

A531 - RICICLO IMBALLAGGI PRIMARI/CONDOTTE ABUSIVE COREPLA

Provvedimento n. 27961

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 29 ottobre 2019;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTO l'articolo 102 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE);

VISTO il Regolamento n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287 e, in particolare, l'articolo 14-*bis*;

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

VISTA la Comunicazione dell'Autorità relativa all'applicazione dell'articolo 14-*bis* della legge n. 287/90;

VISTA la propria delibera del 30 aprile 2019, n. 27662, con la quale è stato avviato un procedimento istruttorio, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti di COREPLA (Consorzio Nazionale per la Raccolta il Riciclo e il Recupero degli imballaggi in plastica), per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 102 del TFUE, con contestuale avvio, ex articolo 14-*bis*, del subprocedimento per l'eventuale adozione della misura cautelare, al fine di evitare che le condotte poste in essere da COREPLA, oggetto di contestazione, determinino danni gravi e irreparabili durante il tempo necessario per lo svolgimento dell'istruttoria;

VISTA la documentazione agli atti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Il COREPLA (Consorzio Nazionale per la Raccolta il Riciclo e il Recupero degli imballaggi in plastica) è un consorzio di filiera per il recupero e riciclo di imballaggi in plastica, che fa parte del sistema riconducibile a CONAI (Consorzio Nazionale Imballaggi). Ad esso partecipano obbligatoriamente i produttori di materia prima (plastica) e di imballaggi in plastica che devono farsi carico dell'avvio a riciclo degli imballaggi che immettono nel mercato, e facoltativamente gli utilizzatori di imballaggi in plastica, i riciclatori e i recuperatori. L'attività del consorzio è specificamente disciplinata dallo Statuto e dal Regolamento e consiste nell'assicurare l'avvio a riciclo e a recupero energetico degli imballaggi in plastica, principalmente imballaggi c.d. primari, raccolti attraverso il circuito della raccolta differenziata, e in misura minore anche degli imballaggi secondari e terziari. Il raccordo tra l'attività di gestione dei rifiuti da imballaggio svolta dai diversi consorzi di filiera e il servizio pubblico di raccolta differenziata organizzata dai Comuni è assicurato da CONAI, tramite il c.d. accordo ANCI (Associazione Nazionale dei Comuni Italiani)-CONAI¹, nella cui cornice vengono poi dettagliati, per ciascuna frazione della raccolta differenziata, altrettanti "Allegati tecnici" che regolano i rapporti fra il singolo consorzio di filiera e i soggetti convenzionati (enti locali e/o gestori della raccolta), fra cui l'Allegato Tecnico Plastica relativo a COREPLA. Nel 2017, il bilancio di COREPLA evidenzia ricavi totali per 545,2 milioni di euro, di cui ricavi da contributo ambientale 398,7 milioni e ricavi da vendite per riciclo 104,3 milioni².

2. CORIPET è un consorzio di diritto privato senza fini di lucro che si occupa esclusivamente di recupero e riciclo di bottiglie in PET per uso alimentare³, offrendo servizi di adempimento dell'EPR⁴ ai propri consorziati, produttori di imballaggi primari in plastica in CPL (contenitori per liquidi) PET (in seguito, anche PET).

I consorziati CORIPET, in particolare, sono principalmente primarie imprese di imbottigliamento e vendita dell'acqua minerale (tra cui Ferrarelle S.p.A., San Pellegrino S.p.A., Lete S.p.A., Norda S.p.A., Acque Minerali d'Italia S.p.A., Drink Cup S.r.l., ecc.), che sono anche auto-produttori delle bottiglie di plastica utilizzate per la loro attività commerciale; vi aderiscono altresì i produttori di altri contenitori in PET (società di commercializzazione del latte quali Granarolo S.p.A., Centrale del Latte di Brescia S.p.A., Parmalat S.p.A.) e taluni riciclatori italiani di PET (in particolare, Aliplast S.p.A., Dentis S.r.l. e Valplastic S.p.A.).

¹ [L'Accordo ANCI-CONAI attualmente in vigore in regime di proroga, è stato firmato il 1° aprile 2014.]

² [Corepla, Relazione sulla Gestione 2017.]

³ [Il Consorzio ha ricevuto da parte dell'EFSA (European Food and Safety Agency) un giudizio tecnico-scientifico positivo ai fini del riciclo del PET, per la produzione di RPET (Recycled PET), materiale idoneo al diretto contatto alimentare e utilizzabile nella fabbricazione di contenitori per liquidi alimentari (cd. "bottle to bottle").]

⁴ [L'acronimo EPR sta per "Responsabilità Estesa del Produttore", espressione per la cui abbreviazione si usa convenzionalmente la traduzione in inglese ("Extended Producer Responsibility"). Come si dirà meglio nel seguito, il concetto di EPR comporta un ampliamento della responsabilità dei produttori (in questo caso dei produttori di imballaggi) in relazione ai loro prodotti, che si estende fino a ricomprendere, per ciascun produttore, la gestione (e il riciclo) dei rifiuti derivanti dai prodotti dallo stesso immessi sul mercato.]

3. Nell'aprile 2018 CORIPET ha ricevuto dal competente Ministero dell'Ambiente del Territorio e del Mare (di seguito, MATTM), ai sensi dell'articolo 221 del TUA, un decreto di riconoscimento provvisorio (RIN-DEC n. 58): l'adozione di un provvedimento autorizzatorio di natura definitiva è subordinato al raggiungimento di alcuni obiettivi specifici di recupero e riciclo (cfr. *infra*) entro due anni dal rilascio dell'autorizzazione provvisoria.

II. L'AVVIO DELL'ISTRUTTORIA E IL SUB-PROCEDIMENTO CAUTELARE

4. Con provvedimento del 30 aprile 2019, su denuncia di CORIPET, l'Autorità ha deliberato l'avvio di un procedimento nei confronti di COREPLA, soggetto in posizione dominante nel mercato nazionale dei servizi di assolvimento agli obblighi di EPR per gli imballaggi in plastica (cfr. *infra*), ipotizzando l'adozione, da parte di quest'ultimo, di condotte escludenti del consorzio CORIPET, *new entrant* nel medesimo mercato.

5. L'8 maggio 2019 venivano svolte le ispezioni presso le sedi di Roma e Milano di COREPLA e di CONAI e la sede di ASSOSELE, associazione di categoria degli impianti di selezione dei rifiuti in plastica.

6. Contestualmente all'adozione del provvedimento di avvio del procedimento, l'Autorità ha avviato un *sub-procedimento* per l'eventuale adozione di misure interinali, ai sensi dell'articolo 14-*bis* della legge n. 287/90. L'Autorità ha infatti ritenuto sussistente il rischio di un danno grave e irreparabile per la concorrenza, in ragione della natura *prima facie* restrittiva delle condotte denunciate e della loro concreta idoneità a ostacolare l'operatività di CORIPET a valle del provvedimento di riconoscimento provvisorio, per questa via impedendo a quest'ultimo l'ottenimento degli obiettivi di legge necessario per un provvedimento autorizzatorio definitivo⁵, con conseguente uscita di CORIPET dal mercato e un effetto di *signalling* avverso la possibilità di ingresso nel mercato di ulteriori sistemi autonomi. Le condotte contestate avrebbero, in ultima analisi, perpetuato la situazione di monopolio di COREPLA nell'offerta ai produttori di imballaggi primari in plastica di servizi di *compliance* all'EPR.

7. L'11 giugno 2019 ha avuto luogo la prima audizione cautelare in contraddittorio con le Parti, a seguito della proroga, richiesta da COREPLA e accordata dall'Autorità, per il deposito delle memorie cautelari. Nel corso di tale audizione, COREPLA ha chiesto che venisse fatto un approfondimento istruttorio finalizzato ad acquisire la posizione di ANCI, imputando all'assenza di un accordo fra quest'ultima e il CORIPET la causa dell'inoperatività del nuovo sistema autonomo.

8. Il 27 giugno 2019 l'Autorità ha deliberato di accogliere tale richiesta, al fine di acquisire informazioni da ANCI *"in ordine allo stato di negoziazione dell'accordo ANCI/CORIPET di cui al decreto del MATTM del 24 aprile 2018 (RIN-DEC n. 58), nonché eventuali osservazioni in merito alle offerte allo stato formulate da CORIPET"*. L'audizione di ANCI con la Direzione istruttoria ha avuto luogo l'11 luglio successivo.

9. Il 23 settembre 2019 - in seguito all'accoglimento da parte dell'Autorità di una richiesta di proroga del termine originario per la presentazione di impegni nell'ambito del procedimento principale - COREPLA ha presentato impegni finalizzati alla chiusura del procedimento senza accertamento dell'infrazione.

10. Il 25 settembre 2019 ha avuto luogo la seconda audizione cautelare in contraddittorio con COREPLA.

III. LE RISULTANZE PROCEDIMENTALI

Il mercato rilevante

11. Le condotte contestate nel presente procedimento riguardano la fornitura ai produttori di imballaggi dei servizi di ottemperanza agli obblighi di EPR. La responsabilità estesa del produttore (EPR) di imballaggi, principio di derivazione eurounitaria, è prevista dall'articolo 221 del Decreto Legislativo del 03 aprile 2006, n. 152 (TUA d'ora in avanti), e comporta che i produttori e gli utilizzatori degli imballaggi devono farsi carico di una serie di costi per la gestione dei rifiuti derivanti dagli imballaggi che hanno immesso al consumo. In particolare, secondo il comma 10 del citato articolo 221, per quanto riguarda i rifiuti da imballaggi primari⁶, sono a carico dei produttori e degli utilizzatori i costi per i maggiori oneri relativi alla raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio pubblico (vale a dire i costi della Raccolta Differenziata Urbana, "RDU"), nonché i costi per il riciclaggio e il recupero di tali rifiuti.

⁵ [Gli obiettivi di recupero e/o riciclo sono stabiliti nell'Allegato E al TUA, che, per la plastica, prevede che le imprese operanti nel settore della gestione dei rifiuti da imballaggio devono raggiungere: i) un livello minimo di recupero globale pari, complessivamente, al 60% (in peso) dei rifiuti da imballaggio immessi al consumo; ii) un livello di riciclo globale compreso tra il 55% e l'80%; nonché iii) un livello minimo di riciclo del 26%. Per quanto riguarda il CORIPET, l'art. 3 del decreto di riconoscimento provvisorio dispone di dare dimostrazione, entro due anni dalla sua emanazione, di "conseguire l'obiettivo minimo di recupero e riciclaggio del 60% di bottiglie in plastica PET immesse al consumo sul territorio nazionale nell'anno precedente a quello di riferimento, salvo adeguamenti in caso di modifiche della disciplina europea di riferimento".]

⁶ [Gli imballaggi sono qualificati quali primari, secondari o terziari. Si definiscono "primari" quando sono direttamente a contatto con il prodotto imballato. Gli imballaggi primari vengono dunque di norma utilizzati dai consumatori finali e i rifiuti da essi derivanti afferiscono alla raccolta domestica (urbana). Gli imballaggi sono invece "secondari" e "terziari" quando contengono prodotti a loro volta già imballati. Essi vengono pertanto utilizzati quasi esclusivamente da soggetti che svolgono attività produttive (ad esempio, la grande distribuzione) e una volta divenuti rifiuti possono finire nel circuito della raccolta urbana solo in qualità di "assimilati". I rifiuti c.d. "assimilati", infatti, sono rifiuti prodotti dalle piccole attività commerciali, artigianali e terziarie che, essendo qualitativamente simili a quelli domestici, al di sotto di una certa soglia dimensionale (definita in termini di produzione di rifiuti da appositi Regolamenti comunali), vengono raccolti dal gestore del servizio pubblico congiuntamente ai rifiuti domestici urbani.]

12. Nel caso dei rifiuti da imballaggi primari, l'ottemperanza agli obblighi di EPR richiede dunque che i produttori di imballaggi remunerino sia i servizi dei soggetti che svolgono il servizio pubblico di raccolta differenziata, sia quelli degli operatori che curano le attività necessarie al recupero e riciclo dei rifiuti. Il citato articolo 221 del TUA prevede che i produttori di imballaggi possano assolvere tale obbligo in maniera collettiva, affiliandosi al Consorzio Nazionale Imballaggi (c.d. Conai, il cui sistema è articolato nei sei consorzi di filiera, per la plastica il consorzio COREPLA), oppure a consorzi autonomi appositamente autorizzati (come CORIPET). L'attività di tali soggetti collettivi consiste dunque nel fornire ai produttori il servizio di ottemperanza agli obblighi di EPR.

13. In concreto, il meccanismo individuato dalla normativa vigente prevede che ogni produttore finanzia il consorzio cui è affiliato attraverso il versamento di un contributo⁷ e che sia poi il consorzio a utilizzare le risorse così raccolte (insieme a quelle derivanti dalla vendita all'asta dei materiali gestiti, di cui si dirà nel seguito) per pagare **(1)** i maggiori costi della RDU dei rifiuti derivanti dagli imballaggi immessi al consumo dai consorziati e **(2)** le spese per la selezione e il recupero dei materiali derivanti dalla medesima RDU. A tal fine, i consorzi devono in primo luogo stipulare accordi con i soggetti responsabili della RDU, vale a dire i comuni e la loro associazione (ANCI)⁸. Inoltre, i consorzi devono disporre di una rete di accordi con gli impianti di selezione (cd. CSS) nei quali, previo conferimento da parte dei soggetti convenzionati responsabili della RDU, i materiali che derivano da tale raccolta vengono selezionati e trasformati in materia prima seconda da avviare a riciclo.

14. Una volta che siano state predisposte le relazioni contrattuali necessarie affinché le transazioni possano essere eseguite e regolate, l'operatività del sistema si sviluppa come segue. La società di raccolta, che agisce per conto dell'ente locale, effettua materialmente la RDU e porta i relativi materiali presso il CSS competente di zona. In un contesto in cui siano presenti più organismi collettivi di diversi gruppi di produttori, ai fini dell'applicazione del principio dell'EPR e quindi della copertura delle spese per la loro raccolta e avvio a riciclo degli imballaggi di spettanza di ciascuno di essi, è poi necessario attribuire, attraverso apposite misurazioni o stime, la quota parte di rifiuti conferiti al CSS ad essi riconducibili.

In concreto, questo significa ripartire tra i diversi consorzi esistenti i rifiuti da RDU conferiti al CSS, in misura proporzionale all'impresso al consumo dei rispettivi consorziati⁹.

Una volta individuate le quantità di rifiuti di propria competenza conferiti al CSS, ogni consorzio deve, in primo luogo, versare all'ente locale (o al gestore della raccolta convenzionato) i corrispettivi per la RDU di tali materiali e, in secondo luogo, remunerare il CSS per la sua attività di selezione.

15. A valle dell'intero processo, il consorzio entra in possesso dei rifiuti da imballaggio selezionati dal CSS e li mette in vendita, in genere organizzando apposite aste, oppure mediante contratti diretti di vendita¹⁰. Il ricavato della vendita dei materiali va ad aggiungersi, insieme ai contributi versati dai produttori, alle risorse dei consorzi, che vengono utilizzate da questi ultimi per far fronte agli oneri che spettano ai produttori loro consorziati come conseguenza del loro assoggettamento alla EPR, come sopra già descritto.

16. In sintesi, i servizi di ottemperanza agli obblighi di EPR forniti dai consorzi ai produttori di imballaggi raccolti mediante la RDU e oggetto del presente procedimento comportano in concreto, da parte dei consorzi di filiera o degli eventuali sistemi autonomi, lo svolgimento, a spese e per conto dei predetti produttori, delle attività di avvio a riciclo dei rifiuti derivanti dagli imballaggi immessi al consumo da questi ultimi. Per questo motivo in primo luogo rilevano, nella loro fornitura, le notevoli differenze tra i diversi materiali, che individuano mercati del prodotto distinti nell'ambito del complesso dei servizi di ottemperanza agli obblighi di EPR. In particolare, il caso di specie riguarda i servizi di ottemperanza per l'avvio a riciclo di rifiuti da imballaggi in plastica.

17. I rifiuti da imballaggi in plastica si distinguono sulla base del circuito di raccolta nel quale confluiscono, a seconda delle loro caratteristiche merceologiche e dell'uso che viene fatto degli imballaggi da cui essi derivano: mentre gli imballaggi c.d. secondari non assimilati e terziari, una volta usati, sono raccolti direttamente presso le superfici private dove essi sono trasformati in rifiuti (di seguito, i "rifiuti da imballaggi in plastica speciali"), gli imballaggi primari e secondari assimilati, dopo l'uso, rientrano nella raccolta differenziata dei rifiuti solidi urbani (di seguito, i "rifiuti da imballaggi in plastica urbani").

18. Ciascun operatore che sia attivo nell'offerta del servizio di avvio a riciclo dei rifiuti da imballaggi in plastica primari (incluso il consorzio di filiera), deve quindi necessariamente avvalersi delle strutture di raccolta attive in ogni ambito locale, di norma riconducibili a soggetti che svolgono il servizio in regime di privativa per conto dei comuni. Per

⁷ [Il c.d. CAC per i consorzi del sistema Conai, o il c.d. CRC per i consorziati CORIPET. Si evidenzia che nel sistema Conai il CAC viene pagato dai produttori di imballaggi al Conai stesso che poi lo gira, detratte una commissione per le spese del proprio funzionamento, al competente consorzio di filiera.]

⁸ [Nel contesto del sistema CONAI, l'interfaccia tra il sistema consortile e i soggetti che effettuano la RDU è assicurata dall'accordo quadro ANCI-CONAI e dagli allegati tecnici di filiera (nel caso di specie l'accordo ANCI-COREPLA). Tali accordi disciplinano nel dettaglio le categorie di materiali oggetto della RDU, per le quali il consorzio pagherà un corrispettivo al responsabile della raccolta (comune convenzionato) e l'ammontare di tale corrispettivo, nonché le modalità per la consegna al consorzio dei materiali la cui RDU è stata così finanziata. Le linee generali così stabilite dall'accordo quadro vengono poi trasfuse nei singoli accordi (c.d. Allegati tecnici) che ciascun consorzio di filiera deve stipulare con ogni convenzionato.]

⁹ [Si osservi che nel caso dei rifiuti da imballaggi primari in plastica, prima dell'autorizzazione di CORIPET l'unico consorzio esistente era COREPLA, il quale dunque gestiva tutta la RDU in plastica conferita ai CSS.]

¹⁰ [Ad eccezione di alcune quantità che per la loro scarsa qualità vengono avviati ad incenerimento.]

converso, l'avvio a riciclo dei rifiuti da imballaggi in plastica speciali può essere organizzato da soggetti diversi e a partire dalla raccolta, che non è inclusa in alcun regime di privativa.

19. Pertanto, la gestione dell'avvio a riciclo di rifiuti da imballaggi in plastica urbani e quello dei rifiuti da imballaggi in plastica speciali formano due mercati separati. All'interno dei rifiuti primari della plastica da RDU, l'avvio a recupero e riciclo dei soli imballaggi in PET - i soli cui si dedica CORIPET - potrebbe costituire un mercato rilevante distinto. Tuttavia, l'esatta definizione del mercato, a questo stadio del procedimento, può essere lasciata aperta per successivi approfondimenti istruttori posto che, comunque il mercato venga definito, non è in dubbio la posizione dominante di COREPLA, come si vedrà meglio *infra*.

20. Sotto il profilo geografico, il mercato rilevante identificato sembra avere dimensione nazionale. La sua estensione, infatti, è strettamente legata all'ambito di applicabilità delle pertinenti disposizioni normative.

La disciplina applicabile a livello nazionale ha previsto un sistema di adempimento dell'obbligo di gestione dei rifiuti da imballaggi diverso rispetto agli altri Paesi europei, che, peraltro, implica anche l'applicazione di contributi ambientali uguali a livello nazionale, ma diversi rispetto a quelli che devono versare gli operatori di altri Stati membri per gli imballaggi ivi immessi al consumo. Ciò è sufficiente affinché nel mercato nazionale si creino condizioni concorrenziali distinte da quelle presenti in altre aree del mercato interno europeo, tali da consentire di affermare che il mercato rilevante si estende al solo territorio nazionale.

Tale conclusione appare confermata anche dal fatto che l'assoggettamento all'obbligo di gestione è strettamente legato a un criterio di territorialità, ovvero all'immissione al consumo di imballaggi nel territorio italiano, indipendentemente dalla localizzazione geografica degli operatori.

21. Conclusivamente, ai fini della valutazione delle condotte oggetto del procedimento, il mercato rilevante può essere individuato nel mercato della gestione dell'avvio a riciclo degli imballaggi primari in plastica funzionale all'ottemperanza agli obblighi di EPR. In detto mercato, dal lato della domanda, sono presenti i produttori di imballaggi primari assoggettati all'obbligo di avvio a riciclo dei rifiuti derivanti da tali beni, mentre, dal lato dell'offerta, benché, ai sensi di legge, il servizio possa essere offerto anche da altri soggetti, vale a dire i sistemi autonomi previsti dal TUA, fra cui il segnalante CORIPET, allo stato risulta operativo sul mercato, di dimensione nazionale, soltanto il COREPLA¹¹.

La dominanza di COREPLA e l'ipotesi istruttoria

22. Nel provvedimento di avvio dell'istruttoria viene contestata l'abusività di alcune condotte poste in essere da COREPLA nel mercato dell'organizzazione della gestione di tutti i rifiuti da imballaggi primari in plastica, ivi inclusi quelli in PET. In detto mercato, infatti, il COREPLA risulta detenere una posizione dominante in ragione del fatto che, ad oggi, l'adesione al sistema CONAI/COREPLA, come già osservato, ha rappresentato l'unica forma di adempimento dell'obbligo di finanziamento di tale attività, svolta in monopolio da COREPLA.

23. Il consorzio CORIPET è stato costituito in attuazione dell'articolo 221 del TUA, che consente ai produttori di imballaggi di creare un proprio sistema autonomo di gestione dell'avvio al riciclo in ottemperanza agli obblighi di EPR, cessando di fare parte del consorzio di filiera. Come anticipato, tale progetto ha ottenuto, dopo una lunga fase istruttoria, il riconoscimento provvisorio da parte del MATTM (decreto RIN-DEC n. 58), che ha certificato la sussistenza dei requisiti richiesti dalla legge ed ha attribuito al CORIPET due anni di tempo, a partire dall'aprile 2018, per raggiungere predefiniti obiettivi di efficacia, efficienza ed autosufficienza necessari per il conferimento di un riconoscimento definitivo (articolo 221 TUA).

24. In questo contesto, l'ipotesi istruttoria ha ad oggetto una strategia che COREPLA, depositario fino ad oggi della totalità della RDU della plastica nei comuni che hanno aderito al convenzionamento (circa il 95% in termini di popolazione a fine 2018), avrebbe posto in essere tramite una serie di condotte aventi un'unica finalità escludente nei confronti di CORIPET.

In particolare, COREPLA non avrebbe riconosciuto la competenza esclusiva di CORIPET sui rifiuti derivanti dagli imballaggi immessi al consumo dai soci del consorzio autonomo, pretendendo di proseguire nella gestione di tali rifiuti, facendo leva anche sulle previsioni dei contratti tra lo stesso COREPLA e gli altri attori della filiera (i comuni convenzionati e i selezionatori cd. CSS) che contemplano clausole di esclusiva a favore del consorzio di filiera. In tal modo COREPLA avrebbe impedito a CORIPET di entrare in possesso pro-quota della RDU in PET riconducibile all'immissione al consumo dei propri consorziati, presupposto indispensabile affinché il consorzio autonomo potesse iniziare a operare e raggiungere gli obiettivi di recupero e riciclo necessari per ottenere il riconoscimento definitivo da parte del MATTM.

25. Nel dettaglio, le condotte contestate a COREPLA sono consistite: (i) nella pretesa di COREPLA di perdurare titolarità di gestione di tutti i volumi di RDU della plastica conferiti dai Comuni convenzionati presso gli impianti di selezione (comprensivi anche dei volumi di PET divenuti di competenza CORIPET), nonostante l'intervenuto riconoscimento provvisorio di quest'ultimo consorzio da parte del MATTM e, perfino, in seguito alla cessazione del versamento del contributo ambientale a CONAI da parte dei consorziati CORIPET¹²; (ii) nel ripetuto rifiuto di prestare

¹¹ [Tale mercato di avvio al riciclo, per quanto concerne COREPLA, è organizzato e finanziato da CONAI, che effettua la gestione finanziaria per tutte le filiere degli imballaggi di diversi materiali (anche vetro, acciaio, carta, alluminio e legno).]

¹² [Dal 1° gennaio 2019 le imprese assoggettate agli obblighi di EPR associate a CORIPET hanno cominciato a corrispondere al nuovo consorzio il relativo contributo (denominato CRC) per l'avvio a riciclo dei rifiuti di imballaggi primari in PET che esse immettono al

a CORIPET ogni tipo di collaborazione che avesse come esito il recesso di COREPLA dalla gestione dei rifiuti riconducibili ai consorziati CORIPET, subordinando tale esito alla previa conclusione da parte di CORIPET di un accordo con ANCI; (iii) nell'intimazione ai Centri di Selezione (CSS) del rispetto della clausola di esclusiva nel rapporto contrattuale esistente con COREPLA per quanto concerne la selezione dell'integralità dei rifiuti da RDU della plastica, motivo per cui tali soggetti non hanno potuto instaurare analoghi rapporti contrattuali con CORIPET; (iv) nella vendita mediante aste (e nell'incasso dei relativi proventi) dei materiali in PET di competenza di CORIPET a conclusione del processo di gestione.

26. Ogni condotta da parte dell'operatore *incumbent* volta a impedire, senza giustificato motivo, a CORIPET di operare ovvero a ritardare l'inizio della sua operatività è quindi idonea a costituire una condotta abusiva allo stesso imputabile. L'uscita di CORIPET dal mercato, infatti, rappresenterebbe un grave pregiudizio alla concorrenza tra sistemi autonomi che i produttori di materiali plastici potrebbero scegliere per l'adempimento agli obblighi di EPR, in quanto comporterebbe un consolidamento del monopolio di COREPLA e fornirebbe un segnale negativo ad altri consorzi che potenzialmente volessero chiedere il riconoscimento ministeriale.

Le difese di COREPLA nel sub procedimento cautelare e i chiarimenti forniti da ANCI

La posizione di COREPLA nella prima audizione cautelare

27. In sede di prima audizione cautelare, COREPLA ha sostenuto che i presunti comportamenti escludenti trovassero un *"fondamento comune che non dipende dalle condotte di COREPLA, ma di un altro soggetto: l'ANCI, al quale si imputa il fatto di non aver concluso l'accordo con CORIPET"*. Ha sostenuto infatti COREPLA che, nella misura in cui il decreto di riconoscimento provvisorio prevedeva che CORIPET dovesse stipulare accordi con ANCI, i Comuni e gli altri operatori del settore, il consorzio nuovo entrante, analogamente a quanto accade per COREPLA con la sottoscrizione dell'Allegato Tecnico per la Plastica all'Accordo ANCI-CONAI e delle convenzioni attuative di secondo livello con i singoli gestori della raccolta, avrebbe dovuto preliminarmente concordare con l'associazione dei Comuni i reciproci diritti e obblighi concernenti le condizioni economiche e le modalità di conferimento e di ritiro dei rifiuti di imballaggio in PET riferiti al nuovo sistema, nonché stipulare accordi di convenzionamento a valle con i comuni che avessero inteso aderirvi. L'assenza di tali accordi sarebbe l'unica causa dell'impasse in cui si è trovato il CORIPET.

28. In tal senso, il COREPLA ha giustificato la propria condotta (vale a dire il perseverare nella gestione dei rifiuti di competenza di CORIPET) come derivante dalla necessità di continuare ad applicare i vigenti accordi con i convenzionati e con l'ANCI, in mancanza di corrispondenti accordi stipulati fra CORIPET e ANCI, attribuendo a quest'ultimo soggetto la responsabilità degli ostacoli all'ingresso di CORIPET nel mercato. Nell'interpretazione fornita da COREPLA, infatti, in base all'Accordo ANCI-CONAI, *"COREPLA, quale sistema di gestione universale, ma di natura sussidiaria e residuale, ritira il materiale plastico proveniente dalla RD esclusivamente se e nei limiti nei quali i singoli Comuni convenzionati gli chiedono di farlo; la facoltà di scelta dei Comuni del soggetto al quale conferire i rifiuti urbani è sempre assicurata...atteso che l'Accordo Quadro ANCI-CONAI prevede la facoltà per i Comuni di recedere liberamente dalle Convenzioni con i singoli Consorzi di Filiera"*.

I chiarimenti forniti da ANCI: la clausola del "tutto o niente" in favore di COREPLA

29. Nell'audizione tenutasi dinnanzi alla Direzione con ANCI l'11 luglio scorso, l'Associazione ha in primo luogo chiarito di essere stata sempre disponibile a negoziare con CORIPET l'accordo di cui all'articolo 2 del decreto di riconoscimento di quest'ultimo, e anzi di essersi spesa presso il MATTM, in più occasioni, per creare le condizioni per giungere a un tale accordo. Il delegato ANCI ha, in particolare, dichiarato che le condizioni tecniche ed economiche dell'accordo con CORIPET sono state vagliate in diversi incontri tecnici, riportando come, sotto il profilo economico, l'accordo con CORIPET sarebbe risultato leggermente migliorativo di quello vigente con COREPLA (1 euro in più a tonnellata)¹³.

30. Tanto premesso, l'ANCI ha, tuttavia, rappresentato di ritenere che nessun accordo con CORIPET avrebbe mai potuto essere effettivamente operativo alla luce della clausola dell'Accordo Quadro ANCI-CONAI, che prevede che i Convenzionati (Gestori/Comuni) debbano conferire l'integralità della RDU della plastica a COREPLA qualora stipolino con esso la Convenzione (c.d. clausola *"tutto o niente"*)¹⁴.

consumo, conformemente a quanto previsto dall'art. 221 del TUA ("[...] L'obbligo di corrispondere il contributo ambientale di cui all'articolo 224, comma 3, lettera h) [al sistema di filiera, CONAI], è sospeso a seguito dell'intervenuto riconoscimento del progetto sulla base di idonea documentazione e sino al provvedimento definitivo che accerti il funzionamento o il mancato funzionamento del sistema e ne dia comunicazione al Consorzio [...]"), cessando di corrispondere il contributo (cd. CAC) precedentemente corrisposto a COREPLA. Sui relativi materiali, pertanto, CORIPET, in virtù della apposita autorizzazione ministeriale e della raccolta delle risorse messe a disposizione dai produttori, detiene piena competenza quale consorzio di gestione dell'EPR, al pari di COREPLA per quanto concerne i produttori ad essa associati.]

¹³ *[Sul punto ANCI ha confermato che la proposta di CORIPET aveva previsto un'ulteriore compensazione economica per i Comuni a fronte di una paventata riduzione per questi degli introiti derivanti dalla raccolta differenziata qualora, in conseguenza dell'utilizzo da parte di CORIPET degli eco compattatori, i Comuni avessero sperimentato una diminuzione significativa dei volumi di RDU della plastica raccolti, con relativa riduzione degli introiti complessivi derivanti dalla cessione di tali rifiuti ai consorzi di recupero e riciclo. Tale circostanza è, peraltro, stata confermata dalla bozza di accordo ANCI-CORIPET, pervenuta il 7 ottobre scorso (doc. 124).]*

¹⁴ *[Art. 5 dell'accordo ANCI-CONAI, tuttora in vigore in regime di prorogatio: "[...] La sottoscrizione delle convenzioni con uno specifico Consorzio impegna il Comune a conferire tutti i rifiuti di imballaggio che attengono a quella filiera al relativo Consorzio secondo le modalità previste dallo specifico allegato tecnico, parimenti impegnando i Consorzi di filiera al ritiro dei medesimi rifiuti e al riconoscimento dei corrispettivi per i maggiori oneri della raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio [...]].]*

ANCI ha rappresentato che la clausola *"tutto o niente"* dell'attuale accordo quadro ANCI-CONAI, così come declinata nell'Allegato Tecnico per la plastica a tale accordo, è formulata in termini che non consentono al gestore della raccolta (Convenzionato) di decidere unilateralmente di suddividere la stessa tra il consorzio di filiera e altri eventuali consorzi autonomi¹⁵. Se, da un lato, ANCI non ha motivo di rifiutarsi di ricevere da CORIPET anziché da COREPLA i corrispettivi per il servizio di RD, dall'altro, l'Associazione si ritiene tuttora vincolata, così come lo sono i singoli gestori che hanno aderito alla convenzione con COREPLA, alla pattuizione sopra riportata, che deve intendersi in favore di COREPLA.

31. Infine, gli esponenti di ANCI hanno sottolineato che COREPLA potrebbe già oggi decidere di non applicare la clausola contrattuale di esclusiva disponibilità della RDU della plastica di cui all'Allegato Tecnico e ai contratti con i convenzionati, rimuovendo dunque gli ostacoli all'accesso di CORIPET al mercato che da tale clausola discendono. Nelle parole dell'ANCI: *«benché la clausola "tutto o niente" dell'accordo ANCI-CONAI non possa essere unilateralmente superata da ANCI o dai singoli Comuni convenzionati, ben potrebbe invece COREPLA decidere di rinunciare a tale previsione, stante anche l'esistente consenso di ANCI. Un accordo che coinvolgesse ANCI, COREPLA e CORIPET, ognuno per le proprie competenze, che consentisse la ripartizione dei rifiuti in PET da RDU sarebbe dunque già oggi possibile, anche in vigore dell'attuale versione dell'accordo ANCI-CONAI»*.

La posizione di COREPLA nella seconda audizione cautelare

32. Nell'ultima memoria cautelare¹⁶ COREPLA ha ribadito¹⁷ l'assenza dei presupposti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora* ai fini dell'adozione della misura cautelare.

Sotto il primo profilo, riguardo all'applicazione della c.d. clausola del *"tutto o niente"* che ANCI ha additato quale principale ostacolo al raggiungimento di un accordo tra la stessa e CORIPET, COREPLA ha sostenuto che in sede di confronto tecnico trilaterale (ANCI, CORIPET, COREPLA) sia emersa l'erroneità di tale impostazione.

Innanzitutto perché CONAI (e non COREPLA) ha negoziato e inserito tale clausola nell'Accordo Quadro ANCI/CONAI, tal che giammai la condotta di COREPLA potrebbe essere equiparata a quella di CONAI trattandosi di soggetti giuridici separati e distinti¹⁸.

Inoltre, COREPLA ha ribadito che la clausola *"tutto o niente"*, come declinata nell'Allegato Tecnico Plastica all'Accordo ANCI/CONAI, non ha né ha mai avuto alcuna finalità o, tantomeno effetto, escludente in quanto, fino alla presentazione del progetto CORIPET, non si ipotizzava la nascita di sistemi autonomi per gli imballaggi primari in plastica. Altrettanto, a detta del consorzio di filiera, vale per la clausola dei contratti tra COREPLA e i centri di selezione in cui si prevede che *"salvo espressa autorizzazione scritta da parte di COREPLA, il CSS non potrà disporre, vendere o trasferire a terzi a qualsiasi titolo, il Materiale in ingresso, i Prodotti e i Sottoprodotti, che sono nell'esclusiva disponibilità di COREPLA"*.

33. COREPLA, pertanto, ritiene di avere già promosso in passato l'avvio di un tavolo negoziale con CORIPET volto a individuare le modalità attraverso le quali rendere compatibile l'operatività dei due sistemi nelle more e in vista del raggiungimento di un accordo tra CORIPET e ANCI. Il tavolo, tuttavia, si sarebbe chiuso *"a fronte della scelta di CORIPET di imporre una linea che andasse ben al di là, rectius, prescindesse, dall'analisi di compatibilità dei due sistemi e dal coinvolgimento di ANCI. Oggi, a fronte della discesa in campo di ANCI e alla luce della disponibilità di CORIPET ad adottare un criterio di calcolo degli imballaggi compatibile con quello di COREPLA, questo tavolo, per merito in primis proprio dell'iniziativa assunta da COREPLA, non solo è aperto ma è pienamente operativo e appare in grado di giungere in tempi molto rapidi a una positiva risoluzione delle questioni oggetto di analisi nel presente procedimento"*.

Proprio l'esistenza del tavolo ANCI-CORIPET e la prevedibile imminente stipula di un accordo transitorio *"alle stesse condizioni di quello esistente con Corepla"* farebbero venire meno, altresì, l'eventuale *periculum in mora*. A questo si somma il rinnovato e formale impegno di COREPLA di sedersi ad altro tavolo tecnico fra le parti per risolvere le questioni necessarie alla convivenza dei sistemi¹⁹.

34. Peraltro, eventuali misure cautelari che dovessero muovere dalla premessa che il 25% circa del PET immesso al consumo a livello nazionale spetti di diritto a CORIPET non sarebbero attuabili in quanto in frontale contrasto con la

¹⁵ [Secondo il par. 3 di tale Allegato Tecnico, infatti, *"Il convenzionato [il Comune o il gestore della raccolta da questi designato, ndr] si impegna all'organizzazione della raccolta, alla sua gestione e al conferimento di tutte le tipologie di rifiuti di imballaggio in plastica raccolti di competenza di COREPLA alla piattaforma definita con COREPLA"*.]

¹⁶ [Cfr. Doc.102, all. 1.]

¹⁷ [Rispetto a quanto già sostenuto nella memoria presentata per l'audizione cautelare dell'11 giugno precedente.]

¹⁸ [Peraltro, *"la parte generale dell'Accordo Quadro in corso di negoziazione pur contenendo tale clausola fa salvo quanto verrà previsto in proposito negli allegati tecnici, e, quello relativo alla plastica non potrà non prevedere una limitazione di tale clausola che consenta ad ANCI e ai Comuni di contrarre con i sistemi autonomi per gli imballaggi primari (e fra essi CORIPET)"*. Cfr. Doc. 102, all. 1.]

¹⁹ [Cfr. Doc.102, all. 1: *"A tale proposito, a seguito della scelta transitoria di CORIPET di offrire ad ANCI un accordo uguale a quello di COREPLA, gli aspetti di carattere tecnico da affrontare risultano notevolmente ridotti e di pronta soluzione. Si tratta principalmente e in buona sostanza di concordare le modifiche alle procedure di analisi che permettano di misurare sia in entrata che in uscita dai centri di selezione il parametro bottiglie in PET [...] e della messa a disposizione da parte di CORIPET di informazioni sul proprio immesso al consumo (quantità, percentuale sul totale e suddivisione per colore)"*.]

libertà degli 8000 Comuni italiani di decidere se aderire o meno all'eventuale convenzionamento con il consorzio autonomo²⁰.

35. Infatti, l'adozione di una misura cautelare fondata sul presupposto della revoca/modifica unilaterale da parte di COREPLA delle Convenzioni in essere, da un lato, e sul preteso obbligo per i Comuni di accettare tale modifica, a detta di COREPLA, *"oltre ad esporre il consorzio a un elevato rischio di contenzioso, rischierebbe di creare un'insanabile anomalia strutturale nel sistema di gestione degli imballaggi primari con gravi conseguenze in termini di impatto ambientale e/o equilibrio economico e finanziario dei Comuni. Concretamente, che cosa ne sarebbe del PET qualora CORIPET non riuscisse a concludere con i Comuni accordi per una quantità di tale materiale corrispondente al proprio immesso al consumo?"*.

36. Infine, con riferimento alla richiesta formulata dal CORIPET di un'eventuale ordine nei confronti di COREPLA che le inibisca di avvalersi delle clausole che *"prevedono o comunque vengono interpretate ed applicate da COREPLA nel senso di prevedere l'esclusiva a favore di COREPLA"*, il consorzio sottolinea che una tale misura non avrebbe più alcuna ragion d'essere, posto che ANCI e CORIPET sono giunti a un'intesa circa la possibilità di concludere *medio tempore* un accordo transitorio, sulla falsariga dell'accordo attualmente esistente con COREPLA. Tale accordo, peraltro, secondo COREPLA, *"sgombrerà il campo da qualsiasi equivoco per quanto concerne i rapporti con i CSS. A fronte di un accordo ANCI/CORIPET e delle convenzioni attuative i contratti in essere tra COREPLA e i CSS verranno interpretati, applicati e ove necessario espressamente modificati nel senso di garantire a CORIPET l'accesso ai volumi di PET dovuti"*.

La posizione di CORIPET

37. CORIPET ritiene che il provvedimento cautelare sia indispensabile tenuto conto che COREPLA ha sempre condizionato ogni disponibilità a consentire l'accesso di CORIPET nel mercato rilevante al previo accordo di quest'ultimo con ANCI e con i Convenzionati e ciò sarebbe confermato anche dagli impegni presentati da COREPLA il 23 settembre 2019.

38. Nella memoria cautelare CORIPET ha quindi sottolineato che, a prescindere dal fatto che, come confermato anche da ANCI, la mancata stipula di un accordo ANCI-CORIPET è dovuta all'esistenza delle predette clausole di esclusiva di cui COREPLA ha in più circostanze affermato l'attuale applicazione, COREPLA non avrebbe comunque diritto di gestire i volumi di competenza di CORIPET perché esorbitanti rispetto all'immesso a consumo dei propri consorziati, estranei al versamento del contributo ambientale CONAI e, in definitiva, esterni al perimetro della responsabilità che gli è stata attribuita in forza dell'EPR, di cui sono gravati i produttori consorziati in COREPLA.

39. Secondo CORIPET: *"Ciò resta valido indipendentemente e a prescindere dalle vicende relative alla stipula degli accordi tra CORIPET e gli altri operatori economici e quindi anche in assenza di questi ultimi. Tale assenza infatti non può certo valere ad espandere la posizione giuridica di COREPLA, consentendo ad esso la gestione, peraltro in grave perdita, di rifiuti rientranti nell'immesso a consumo e dunque sotto la responsabilità e il contributo ambientale altrui"*. Questa tesi troverebbe oggi conferma anche nella sentenza del TAR Lazio, Roma n. 10049 del 26.7.2019, ove il giudice amministrativo, nel respingere i ricorsi di CONAI e COREPLA avverso il decreto di riconoscimento CORIPET, ha confermato che, *"nei sistemi di EPR a rilevare non è la proprietà ovvero l'appartenenza dei materiali bensì il principio della responsabilità estesa del produttore"*²¹.

40. Nella seconda audizione cautelare CORIPET, a fronte degli impegni presentati da COREPLA, ha sottolineato la manifesta indisponibilità del consorzio di filiera ad assumere impegni immediati e non condizionati in ordine alla cessazione della gestione dei materiali di spettanza di CORIPET, in base al pretesto che questi risultano comunque condizionati alla previa conclusione dell'accordo di CORIPET con ANCI e con i convenzionati. Secondo CORIPET la suddetta indisponibilità corrobora la necessità e l'urgenza di misure cautelari da parte dell'Autorità. Dette misure devono obbligare il consorzio di filiera, da subito, a cessare la gestione dei materiali di spettanza di CORIPET (cessazione immediata di applicazione della clausola di esclusiva sia nei confronti dei convenzionati, sia nei confronti dei CSS e cessazione delle aste sulla quota di materiali di competenza di CORIPET) e devono altresì rimuovere gli effetti dannosi delle condotte abusive realizzati da inizio anno al momento dell'effettivo ingresso del consorzio

²⁰ [In Italia infatti, a detta del COREPLA, sfruttando la discrezionalità lasciata dall'art. 15, co. 3, della Direttiva 2008/98/CE, con particolare riferimento alla gestione degli imballaggi, l'intervento del legislatore italiano si è risolto per l'adesione al principio della "responsabilità condivisa" tra tutti gli operatori della filiera, avente come obiettivo prioritario la copertura del costo della raccolta differenziata organizzata dalla pubblica amministrazione, nonché quello della valorizzazione e dell'eliminazione dei rifiuti di imballaggio. COREPLA legge in tal modo il parere inviato ad ANCI nel luglio 2018 dall'Autorità (S3346) nel quale si auspicava che la stessa concludesse con CORIPET un accordo, sulla falsariga dell'accordo ANCI/CONAI, "che risulti facoltativo e non obbligatorio per i singoli comuni"; ed ancora, nell'interpretazione datane da COREPLA, "l'Autorità rimarcava la necessità che i singoli comuni fossero liberi di decidere se aderirvi o meno, stipulando se del caso apposite convenzioni con il sistema autonomo «previa valutazione della proposta economica di Coripet rispetto a quella tradizionale», ovvero quella di COREPLA". Oltre a tale possibilità, aggiunge COREPLA, i Comuni "dovrebbero essere lasciati altresì liberi (così come lo sono per tutti i materiali di pertinenza dei consorzi di filiera) di rifiutare l'offerta CORIPET e di vendere i relativi imballaggi sul mercato dei rifiuti recuperabili".]

²¹ [Al punto 4.2 e ss. si legge: "[...] l'operazione di ripresa dei rifiuti di imballaggio primari – che non avviene tramite raccolta separata – è strutturata secondo modalità tali da rendere impossibile sul piano materiale per i singoli produttori il ritiro dei "propri" rifiuti di imballaggio derivanti dai prodotti immessi sul mercato. Del tutto correttamente, dunque, è stata seguita una ripartizione dei volumi dei materiali sulla base di parametri quantitativi e non di logiche di appartenenza ovvero di etichettatura selettiva, dovendosi anche evidenziare che nei sistemi di EPR a rilevare non è la proprietà ovvero l'appartenenza dei materiali bensì il principio della responsabilità estesa del produttore, con la conseguenza che la valenza delimitativa della locuzione normativa in esame si coglie nella circoscrizione dell'operatività del sistema alla tipologia di imballaggi corrispondente a quella immessa al consumo dai propri produttori".]

autonomo nel mercato. Solo in tal modo, infatti, CORIPET può essere messa in condizione di raggiungere gli obiettivi di riciclo su base annuale imposti dalla normativa e dal decreto del MATTM e ottenere il riconoscimento definitivo che, altresì, le sarebbe inevitabilmente precluso.

IV. VALUTAZIONI

Il fumus boni iuris in relazione all'abuso ipotizzato nel provvedimento di avvio

41. Le condotte adottate da COREPLA, sopra sinteticamente richiamate e più ampiamente descritte nel provvedimento di avvio del procedimento²², appaiono *prima facie* integrare un'unica articolata strategia escludente volta a ostacolare l'ingresso del sistema CORIPET nel mercato dell'avvio a riciclo dei rifiuti da imballaggi primari in plastica, posta in essere attraverso comportamenti strumentali e ostruzionistici, che appaiono idonei a impedire l'operatività del sistema autonomo nuovo entrante, compromettendone così il riconoscimento in via definitiva e rafforzando la situazione di monopolio goduta dal consorzio di filiera.

42. In tal senso si deve leggere l'osservata sistematica opposizione di COREPLA a qualunque tentativo di CORIPET di entrare in possesso dei rifiuti da imballaggio in PET riconducibili all'immesso al consumo dei propri consorziati - opposizione che fa leva, da un lato, sulla necessità di un previo accordo ANCI/CORIPET e, dall'altro, sulla pretesa disponibilità in esclusiva, a favore di COREPLA fino al raggiungimento di tale accordo, di tutti i rifiuti da imballaggi primari in plastica da RDU e, quindi, anche dei rifiuti in PET, che di essi sono parte, anche per le quantità riconducibili all'immesso al consumo da parte dei consorziati CORIPET.

43. Sul punto va osservato che, proprio alla luce delle previsioni del TUA in materia di coesistenza dei sistemi autonomi con il sistema dei consorzi di filiera, nonché a fronte delle stesse disposizioni autorizzative all'operatività di CORIPET emanate dal MATTM, non appare neppure possibile invocare, quale fondamento di una pretesa esclusiva proprietà in capo a COREPLA dei rifiuti da imballaggio primari in plastica rinvenienti dalla raccolta differenziata urbana, le previsioni della disciplina pattizia tra ANCI e il sistema CONAI/COREPLA, che infatti prevede, conformemente a quanto disciplinato dal TUA, che COREPLA possa stipulare accordi con i gestori dei sistemi autonomi, facendo salvo *"altresì quanto previsto dai decreti ministeriali di approvazione di detti sistemi autonomi"*.

Per la stessa ragione, il provvedimento di riconoscimento provvisorio di CORIPET e la possibilità, attribuita dal TUA²³ in tali casi, ai produttori che lo desiderino, di aderire al consorzio autonomo cessando, come nel caso di specie, di aderire e contribuire al consorzio di filiera, fa sì che, indipendentemente da ogni accordo di CORIPET con ANCI, il COREPLA perda la legittimazione a gestire, oltre a quelli dei produttori ancora ad esso aderenti, anche i rifiuti riconducibili a consorziati che hanno lasciato il consorzio di filiera²⁴.

44. Tanto premesso, le condotte di COREPLA, consistenti nella pretesa disponibilità esclusiva, *post* riconoscimento di CORIPET, di tutti i rifiuti plastici rinvenienti dalla RDU, nel rifiuto di negoziare un accordo ponte con CORIPET al fine di consentire a quest'ultimo l'acquisizione dei rifiuti da imballaggi plastici in PET di propria competenza (di cui COREPLA ha la disponibilità in ragione della precedente situazione di monopolio)²⁵, nell'imposizione di clausole di esclusiva per

²² [In particolare, ai punti 26-31 del provvedimento del 30 aprile 2019, n. 27662.]

²³ [Art. 221, co. 5 "[...] L'obbligo di corrispondere il contributo ambientale di cui all'articolo 224, comma 3, lettera h) [al sistema di filiera, CONAI], è sospeso a seguito dell'intervenuto riconoscimento del progetto sulla base di idonea documentazione e sino al provvedimento definitivo che accerti il funzionamento o il mancato funzionamento del sistema e ne dia comunicazione al Consorzio [...]."]

²⁴ [Il COREPLA tanto è consapevole di tale circostanza che ha scritto ai produttori che hanno lasciato il sistema di filiera (con comunicazioni definite dai toni "quasi intimidatori" da uno dei destinatari, cfr. doc. 66), ricordando la necessità di corrispondere retroattivamente il contributo nel caso in cui il CORIPET non fosse autorizzato in via definitiva, nonché, altre comunicazioni sempre rivolte ai consorziati CORIPET contestando la data di decorrenza della cessazione della corresponsione del CAC in coincidenza con l'adesione al consorzio autonomo. Si ricorda che l'art. 221, co. 9 recita: "Il mancato riconoscimento del sistema ai sensi del comma 5, o la revoca disposta dall'Autorità, previo avviso all'interessato, qualora i risultati ottenuti siano insufficienti per conseguire gli obiettivi di cui all'articolo 220 ovvero siano stati violati gli obblighi previsti dai commi 6 e 7, comportano per i produttori l'obbligo di partecipare ad uno dei consorzi di cui all'articolo 223 e, assieme ai propri utilizzatori di ogni livello fino al consumo, al consorzio previsto dall'articolo 224. I provvedimenti dell'Autorità sono comunicati ai produttori interessati e al Consorzio nazionale imballaggi. L'adesione obbligatoria ai consorzi disposta in applicazione del presente comma ha effetto retroattivo ai soli fini della corresponsione del contributo ambientale previsto dall'articolo 224, comma 3, lettera h), e dei relativi interessi di mora. Ai produttori e agli utilizzatori che, entro novanta giorni dal ricevimento della comunicazione dell'Autorità, non provvedano ad aderire ai consorzi e a versare le somme a essi dovute si applicano inoltre le sanzioni previste dall'articolo 261".]

²⁵ [Il CORIPET, nelle more della stipula dell'accordo con ANCI - ostacolata come precisato dalla stessa ANCI dalla opposizione, da parte di COREPLA, della clausola in proprio favore del "tutto o niente" - si rivolgeva alla fine del dicembre 2018 direttamente a COREPLA per stipulare un "accordo ponte", dichiarando di essere "disponibile a finanziare le attività di raccolta, selezione e ritiro dei volumi di propria competenza in base al sistema attuale (...)". Con lettera del 31 gennaio 2019, COREPLA affermava: "Non ci è [invece] possibile partecipare a un tavolo tecnico riguardante il mero ritiro a valle delle nostre attività di raccolta e selezione degli imballaggi che ritenete di Vostra competenza e quindi la sola determinazione dei costi da riconoscere a COREPLA per la gestione (a cura di COREPLA stesso "in base al sistema attuale") di tali imballaggi. È evidente, infatti, che la soluzione prospettata contraddice del tutto il requisito dell'autonomia dei sistemi (...). Nessun tavolo, tecnico o d'altro genere, può valere a superare queste molteplici e radicali incompatibilità. Così stando le cose, la decisione di sospendere il pagamento del CAC appare ingiustificata e fortemente dannosa per la tutela ambientale connessa alla gestione dei rifiuti di imballaggio in plastica, segnatamente con riguardo alla raccolta differenziata dei Comuni e alle relative attività connesse che, come Voi stessi indicate, hanno necessità di disporre senza soluzione di continuità delle risorse per effettuarla. Inoltre, si ricorda che il 20 febbraio 2019, il CORIPET, nell'ambito delle iniziative adottate per iniziare concretamente la sua

la totalità della RDU della plastica nei rapporti con i CSS²⁶ e nel porre di conseguenza all'asta anche i quantitativi di rifiuti da imballaggi plastici riferibili a produttori che non corrispondono più il CAC a CONAI²⁷, appaiono intenzionalmente volte a escludere CORIPET dal mercato, *prima facie* senza alcuna oggettiva giustificazione, né di tipo giuridico, né di natura economica.

45. Sotto il primo profilo, infatti, si osserva che non può essere considerata giustificazione del rifiuto a contrarre la circostanza che CORIPET non abbia concluso un accordo con ANCI, che non appare affatto prodromico a una ripartizione della RDU fra i due operatori, giacché i volumi dei rifiuti da imballaggi in PET di spettanza di ognuno dei due consorzi vengono calcolati sulla base dell'immesso al consumo dei produttori che abbiano incaricato rispettivamente CORIPET o COREPLA di gestire l'avvio a recupero e riciclo in ottemperanza agli obblighi di legge (EPR), versando a tal fine il CRC o il CAC al consorzio prescelto. Né a tal fine può essere dirimente, come cerca di sostenere COREPLA, il fatto che i comuni non abbiano espresso il proprio consenso alla cessione del materiale a CORIPET. Qualora, infatti, la cessione di materiale sia stata pattuita con COREPLA per un certo periodo di tempo (5 anni ma con rinnovo annuale) e il COREPLA abbia perso la legittimazione ad acquisire parte del materiale durante la vigenza del contratto, come avvenuto nel caso di specie in ragione del riconoscimento provvisorio di CORIPET, si ritiene che, a condizione che ai convenzionati sia garantito quantomeno lo stesso introito pattuito con COREPLA, il nuovo soggetto giuridico (CORIPET) abbia diritto a ottenere la quota parte di materiale di sua spettanza previo versamento ai convenzionati della propria quota parte di contributo per la raccolta differenziata.

46. Sul punto, peraltro, deve ricordarsi come la stessa ANCI abbia individuato fra gli ostacoli a una contrattazione con CORIPET proprio le pattuizioni esclusive che la legherebbero a COREPLA, alle quali il consorzio non ha mai rinunciato e che, a cascata, legano i CSS al consorzio di filiera per la selezione sull'integralità della RDU della plastica. Tale ultima circostanza è stata altresì confermata dall'associazione dei CSS, ASSOSELE, i cui associati interpretano il vincolo di esclusiva imposto loro da COREPLA come una limitazione in loro danno.

47. Né appare altresì in alcun modo rientrare nelle prerogative di COREPLA un'eventuale valutazione dell'effettiva autonomia del sistema CORIPET – invocata quale motivazione del rifiuto di stipulare un accordo ponte²⁸ – questione che appare di esclusiva competenza del MATTM in fase preventiva (al momento dell'adozione dell'autorizzazione provvisoria già rilasciata) e successiva, ossia per decidere sull'autorizzazione definitiva a operare.

48. Le condotte di COREPLA, peraltro, non sembrano neppure presentare una razionalità economica se non in una logica prettamente escludente. Infatti, sui volumi sui quali il COREPLA non riceve da CONAI il CAC, perché i consorziati hanno conferito la gestione a CORIPET pagando a quest'ultimo il contributo ambientale, il COREPLA ha, ciò nonostante, versato ai gestori il contributo a copertura dei maggiori oneri della raccolta differenziata urbana, che non è

operatività, metteva all'asta i volumi di MPS in PET di propria spettanza (circa 5.000 tonn.) a valere per il mese di marzo. Tale iniziativa, già nota prima della sua effettuazione, era stata duramente contrastata da COREPLA che ha mandato una diffida al consorzio autonomo qualche giorno prima dell'asta ("Sembra dunque che abbiate intenzione di procedere alla vendita di materiali che non solo non sono in Vostro possesso, ma che non avete titolo di acquisire in mancanza, tra l'altro, di un accordo fra Voi e l'Anci e fra Voi e gli altri operatori economici, sussistendo invece accordi contrattuali che prevedono la consegna a COREPLA di tutto il materiale raccolto. Vi invitiamo pertanto ad astenervi da comportamenti e iniziative che violano i nostri diritti e ci riserviamo a riguardo ogni opportuna iniziativa e azione in tutte le sedi competenti" doc. 4.1). A tale lettera ne ha, poi, fatto seguito una seconda di qualche giorno successiva, ma sempre precedente l'asta, in cui si legge: "[...] ribadiamo che non avete titolo per procedere alla vendita all'asta stante, se non altro, la mancanza di un accordo fra Voi e l'Anci e fra Voi e gli altri operatori economici, accordi previsti a tal fine dal decreto di riconoscimento provvisorio. Confermiamo inoltre che intravediamo seri rischi di paralisi del sistema qualora non recedeste dal Vostro intento: è evidente che, in presenza di dispute in merito a chi competa il ritiro dei rifiuti selezionati in parola, l'operatività dei Centri di selezione stessi rischierebbe di essere seriamente compromessa con evidenti ripercussioni sulla possibilità di ritiro della raccolta differenziata" (doc. 5.3). Successivamente alla realizzazione delle aste da parte di CORIPET e alla relativa aggiudicazione, COREPLA scriveva a tutti i CSS indicando che: "Tale asta è del tutto illegittima in quanto CORIPET non ha titolo alcuno per vendere detto PET. Vi invitiamo pertanto in ragione del contratto in oggetto (contratto di selezione di rifiuti di imballaggi in plastica), a non consegnare a chicchessia per conto di CORIPET volumi di PET di nostra proprietà" (doc. 9.4 lettera del 25 febbraio 2019).]

²⁶ [CORIPET il 23 gennaio 2019 si rivolgeva anche ad ASSOSELE, l'associazione delle piattaforme di selezione (CSS), formulando una proposta di accordo quadro per la selezione dei volumi di sua competenza, ai fini dell'acquisizione dei materiali in PET da vendere ai riciclatori. ASSOSELE tuttavia ha ritenuto di ostacolo, ad oggi, le clausole di esclusiva che legano i propri associati a COREPLA ("[...] evidenziamo che, come è noto, l'attuale contratto di selezione con COREPLA non prevede la possibilità di cedere/consegnare il materiale (in entrata e in uscita) a terzi, salva la previa autorizzazione scritta del Consorzio. La consegna a terzi non previamente autorizzata sarebbe causa di risoluzione automatica del contratto, con gravissimo danno del CSS, per cui, tra l'altro, il COREPLA è il principale se non l'esclusivo committente". L'art. 3 - Consegna del Materiale – Ritiro dei Prodotti e dei Sottoprodotti - del contratto con i CSS, al punto 3.6, prevede che "Salvo espressa autorizzazione scritta da parte di COREPLA, il CSS non potrà disporre, vendere o trasferire a terzi a qualsiasi titolo, il Materiale in ingresso, i Prodotti e i Sottoprodotti, che sono nell'esclusiva disponibilità di COREPLA". Successivamente (nel marzo 2019) il CORIPET si è rivolto anche alle singole piattaforme di selezione per presentare il software CORIPET finalizzato a gestire i volumi di propria competenza, ricevendo numerosi rifiuti anche a programmare un incontro, proprio in ragione delle esclusive che attualmente legano i CSS a COREPLA. Sul punto si ricorda che, da ultimo, ASSOSELE ha comunicato all'Autorità, con lettera del 23 aprile 2019, di aver ricevuto da COREPLA (il 4 aprile 2019) una nota con la quale il consorzio avrebbe fatto imposto in via unilaterale ai CSS una proroga degli accordi esistenti modificando alcuni aspetti contrattuali ma "mantenendo tutte le penalizzazioni per le imprese del comparto e le clausole di esclusiva" (doc. 20). Nella comunicazione ASSOSELE paventa che le condotte di COREPLA ingenerino "ulteriori chiusure concorrenziali" a danno della categoria.]

²⁷ [Il 26 febbraio 2019 COREPLA ha venduto all'asta gli stessi volumi già previamente messi all'asta da CORIPET insieme agli altri di competenza di COREPLA (per complessive 20.000 ton) con il risultato che sui volumi corrispondenti a circa 5000 ton vi è stata una doppia aggiudicazione con sovrapposizione delle imprese aggiudicatrici. Il 9 marzo 2019, quindi, CORIPET ha dovuto annullare la propria asta, per causa di forza maggiore, tenuto conto che i selezionatori avevano già comunicato che non avrebbero consegnato il materiale agli aggiudicatari delle aste di CORIPET (Doc. 12.2).]

²⁸ [Cfr. nota 22.]

compensato integralmente dal ricavato della vendita all'asta dei relativi materiali, cumulando quindi ulteriori perdite oltre a quelle derivanti dal venir meno del contributo ambientale prima versato dai produttori passati a CORIPET ²⁹.

49. Tale condotta appare razionalmente spiegabile solo in quanto finalizzata a escludere il concorrente, nella misura in cui l'impossibilità di operare del consorzio autonomo, ponendo a repentaglio il suo riconoscimento definitivo³⁰, esporrà i suoi consorziati alla ripetizione retroattiva del CAC non pagato, consentendo a COREPLA di recuperare tutte le perdite subite. Qualora, infatti, il progetto CORIPET dovesse definitivamente fallire, il sistema dei consorzi di filiera sarebbe messo in grado di recuperare, per espressa disposizione normativa, tramite l'incasso del CAC con decorrenza retroattiva³¹, i mancati introiti di cui si è fatto nel frattempo carico.

50. Infine, le condotte di COREPLA non possono neppure trovare giustificazione in una impossibilità oggettiva di un accordo, posto che, benché in passato il consorzio di filiera abbia rifiutato ogni disponibilità ad avviare qualsivoglia negoziazione con CORIPET, da ultimo, in sede di memoria cautelare e negli impegni, lo stesso ha mostrato la disponibilità a negoziare per la coesistenza dei due sistemi³².

51. In conclusione, la disamina fin qui compiuta consente di affermare che le condotte assunte da COREPLA, e contestate in avvio, risultano *prima facie* ingiustificate sotto il profilo giuridico e motivate, sotto il profilo economico, unicamente in una logica di esclusione del nuovo entrante, risultando quindi integrato il presupposto del *fumus bonis iuris* per l'applicazione di misure interinali.

Il periculum in mora e la necessità della misura cautelare

52. Sulla sussistenza del *periculum in mora*, si rileva che le condotte poste in essere da COREPLA appaiono concretamente idonee a determinare il rischio di un danno grave e irreparabile alla concorrenza, in quanto il trascorrere del tempo senza che il sistema autonomo nuovo entrante riesca concretamente a effettuare la gestione dei rifiuti da imballaggi in PET di sua competenza, pregiudica il raggiungimento degli obiettivi – stabiliti dalla legge³³ – che il sistema deve dimostrare di essere in grado di raggiungere nei due anni successivi all'adozione del decreto di riconoscimento provvisorio (entro, come detto, il 24 aprile 2020) ai fini dell'ottenimento del riconoscimento definitivo e, quindi, dell'effettiva operatività sul mercato. L'effetto finale delle condotte di COREPLA è quello di espellere il sistema autonomo dal mercato, impedendone il riconoscimento definitivo. Tale circostanza potrebbe avere altresì la conseguenza di scoraggiare *pro futuro* la presentazione di progetti nel mercato rilevante, con il risultato di perpetuare l'attuale situazione di monopolio di COREPLA nell'offerta di servizi di *compliance* all'EPR in favore dei produttori di imballaggi primari in plastica.

53. Il fatto che siano in corso negoziazioni tra CORIPET e ANCI, che COREPLA ipotizza vicine al raggiungimento di un accordo transitorio, non priva di utilità la misura cautelare proposta, che deve, piuttosto, ritenersi l'unico strumento che può consentire con certezza a CORIPET di iniziare a operare, senza dipendere dalla condotta di terze parti³⁴.

54. In tal senso, infatti, soltanto la cessazione delle condotte ostative di COREPLA, imposta dall'Autorità insieme a misure che consentano di neutralizzare le conseguenze negative già prodottesi – ai fini del raggiungimento del riconoscimento definitivo – del tempo trascorso senza poter operare, possono consentire a CORIPET di iniziare concretamente a effettuare la gestione dell'EPR *compliance* per conto dei suoi associati, garantendo, nello stesso tempo, ai fini degli obiettivi di recupero e riciclo, i volumi corrispondenti a quanto sottratto alla gestione del consorzio autonomo da inizio 2019 ad oggi, in ragione delle condotte abusive di COREPLA.

55. Non si deve infatti dimenticare che le prestazioni del sistema autonomo, nelle more e ai fini del riconoscimento definitivo, saranno commisurate agli obiettivi assegnati dall'aprile 2018 all'aprile 2020, e che in tale periodo di tempo

²⁹ [Peraltro, il rifiuto da parte di COREPLA di negoziare modalità operative di coesistenza dei due sistemi con CORIPET priva quest'ultimo della possibilità di contribuire, tramite i fondi derivanti dal CRC, ai maggiori oneri della RDU a favore dei gestori del servizio di igiene urbana.]

³⁰ [Se, infatti, CORIPET non riuscisse a dimostrare i requisiti di efficacia, efficienza ed autosufficienza del sistema autonomo, richiesti dal comma 5 dell'articolo 221 TUA, le sarebbe impedita la possibilità di ottenere il riconoscimento definitivo, a tutto svantaggio, peraltro, di quella parte dell'utenza (i produttori soggetti all'obbligo di EPR) che ha già deciso di non servirsi più di COREPLA.]

³¹ [Art. 221.9 del TUA: "Il mancato riconoscimento del sistema ai sensi del comma 5, o la revoca disposta dall'Autorità [...] comportano per i produttori l'obbligo di partecipare ad uno dei consorzi di cui all'articolo 223 e, assieme ai propri utilizzatori di ogni livello fino al consumo, al consorzio previsto dall'articolo 224. [...] L'adesione obbligatoria ai consorzi disposta in applicazione del presente comma ha effetto retroattivo ai soli fini della corresponsione del contributo ambientale previsto dall'articolo 224, comma 3, lettera h), e dei relativi interessi di mora. [...]"]

³² [Sia pure sempre subordinando tale disponibilità alla previa stipula di un accordo di ANCI con CORIPET e, quindi, in qualche misura rendendone l'attuazione futura e dipendente da terzi.]

³³ [Come già visto sopra, gli obiettivi di recupero e/o riciclo sono stabiliti nell'Allegato E al TUA, il quale per la plastica prevede che le imprese operanti nel settore della gestione dei rifiuti da imballaggio devono raggiungere: i) un livello minimo di recupero globale pari, complessivamente, al 60% (in peso) dei rifiuti da imballaggio immessi al consumo; ii) un livello di riciclo globale compreso tra il 55% e l'80%; nonché iii) un livello minimo di riciclo del 26%. Per quanto riguarda il CORIPET, l'art. 3 del decreto dispone di dare dimostrazione di: "conseguire l'obiettivo minimo di recupero e riciclaggio del 60% di bottiglie in plastica PET immesse al consumo sul territorio nazionale nell'anno precedente a quello di riferimento, salvo adeguamenti in caso di modifiche della disciplina europea di riferimento".]

³⁴ [A valle dell'interlocuzione di ANCI con l'Autorità, sono riprese le trattative di quest'ultima con CORIPET ai fini dell'operatività di quest'ultimo. Tuttavia, ad oggi le parti non hanno raggiunto un accordo, né si ha notizia di un chiaro orizzonte temporale entro il quale attendersi che esso venga raggiunto.]

biennale l'unico anno solare intero rispetto al quale è possibile effettuare la verifica (prevista su base annuale) è il 2019.

V. IL CONTENUTO DELLA MISURA CAUTELARE E LA SUA PROPORZIONALITÀ

56. Il rischio effettivo e imminente del mancato riconoscimento e dunque dell'uscita dal mercato di CORIPET conseguente alle condotte di COREPLA determina l'esigenza di adottare misure interinali consistenti nell'imposizione a quest'ultimo di una serie di obblighi quali misure minime necessarie a scongiurare il predetto rischio.

57. Detti obblighi, in ragione del ridotto residuo arco temporale a disposizione di CORIPET per conseguire gli obiettivi di riciclo necessari al suo riconoscimento definitivo, si concretizzano in primo luogo nella immediata modifica delle clausole contenute nei rapporti contrattuali tanto con ANCI e i convenzionati quanto con i CSS, che hanno finora impedito a CORIPET di gestire, nelle diverse fasi della filiera, l'acquisizione dei materiali necessaria per offrire il servizio di avvio a riciclo ai propri consorziati, nonché in un obbligo di collaborazione sotto il profilo tecnico in ordine alla misurazione dei materiali e delle quote di spettanza, oltre che nella cessazione delle ulteriori condotte incoerenti con il riconoscimento del diritto di CORIPET di gestire i rifiuti da imballaggio di propria spettanza, quali la messa all'asta di materiale selezionato conferito dai convenzionati e riferibile a questi (o ad altro sistema autonomo autorizzato).

58. In tal senso COREPLA dovrà, entro quindici giorni dalla notifica del presente provvedimento:

a) modificare i contratti stipulati con ANCI e/o con i convenzionati, inserendo nel secondo paragrafo dell'articolo 3 dell'Allegato tecnico imballaggi in plastica – Accordo ANCI-COREPLA, dopo le parole *"rifiuti di imballaggio in plastica di competenza di COREPLA"* la precisazione *"(fatta dunque eccezione per tutti i rifiuti di imballaggi in plastica di competenza di sistemi autonomi riconosciuti ancorché in via provvisoria)"*, dandone notizia, mediante apposita comunicazione alle controparti interessate (ANCI e Convenzionati). COREPLA dovrà anche adeguare coerentemente, in relazione ai rapporti contrattuali in essere con tali controparti, le relative modalità operative di dettaglio, quali ad esempio i contenuti dei formulari di accompagnamento dei rifiuti consegnati presso gli impianti di selezione (CSS) dai convenzionati, che dovranno dare conto della consegna presso tali impianti di quote di rifiuti anche di altri consorzi e/o comunque non potranno indicare l'appartenenza a COREPLA dell'integralità della RDU della plastica;

b) apportare le seguenti modifiche ai contratti con i CSS: all'articolo 3.6 del Contratto di selezione di rifiuti e imballaggi in plastica, sostituire le parole *"il Materiale in ingresso, i prodotti e i Sottoprodotti, che sono nell'esclusiva disponibilità di COREPLA"* con le parole: *"il Materiale in ingresso, i Prodotti e i Sottoprodotti che derivano da rifiuti e imballaggi in plastica di competenza di COREPLA (fatta dunque eccezione per tutti i Prodotti e i Sottoprodotti che derivano da rifiuti di imballaggi in plastica di competenza di sistemi autonomi riconosciuti ancorché in via provvisoria)"*; sostituire l'attuale formulazione dell'intero articolo 1.4 dell'Allegato Tecnico al Contratto di selezione di rifiuti e imballaggi in plastica, recante *"Gestione di altri rifiuti per conto proprio e/o di terzi"* con la seguente: *"Il CSS potrà svolgere per conto proprio e/o di terzi operazioni di gestione di tutti i rifiuti da imballaggi in plastica che non siano di competenza di COREPLA, ivi inclusi, dunque, i rifiuti da imballaggi in plastica di competenza di sistemi autonomi riconosciuti ancorché in via provvisoria. Il CSS potrà altresì svolgere per conto proprio e/o di terzi operazioni di gestione di altre tipologie di rifiuti e di altre tipologie di rifiuti in plastica"*. Di tali modifiche testuali della contrattualistica esistente COREPLA dovrà dare, mediante apposita comunicazione, notizia a tutte le attuali controparti (CSS);

c) cessare di mettere all'asta i volumi di materiale ricavato da rifiuti riconducibili ai volumi immessi al consumo dai produttori consorziati in CORIPET (o in qualsiasi altro sistema autonomo riconosciuto ancorché in via provvisoria);

d) prestare la propria piena collaborazione al fine di raggiungere un accordo con CORIPET (e/o con altri sistemi autonomi riconosciuti ancorché in via provvisoria) per disciplinare tutti quei profili per i quali la gestione industriale dell'avvio al riciclo richieda un coordinamento ad esempio, in via meramente indicativa, per quanto concerne l'organizzazione delle attività di misurazione delle quantità di rifiuti consegnati presso il CSS che dovranno essere oggetto di ripartizione, per la quantificazione dell'impresso al consumo dei consorziati dei rispettivi consorzi al fine di individuare la ripartizione dei rifiuti da RDU della plastica di rispettiva competenza, per la quantificazione della frazione estranea, per l'effettuazione dell'analisi merceologica delle tipologie di materiale derivante da RDU conferito ai diversi CSS (ad es. il CPL PET nel caso di CORIPET). I costi di tali attività saranno ripartiti tra i consorzi interessati nella medesima proporzione dei volumi di RDU di rispettiva competenza.

59. Al fine, poi, di consentire a CORIPET un'assunzione delle responsabilità operative coerenti con lo scenario delineato dalle misure precedenti che sia priva di conseguenze negative su parti terze (superando cioè i possibili problemi di discontinuità operativa sollevati dallo stesso COREPLA) e di evitare che la mancata possibilità ad oggi per CORIPET di raggiungere i propri obiettivi di riciclo, determinata dalle condotte di COREPLA, incida irrimediabilmente sulla possibilità di ottemperare alle previsioni contenute nel decreto di autorizzazione provvisoria portando all'uscita dal mercato del predetto operatore, è inoltre necessario che:

e) entro quindici giorni dalla notifica del presente provvedimento e fino al 24 aprile 2020, COREPLA metta a disposizione, su richiesta di CORIPET, presso tutti i centri di selezione (CSS) la quota parte dei rifiuti di imballaggi plastici in PET di competenza di quest'ultimo calcolati sulla base dell'impresso al consumo dei suoi consorziati, secondo modalità operative che prevedano la consegna da COREPLA a CORIPET dei materiali di spettanza di quest'ultimo, in entrata al CSS. Il calcolo di detti volumi verrà effettuato sulla base delle rilevazioni del CPL- PET, consegnato presso

ciascun CSS dai convenzionati, a seguito del rilevamento del relativo parametro da parte degli ispettori incaricati da COREPLA di effettuare le analisi merceologiche. Il costo della rilevazione aggiuntiva sarà sostenuto da COREPLA e da CORIPET in proporzione ai rispettivi volumi. Fino alla prima rilevazione utile, per ciascun convenzionato la percentuale di CPL-PET stimata sul totale della RDU della plastica al netto della frazione estranea e neutra (9% del totale) sarà di 7,05% secondo le migliori stime indicate da COREPLA in corso di procedimento³⁵. A fronte di tale cessione, CORIPET verserà a COREPLA l'importo relativo ai costi di gestione sostenuti dal consorzio di filiera e ai corrispettivi pagati ai convenzionati per la raccolta differenziata urbana della plastica per la quota di tali rifiuti di propria spettanza. COREPLA predisporrà, a tal fine, apposite fatture da cui risultino separatamente le quantità attribuite a CORIPET, le modalità di commisurazione e i costi a suo carico;

f) COREPLA, entro il 29 febbraio 2020, imputi al sistema autonomo CORIPET ai fini del raggiungimento degli obiettivi di riciclo e recupero per l'anno 2019, le quantità di rifiuti derivanti da CPL-PET immesso al consumo dai suoi consorziati e gestiti da COREPLA, in conseguenza delle condotte in contestazione, dal 1° gennaio 2019 e fino all'inizio di operatività della misura di cui alla lett. e). Il calcolo retroattivo delle quantità di spettanza del consorzio autonomo sarà effettuato applicando alle quantità di CPL-PET, vendute all'asta o tramite contratti individuali da COREPLA, le percentuali di CPL-PET corrispondenti all'immesso al consumo dei consorziati CORIPET rilevato su base trimestrale per conto di COREPLA dalla società Plastic Consult S.r.l. sul totale dei contenitori per liquidi in PET dalla stessa parimenti rilevato su base trimestrale. COREPLA dovrà a tal fine dichiarare a CORIPET le quantità complessive di CPL PET oggetto di recupero e riciclo relative al suddetto periodo, fornendo al consorzio autonomo i formulari di vendita così da consentirgli di attribuirsi le quantità corrispondenti alla propria quota di competenza, calcolata sulla base dei dati rilevati come sopra indicato. CORIPET riconoscerà a COREPLA i costi di raccolta e selezione sostenuti da quest'ultimo per la gestione e l'avvio al riciclo dei materiali in questione, al netto dei ricavi ottenuti da COREPLA dalla loro vendita.

60. Le misure cautelari, contrariamente a quanto sostenuto da COREPLA, non contengono deroghe al quadro normativo di riferimento, di cui viceversa intendono rappresentare un'attuazione, e risultano operativamente attuabili, in quanto in parte riproduttive di attività a cui si sarebbe obbligato lo stesso COREPLA con gli impegni proposti.

61. Si rileva, inoltre, che l'ottemperanza alla misura cautelare, in quanto ottemperanza a un ordine di un'autorità amministrativa, non può essere in alcun modo qualificata come una «ammissione di colpevolezza».

62. COREPLA dovrà illustrare le modalità, anche di natura tecnica, adottate per l'ottemperanza alle misure cautelari di cui alle lettere da a) a e) mediante una relazione di ottemperanza da trasmettere entro 45 gg dalla notifica del presente provvedimento, e dovrà altresì dare comunicazione dell'avvenuta ottemperanza della misura di cui in f) entro sette giorni dalla sua attuazione.

63. Quanto, infine, alla proporzionalità delle misure cautelari, si rileva che le previsioni di cui le stesse si compongono, in parte appaiono attuative di disposizioni normative che consentono a COREPLA di gestire solo i rifiuti di imballaggio di spettanza dei propri consorziati; e in parte, disciplinando con effetti immediati le condotte di COREPLA per il lasso di tempo strettamente necessario a consentire a CORIPET l'operatività richiesta dal decreto di riconoscimento provvisorio e quindi a dimostrare la sussistenza dei requisiti per ottenere il riconoscimento definitivo entro il 24 aprile 2020, integrano i contenuti minimi indispensabili ad evitare il danno concorrenziale irreversibile derivante dall'uscita dal mercato di CORIPET e dal perpetuarsi illegittimo del monopolio nel mercato di COREPLA.

64. Dette misure, peraltro, trovano applicazione nelle more del raggiungimento di accordi bilaterali con ANCI da parte dei consorzi attualmente esistenti o di accordi di comparto plurilaterali funzionali a consentire la coesistenza e contemporanea attività di più consorzi di gestione dell'avvio al riciclo e recupero in adempimento dell'EPR, come previsto dalla normativa di settore (TUA) e dalla regolamentazione ministeriale (decreto del MATTM di riconoscimento dei consorzi autonomi e, nel caso di specie, del consorzio CORIPET).

RITENUTO, pertanto, che alla luce delle considerazioni esposte, le condotte poste in essere da COREPLA, come descritte in precedenza, appaiono a una delibazione sommaria propria della fase cautelare, suscettibili di configurare un abuso di posizione dominante in violazione dell'articolo 102 del TFUE;

RITENUTO, inoltre, che dall'esame degli atti del procedimento emergono, a una prima delibazione, elementi tali da avvalorare la necessità di provvedere in via cautelare, in quanto, laddove CORIPET non sia messo in condizioni di operare da subito, verrebbe irrimediabilmente compromessa la sua possibilità di ottenere il riconoscimento finale di operatività, con conseguente sua uscita dal mercato in via definitiva. In tal modo si consoliderebbe il monopolio di COREPLA nel mercato della gestione dell'avvio a riciclo degli imballaggi primari in plastica funzionale all'ottemperanza agli obblighi di EPR, con un pregiudizio alla concorrenza, anche in termini segnaletici, non suscettibile di essere ristorato ad esito del procedimento istruttorio con l'adozione dell'eventuale provvedimento finale di condanna da parte dell'Autorità;

RITENUTO, pertanto, che sussistano i presupposti per l'adozione delle misure cautelari, ai sensi dell'articolo 14-bis della legge n. 287/90 nei confronti di COREPLA, impregiudicata la successiva valutazione circa l'ottemperanza alle anzidette misure;

³⁵ [Doc. 120.]

DELIBERA

a) che COREPLA ponga in atto le misure di cui alle lettere a), b), c), d), e) ed f), come dettagliate ai punti 58 e 59 del presente provvedimento, con le modalità e le tempistiche ivi previste;

b) che COREPLA, entro quarantacinque giorni dalla notifica del presente provvedimento, provveda a depositare una relazione dettagliata sull'attività svolta per ottemperare le misure di cui alle lettere a), b), c), d), e), e che l'Autorità, una volta ricevuta la suddetta relazione e all'esito delle necessarie verifiche, valuterà l'ottemperanza alle misure imposte;

c) che COREPLA, entro sette giorni dalla sua attuazione, informi con apposita comunicazione l'Autorità dell'ottemperanza della misura di cui alla lettera f); l'Autorità, una volta ricevuta la suddetta comunicazione e all'esito delle necessarie verifiche, valuterà l'ottemperanza alla misura imposta.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera b), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro il termine di sessanta giorni dalla data di notifica del provvedimento stesso ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli