

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 27 febbraio 2014;

SENTITO il Relatore Dottor Salvatore Rebecchini;

VISTA la legge n. 287/90;

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

VISTA la segnalazione della società C.B.R.C. (Centro Bolognese Recupero Carta) S.r.l. del 9 ottobre 2012, successivamente integrata con ulteriori comunicazioni;

VISTA la propria delibera del 5 dicembre 2012, con la quale è stato avviato un procedimento istruttorio ai sensi dell'articolo 14, comma 1 della legge n. 287/90, nei confronti delle società Hera S.p.A., Herambiente S.p.A. e Akron S.p.A. per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 3 della legge n. 287/90;

VISTO l'accoglimento della richiesta di partecipazione al procedimento della società Bandini e Casamenti S.r.l. del 7 marzo 2013;

VISTA la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie trasmessa alle parti il 30 ottobre 2013;

VISTE le memorie conclusive di Hera S.p.A., Herambiente S.p.A. e Akron S.p.A. pervenute il 31 gennaio 2014;

SENTITI in audizione finale i rappresentanti delle società Hera S.p.A., Herambiente S.p.A. e Akron S.p.A. il 5 febbraio 2014;

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

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. HERA S.p.A. (di seguito, HERA) è una società a capo di un gruppo attivo nei settori della produzione, distribuzione e vendita dell'energia elettrica e del gas naturale, della gestione integrata delle risorse idriche, del teleriscaldamento/teleraffrescamento, dei servizi di gestione calore, dei servizi ambientali, della gestione dell'illuminazione pubblica e dei servizi funerari e cimiteriali, in particolare in Emilia Romagna e nelle Marche. Il gruppo HERA svolge in monopolio la raccolta di rifiuti solidi urbani ed assimilati (RSU) in tutti i Comuni delle Province di Forlì-Cesena e Ravenna, nella maggior parte dei Comuni delle Province di Rimini, Bologna e Modena e il Comune di Ferrara in virtù di affidamenti diretti da parte delle allora Agenzie di Ambito. Oggi, le convenzioni, pur scadute, risultano in regime di proroga.

Il 61% circa del capitale di HERA è detenuto da oltre 180 comuni e altri azionisti pubblici, prevalentemente della Regione Emilia-Romagna, tra i quali i maggiori azionisti sono i Comuni di Bologna (10,73%), Modena (9,82%), Imola (7,4%), Ravenna (6,1%), Trieste (5,05%) e Padova (5,03%)¹. Il 9,4% del capitale sociale è detenuto da fondazioni bancarie, mentre il rimanente è flottante in Borsa.

Nel 2012 il fatturato consolidato di HERA è stato pari a 4,4 miliardi di euro circa.

2. HERAmbiente S.p.A. (di seguito HERAmbiente o HA), costituitasi come società il 1° luglio 2009, ha ereditato le competenze e il parco impianti della Divisione Ambiente del Gruppo Hera, di Ecologia Ambiente S.r.l. e Recupera S.r.l. HERAmbiente è stata costituita al fine di concentrare la dotazione impiantistica del Gruppo Hera ed opera, direttamente ed

¹ Informazioni acquisite sul sito della Consob (www.consob.it), aggiornate all'11 settembre 2013.

indirettamente, nell'attività di realizzazione e gestione degli impianti di trattamento, recupero di materia ed energia e smaltimento dei rifiuti. La società è controllata da HERA che ne detiene il 75% del capitale, mentre il restante 25% è della società Ambiente Arancione Cooperatief U.A.

Il fatturato consolidato di HA nel 2012 è stato di circa 343 milioni di euro.

3. AKRON S.p.A. (di seguito, AKRON) è una società del Gruppo HERA soggetta alla direzione e coordinamento di HERAmbiente che ne detiene il 57,5% del capitale sociale; la restante parte del capitale sociale è detenuto da cinque persone fisiche. La società opera nel campo dei servizi ambientali ove realizza e gestisce impianti di selezione e trattamento rifiuti, sia urbani sia speciali, finalizzati al loro recupero; inoltre, bonifica e mette in sicurezza siti contaminati e discariche esaurite e smaltisce e trasporta rifiuti.

Il fatturato di AKRON nel 2012 è stato di circa 45 milioni di euro.

4. CBRC S.r.l. (Centro Bolognese Recupero Carta) (di seguito, CBRC) è una società attiva nel recupero dei rifiuti cellulosici, attraverso un impianto di selezione e pressatura che trasforma tali rifiuti in macero destinato alle cartiere. Tale impianto è situato a Bologna. La maggioranza del capitale di CBRC è detenuto da persone fisiche appartenenti alla medesima famiglia.

Il fatturato di CBRC nel 2012 è stato pari a circa 8 milioni di euro.

5. BANDINI E CASAMENTI S.r.l. (di seguito, Bandini) è un'azienda a gestione familiare attiva da numerosi anni nel campo della raccolta, della lavorazione e della selezione di prodotti cartacei e plastici, di rottami ferrosi e metallici, di alluminio, legno e vetro di recupero. La società ha sede a Forlì ed ha un'unità locale a Mordano (BO). Il capitale sociale è detenuto da persone fisiche appartenenti alla medesima famiglia.

Il fatturato di Bandini nel 2012 è stato pari a circa 7 milioni di euro.

II. IL PROCEDIMENTO ISTRUTTORIO

6. Il 5 dicembre 2012 l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti delle società Hera S.p.A., Herambiente S.p.A. e Akron S.p.A. per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 3 della legge n. 287/90.

7. Il procedimento ha tratto origine da una segnalazione inviata il 9 ottobre 2012 dalla società CBRC, nella quale si lamentava la condotta

presuntivamente anticoncorrenziale di HERA, HERAmbiente e AKRON, tutte appartenenti al medesimo gruppo societario, consistente nel conferimento da parte di HERA ad AKRON di tutti i rifiuti cellulosici provenienti da RDU (raccolta differenziata urbana) effettuata nei Comuni della Provincia di Bologna in cui HERA è Gestore monopolista. Tale conferimento sarebbe avvenuto, almeno per l'anno 2012-2013, senza espletamento di una procedura equa, trasparente e non discriminatoria tra gli operatori potenzialmente interessati nel mercato a valle del recupero dei rifiuti cellulosici, con riferimento ad un *input* essenziale per produrre macero 1.02 (profilo di esclusione). Esso avrebbe portato all'assegnazione dei rifiuti ad AKRON ad un prezzo inferiore a quello offerto dalla stessa CBRC, con effetti pregiudizievoli per i cittadini utenti che pagano al Comune la TARSU/TIA (profilo di sfruttamento).

8. A seguito di una serie di accertamenti pre-istruttori, il procedimento è stato avviato per un presunto abuso di posizione dominante da parte del gruppo Hera ed in particolare di HERA, gestore monopolista della raccolta di RSU in numerosi Comuni dell'Emilia Romagna, di HA e di Akron. Tale condotta abusiva sarebbe consistita nel conferimento diretto ad HA e ad Akron, a partire dal 2011, di quantitativi ingenti di rifiuti cellulosici provenienti da raccolta differenziata urbana.

9. Il 13 dicembre 2012 è stata svolta attività ispettiva presso le sedi di HERA e HA a Bologna, di HA a Rimini e Ravenna e di Akron a Imola, al fine di acquisire documentazione a supporto dell'ipotesi istruttoria.

10. Richieste di informazioni sono state inviate ad Akron l'8 aprile 2013² e a HERA, HA, Akron il 26 luglio 2013 e ad HERA e HA il 7 ottobre 2013 e il 3 febbraio 2014. Altre informazioni sono state richieste contestualmente all'audizione ad HA e Akron il 24 aprile 2013.

11. Sono inoltre state richieste informazioni a numerose società di recupero di materiali cellulosici operanti in Emilia Romagna: Geovest S.r.l. (di seguito, Geovest) e Cosea Ambiente S.p.a. (di seguito, Cosea) il 19 marzo 2013³, Marchesini S.r.l., Fini S.r.l., Passerini Recuperi S.r.l., Il Solco Coop. Sociale a r.l., La Cart S.r.l., Dimer carta S.r.l., Panini S.r.l., Monti Amato S.r.l., Specialtrasporti S.r.l., Italmacero S.r.l., Ricicla 3000 S.r.l., Garnero Armando di Garnero Davide & C. Snc, Montieco S.r.l., Sogliano Ambiente S.p.A., Reggiana Ambiente e Recuperi S.r.l., Ghirardi S.r.l. l'8 aprile 2013⁴.

² Doc. 247.

³ Doc. 234, 235.

⁴ Doc. da 248 a 263.

12. Il 5 marzo 2013 è pervenuta richiesta di partecipazione al procedimento da parte della società Bandini⁵. La richiesta è stata accolta il 7 marzo 2013⁶.

13. Le Parti sono state sentite in audizione davanti agli uffici: Akron ed HERAmbiente il 24 aprile 2013⁷ e HERA il 29 aprile 2013⁸.

14. Sono inoltre stati sentiti in audizione il segnalante CBRC il 15 marzo 2013⁹ e la società Bandini in qualità di partecipante al procedimento l'11 marzo 2013¹⁰. Sono, infine, stati sentiti in audizione l'Agenzia territoriale dell'Emilia-Romagna per i servizi idrici e rifiuti – ATERSIR il 25 marzo 2013¹¹ e la cartiera Reno de' Medici S.p.A. il 22 aprile 2013¹².

15. HA e Akron hanno presentato memorie il 16 luglio 2013¹³ e il 31 gennaio 2014. Tutte le Parti hanno esercitato il diritto di accesso alla documentazione del fascicolo non coperta da riservatezza nel corso del procedimento¹⁴.

16. Il 3 ottobre 2013 sono state inviate richieste di informazioni alle cartiere Modesto Cardella S.p.A., Progest S.p.A., Cartiera Ciacci S.p.A., Cartiere del Polesine S.p.A., Cartiere di Ferrara S.p.A. e Reno de' Medici S.p.A.¹⁵.

17. Il 30 ottobre 2013 è stata inviata alle Parti la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie.

18. Il 28 novembre 2013, l'Autorità ha deliberato la proroga del termine di chiusura del procedimento istruttorio¹⁶.

19. Il 3 dicembre 2013 le Parti del procedimento hanno presentato un'istanza finalizzata ad *“aprire una procedura per la presentazione di adeguati impegni ex art. 14ter della l. n. 287/90”*. Tale istanza è stata rigettata dall'Autorità con decisione del 10 dicembre 2013 in quanto tardiva e, comunque, non qualificabile come presentazione di impegni.

⁵ Doc. 226.

⁶ Doc. 227.

⁷ Doc. 275 bis.

⁸ Doc. 276 bis.

⁹ Doc. 233.

¹⁰ Doc. 231 e 244.

¹¹ Doc. 241. L'Agenzia territoriale dell'Emilia-Romagna per i servizi idrici e rifiuti è stata consultata in qualità di organo territoriale competente in materia di gare per l'affidamento del servizio di igiene urbana in Emilia Romagna. Con la L.R. 23/2011 la Regione Emilia-Romagna ha adempiuto alle prescrizioni della L. 191/2009 prevedendo l'individuazione di un unico Ambito territoriale ottimale comprendente l'intero territorio regionale (ed eventualmente in casi particolari anche Comuni esterni limitrofi al confine regionale) e riattribuendo le funzioni delle vecchie Agenzie provinciali ad un nuovo organismo pubblico dotato di autonomia amministrativa, contabile e tecnica, l'ATERSIR.

¹² Doc. 273 bis.

¹³ Doc 322.

¹⁴ Doc. 272 e 393.

¹⁵ Cfr. doc. da 338 a 343.

¹⁶ Cfr. doc. 379.

20. Il 5 febbraio 2014 si è tenuta l'audizione finale davanti al Collegio¹⁷. Con le memorie presentate il 31 gennaio 2014¹⁸, HA ha sottoposto all'Autorità un impegno a porre in essere procedure procompetitive per l'assegnazione della carta da raccolta congiunta di HERA. Nel corso dell'audizione finale, Hera e HA hanno ribadito la volontà incondizionata di porre in essere procedure procompetitive e presentato un'istanza di proroga del termine di chiusura del procedimento al fine di consentire l'avverarsi di alcune condizioni necessarie, a detta delle stesse, per la redazione del bando e lo svolgimento di tali procedure.

III. LA FILIERA CARTARIA

21. Il presente procedimento riguarda la raccolta differenziata e le attività di recupero e riciclo dei *rifiuti cellulosici*, cioè *i*) dei rifiuti costituiti dagli imballaggi a base cellulosica (principalmente scatole e astucci in cartone e cartoncino e sacchi) e *ii*) da altri materiali cellulosici, diversi dall'imballaggio, quali giornali, riviste, stampati, fotocopie ecc. I rifiuti cellulosici non da imballaggio sono generalmente detti "*frazioni merceologiche similari (f.m.s.)*".

22. Una volta raccolti, i rifiuti cellulosici vengono trasportati presso appositi impianti (le piattaforme di selezione), che possono essere del medesimo soggetto che ha effettuato la raccolta, oppure di operatori terzi. Qui vengono rimosse le impurità e il materiale estraneo o non recuperabile e si provvede a separare i differenti tipi di rifiuti cellulosici. I rifiuti cellulosici selezionati vengono pressati in balle e diventano "macero", pronto ad essere utilizzato come "materia prima seconda" dalle cartiere, che, quindi, effettuano il riciclo dei rifiuti cellulosici.

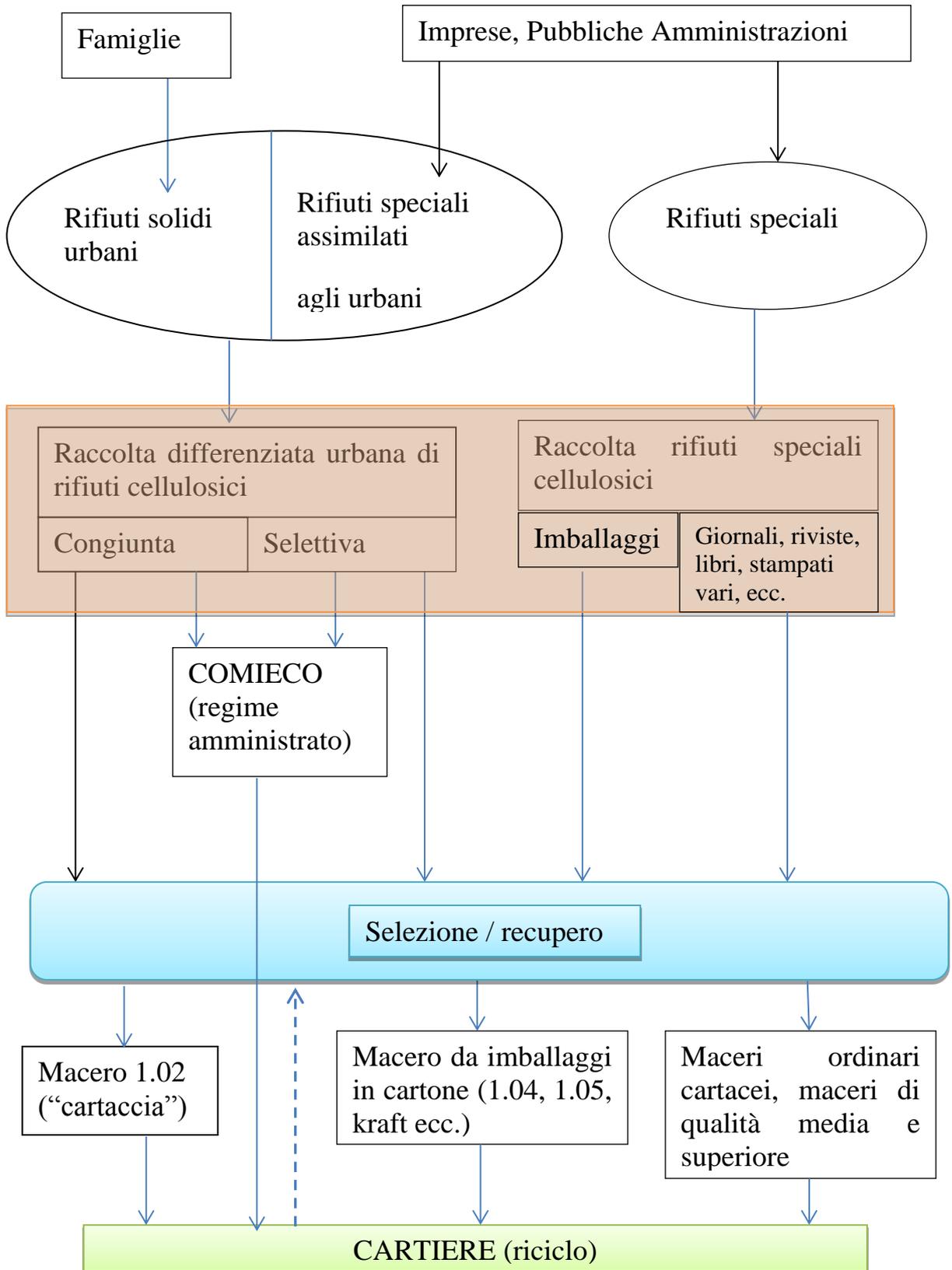
La filiera cartaria si caratterizza, quindi, per essere una "filiera chiusa": il riciclo dei rifiuti cellulosici è infatti operato dagli stessi produttori di materiali cellulosici (le cartiere).

23. La figura seguente descrive le principali fasi della filiera cartaria. Nel seguito, esse verranno brevemente analizzate in maggior dettaglio.

¹⁷ Cfr. doc. 397.

¹⁸ Cfr. doc. 389 e 390.

Fig. 1: la filiera cartaria



III.1. L'attività di raccolta

a) Rifiuti solidi urbani e rifiuti speciali

24. In generale, a seconda della loro provenienza – ossia, del soggetto che li produce- i rifiuti vengono distinti in *rifiuti solidi urbani* (“RSU”) – prodotti dalle famiglie – e *rifiuti speciali* (“RS”) – prodotti da attività commerciali, artigianali, industriali o terziarie.

25. L'attività di raccolta è organizzata in maniera differente a seconda delle caratteristiche dei produttori di rifiuti serviti. La produzione di *rifiuti speciali* è concentrata presso un numero limitato di soggetti di medie e grandi dimensioni. Data la concentrazione di volumi significativi di rifiuti presso le imprese produttrici, la raccolta di RS è svolta in regime di concorrenza *nel* mercato. I raccoglitori di RS sono spesso imprese integrate nella fase successiva di selezione (i recuperatori), per cui i rifiuti sono trasportati direttamente alle piattaforme di loro proprietà.

26. La produzione di *rifiuti solidi urbani* RSU è diffusa tra un grande numero di piccole unità produttive (famiglie). Le significative economie di densità risultanti rendono economicamente più efficiente l'effettuazione della raccolta di RSU da parte di un unico soggetto monopolista in una certa area territoriale, al contrario di quanto accade con la raccolta di RS. La raccolta dei RSU è storicamente un servizio pubblico locale, svolto da un gestore monopolista affidatario del servizio in privativa su tutto il territorio comunale (“Gestore”).

27. In virtù delle simili caratteristiche economiche del servizio di raccolta, ai fini della definizione dei confini delle attività di raccolta dei rifiuti affidate in monopolio, ai RSU sono stati “*assimilati*” i rifiuti speciali, qualitativamente simili a quelli domestici, prodotti dalle attività commerciali, artigianali e terziarie, qualora la produzione sia inferiore a soglie definite da appositi Regolamenti Comunali. Anche i rifiuti speciali assimilati agli urbani sono raccolti in regime di monopolio dal gestore monopolista della raccolta dei RSU.

b) La raccolta differenziata urbana dei materiali cellulosici

28. La raccolta dei rifiuti può avvenire in maniera *differenziata* per tipologia di materiale o in maniera *indifferenziata*. La raccolta differenziata facilita le operazioni successive di selezione dei rifiuti e, quindi, riduce il costo delle

operazioni funzionali al loro recupero nei processi produttivi (riciclo). Per quanto riguarda la raccolta differenziata di rifiuti cellulosici, è importante distinguere la raccolta degli imballaggi separatamente dagli altri rifiuti a base cellulosica (cd. “raccolta selettiva”) da quella nella quale nello stesso contenitore vengono gettati sia imballaggi, sia f.m.s. (cd. “raccolta congiunta”). La prima prevale nella raccolta dei rifiuti speciali, mentre la seconda è tipica della raccolta differenziata di RSU (di seguito, RDU).

29. Per il servizio di raccolta di RSU gli utenti pagano una tariffa (TIA/TARSU/TARES¹⁹) direttamente al Gestore del servizio. Tale tariffa è fissata dall’Ente Locale preposto, sulla base dei costi del servizio di raccolta.

30. La tariffa pagata dai cittadini è destinata anche alla copertura parziale dei costi della RDU. La normativa vigente dispone infatti che la tariffa copra la differenza tra i costi della RDU e le entrate derivanti dai (i) contributi ricevuti dal consorzio di filiera - nel caso dei rifiuti cellulosici, il consorzio COMIECO (cfr. infra) – a parziale copertura dei maggiori costi della raccolta differenziata rispetto alla raccolta indifferenziata e (ii) proventi della eventuale vendita diretta dei rifiuti ai recuperatori²⁰. Al crescere dei contributi consortili o dei proventi dalla vendita dei rifiuti sul mercato, quindi, diminuirà, a parità di condizioni, la tariffa pagata dai cittadini per coprire i costi della raccolta differenziata.

c) Il sistema consortile COMIECO e l'accordo ANCI-Conai

31. La normativa comunitaria²¹ e nazionale²² stabilisce che tutti coloro che immettono gli imballaggi finiti sul mercato nazionale (principalmente i

¹⁹ La Tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani (TARSU) è stata introdotta dal D. Lgs. n. 507/93 ed è proporzionata al costo dello smaltimento e alla produzione media di rifiuti per unità di superficie. La Tariffa di Igiene Ambientale (TIA) è stata introdotta dal D.Lgs. 22/97 ed è stata applicata contemporaneamente alla TARSU. La TARES, Tariffa Rifiuti e Servizi, rientra negli interventi previsti nel D. Lgs. 201 del 6 Dicembre 2011(c.d. Decreto Salva Italia) e avrebbe dovuto sostituire la Tariffa di Igiene Ambientale (TIA) e la Tassa per lo smaltimento Rifiuti Solidi Urbani (TARSU), ma la sua entrata in vigore è stata sempre posticipata. Essa verrà sostituita dalla TA.RI., i cui criteri applicativi non sono ancora noti.

²⁰ Per la TARSU, l’art. 61, comma 3, del D. Lgs. n. 507/93 dispone che “[d]al costo [di esercizio del servizio di smaltimento dei rifiuti solidi urbani] [...] sono dedotte per quota percentuale, corrispondente al rapporto tra il costo di smaltimento dei rifiuti interni e quello relativo allo smaltimento dei rifiuti di cui all’articolo 2, terzo comma, n. 3), del decreto del Presidente della Repubblica 10 settembre 1982, n. 915, le entrate derivanti dal recupero e riciclo dei rifiuti sotto forma di energia o materie prime secondarie diminuite di un importo pari alla riduzione di tassa eventualmente riconosciuta nei confronti del singolo utente ai sensi dell’art. 67, comma 2”. Per la TIA, l’Allegato 1 al D.Lgs. 22/97 dispone che nel calcolo dei costi di gestione del ciclo della raccolta differenziata i costi di trattamento e riciclo siano inseriti “al netto dei proventi della vendita di materiale ed energia derivante da rifiuti”.

²¹ Direttiva 94/62/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 dicembre 1994, sugli imballaggi e i rifiuti di imballaggio e successive modifiche: Direttiva 2004/12/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell’11 febbraio 2004, Direttiva 2005/20/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 9 marzo 2005, la

produttori e importatori di imballaggi vuoti nonché gli importatori di merci imballate) devono contribuire a finanziare il ciclo di raccolta differenziata, recupero e riutilizzo dei loro imballaggi (cd. “responsabilità del produttore”). A questo fine i produttori di imballaggi hanno costituito in Italia un complesso sistema consortile – composto dal CONAI – Consorzio Nazionale Imballaggi e dai “Consorzi di filiera”²³ per ciascuna specifica tipologia di materiale di cui l’imballaggio si compone (per i rifiuti cartacei il COMIECO²⁴). Per ciascun materiale di imballaggio, CONAI e i Consorzi di Filiera stabiliscono un Contributo Ambientale, che costituisce la principale forma di finanziamento della propria attività. I soggetti tenuti al versamento del Contributo sono appunto coloro che condividono la “responsabilità del produttore”.

32. Per raggiungere gli obiettivi consortili e incentivare i Comuni alla raccolta differenziata, il CONAI e l’ANCI, sin dal 1999, hanno definito un accordo quadro²⁵, con l’obiettivo di sostenere i maggiori oneri per la raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio, garantendo la crescita omogenea della raccolta differenziata su tutto il territorio nazionale e l’avvio a riciclo dei

Direttiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio relativa ai rifiuti e che abroga alcune direttive e il Regolamento (CE) n. 219/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell’ 11 marzo 2009.

²² Dapprima il decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22 di attuazione delle direttive 91/156/CEE sui rifiuti, 91/689/CEE sui rifiuti pericolosi e 94/62/CE sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio: Decreto Ronchi, successivamente abrogato dal decreto legislativo n. 152 del 3 aprile 2006 (art. 264), cd Testo Unico ambientale aggiornato al D. lgs. n. 205/2010. In particolare l’art. 178, bis, co. 2 del TUA prevede: “*La responsabilità estesa del produttore del prodotto è applicabile fatta salva la responsabilità della gestione dei rifiuti di cui all’articolo 188, comma 1, e fatta salva la legislazione esistente concernente flussi di rifiuti e prodotti specifici*”.

²³ Il sistema CONAI si integra con l’attività di sei Consorzi di Filiera: acciaio (Cna), alluminio (Cial), carta (COMIECO), plastica (Corepla), legno (Rilegno) e vetro (Coreve).

²⁴ Il Consorzio Nazionale Recupero e Riciclo degli Imballaggi a base Cellulosica – COMIECO è un consorzio di diritto privato senza fini di lucro costituito nel 1998 ai sensi dell’abrogato Decreto Legislativo n. 22/97 (c.d. Decreto Ronchi), al fine di razionalizzare, organizzare, garantire e promuovere il recupero e il riciclo degli imballaggi di origine cellulosica, secondo principi di trasparenza, efficienza e nel rispetto dei principi a tutela della concorrenza. In particolare, il Consorzio (art. 3 dello Statuto) svolge la funzione di razionalizzare ed organizzare, per quanto riguarda gli imballaggi a base di fibra di cellulosa: a) la ripresa degli imballaggi usati; b) la raccolta dei rifiuti di imballaggi secondari e terziari su superfici private; c) il ritiro dei rifiuti di imballaggi ed altri materiali a base cellulosica conferiti al servizio pubblico, su indicazione del CONAI, a fronte delle convenzioni stipulate da CONAI con le amministrazioni locali; d) il riciclaggio ed il recupero dei rifiuti di imballaggio secondo criteri di trasparenza, efficacia, efficienza ed economicità. In base all’articolo 3, comma 3 dello Statuto, COMIECO assicura inoltre il ritiro ed il riciclaggio dei rifiuti di imballaggio provenienti dalla raccolta differenziata effettuata dal servizio pubblico.

²⁵ L’Accordo Quadro ANCI-CONAI è previsto dall’art. 224, comma 5, del TUA, in base al quale “*Il CONAI può stipulare un accordo di programma quadro su base nazionale con l’Associazione nazionale Comuni italiani (ANCI), con l’Unione delle province italiane (UPI) o con le Autorità d’ambito al fine di garantire l’attuazione del principio di corresponsabilità gestionale tra produttori, utilizzatori e pubbliche amministrazioni*”. Il vigente Accordo ANCI-CONAI è stato stipulato il 23 dicembre 2008 e ha una validità di cinque anni a decorrere dal 1° gennaio 2009. Sono attualmente in corso le negoziazioni per la stipula del nuovo accordo quadro. Parte integrante di tale Accordo sono gli Allegati Tecnici definiti per ciascuna filiera, che regolano i rapporti tra i Comuni aderenti all’Accordo e i Consorzi di filiera, definiti attraverso apposite Convenzioni.

materiali raccolti. I Comuni, che sottoscrivono le Convenzioni previste dall'Accordo, cedono ai Consorzi di Filiera i rifiuti urbani raccolti in modo differenziato e ricevono un corrispettivo economico in funzione della quantità e qualità dei rifiuti conferiti al Consorzio.

33. Ai sensi dell'Accordo ANCI-CONAI e dell'allegato Tecnico COMIECO 2009-2013 (punto 2) i Comuni o, per conto di questi ultimi, i Gestori del servizio di igiene urbana, possono scegliere, entro il 31 dicembre di ciascun anno se conferire a COMIECO integralmente, in parte o affatto, i rifiuti cellulosici da RDU congiunta e selettiva per l'anno che decorre dal 1° aprile successivo (al 31 marzo dell'anno seguente).

34. In particolare, posto che il Gestore con la RDU può ottenere sia raccolta selettiva (solo imballaggi) che raccolta congiunta (imballaggi e frazioni merceologiche similari anche dette f.m.s.), lo stesso ha la possibilità di scegliere due modalità di convenzionamento con COMIECO²⁶. Con l'opzione 1 il Gestore può conferire a COMIECO i soli rifiuti da imballaggio (quelli della RDU congiunta e/o della selettiva), commercializzando in proprio la parte restante della RDU. Con l'opzione 2, invece, il Gestore può conferire a COMIECO l'intera raccolta congiunta (Opzione 2a) o l'intera raccolta di rifiuti cartacei (raccolta congiunta + raccolta selettiva, Opzione 2b). Le opzioni sono riassunte nel seguente schema, che evidenzia (con il circolo) per ciascuna di esse il tipo di rifiuti che il Gestore cede a COMIECO.

Fig. 2: le opzioni di convenzionamento COMIECO

	Selettiva	Congiunta
Opzione 1a	Imballaggi	Imballaggi + f.m.s.
Opzione 1b	Imballaggi	Imballaggi + f.m.s.
Opzione 2a	Imballaggi	Imballaggi + f.m.s.
Opzione 2b	Imballaggi	Imballaggi + f.m.s.

35. I rifiuti non conferiti a COMIECO sono avviati al recupero direttamente dal Gestore attraverso il mercato. Rispetto all'Opzione 2b, le altre opzioni configurano forme di ricorso più o meno ampie al mercato per la cessione dei rifiuti cartacei.

²⁶ Cfr. art. 2 Allegato Tecnico COMIECO.

36. Viceversa, per i rifiuti cellulosici conferiti al Consorzio, è COMIECO a curare l'avvio al recupero del rifiuto cellulosico, per il quale remunera il Gestore attraverso²⁷:

- un corrispettivo “intero” per una quota parte degli imballaggi (cd raccolta selettiva ammessa nonché per il 25% del totale della raccolta congiunta)²⁸;
- un corrispettivo ridotto (pari al 33% del corrispettivo intero) per la cd. *raccolta selettiva non ammessa*, vale a dire per i quantitativi di raccolta selettiva ulteriori rispetto a quelli ammessi al contributo intero;
- un corrispettivo di 5€/t per le f.m.s. contenute nella raccolta congiunta (corrispondenti convenzionalmente al 75% del volume totale della congiunta), che viene incrementato se l'indicatore del valore di mercato della carta (la rilevazione della Camera di Commercio di Milano del macero tipo 1.01) oltrepassa un valore soglia (30€/t).

III.2. Le attività a valle della raccolta: avvio al recupero, selezione e recupero dei rifiuti cellulosici

a) Le modalità di avvio al recupero

37. Nel caso dei rifiuti cellulosici derivanti da RDU e assimilati, le modalità di avvio al recupero sono decise dal Gestore della raccolta che può scegliere di cederli al sistema consortile COMIECO – che individua le piattaforme di recupero - o di venderli in proprio direttamente ai recuperatori.

38. Nel primo scenario, i rifiuti conferiti al COMIECO vengono da questo, in parte, gestiti in maniera amministrata ed, in parte, messi sul mercato attraverso aste competitive organizzate per lotti provinciali. La gestione amministrata (pro-quota) ha riguardato, fino al 2011, la totalità dei rifiuti conferiti a COMIECO. Dal maggio 2011, in adempimento degli impegni presi da COMIECO con l'Autorità ad esito del procedimento I/730²⁹, il 40% dei rifiuti complessivamente conferiti al Consorzio³⁰ viene venduta sul mercato tramite aste che, a partire dal 2012, hanno avuto ad oggetto sia rifiuti cartacei sia rifiuti già lavorati (cd materia prima seconda o m.p.s.).

39. Nel secondo scenario, la scelta del Gestore di sottrarre parte dei volumi di rifiuti raccolti al sistema COMIECO e di metterli sul mercato, influenza in

²⁷ Cfr. Allegato Tecnico COMIECO 2009-2013.

²⁸ Il corrispettivo intero è stato pari nel 2011 a 91,38 €/t, per il 2012 a 93,09 €/t e per il 2013 94,95 €/t.

²⁹ Prov. n. 22212 pubblicato sul Bollettino n. 11/2011.

³⁰ In una prima fase, fino a dicembre 2011, tale quota in realtà è stata del 30%.

maniera determinante lo sviluppo di un mercato della vendita dei rifiuti cellulosici ai recuperatori (cfr. *infra* sez. V sul mercato rilevante).

b) Selezione e recupero: la produzione dei maceri

40. Negli impianti di selezione e recupero i rifiuti vengono trasformati in macero da vendere alle cartiere³¹. Al termine delle operazioni di selezione e pressatura (il cui costo varia in funzione del livello di selezione prescelto e delle caratteristiche dei rifiuti di partenza), le balle di rifiuti recuperati sono vendute dai recuperatori alle cartiere come materia prima seconda (o secondaria) – il c.d. “macero”. Il macero è la materia prima più importante per l’industria cartaria nazionale: nel 2009 circa il 60% della produzione nazionale cartaria proveniva da macero.

41. Esistono differenti tipologie di macero, identificate da specifici codici, le cui caratteristiche standard sono definite dalla norma UNI EN 643. Tali qualità di macero sono ricavate da rifiuti cellulosici di differente tipologia e provenienza. In particolare, dalla RDU deriva la qualità basilare di macero selezionato – carta e cartoni misti selezionati (codice 1.02); si tratta di una tipologia di macero di minore qualità ma largamente usata in virtù della sua convenienza economica. Altre qualità di macero, più pregiate, derivano dalla raccolta di imballaggi (macero 1.04³², 1.05³³, *kraft*³⁴) e dunque, principalmente, dalla raccolta di rifiuti speciali. Anche le qualità migliori di macero da rifiuti cartacei non da imballaggio³⁵ provengono in massima parte dai rifiuti speciali³⁶.

42. Le principali tipologie di macero hanno prezzi stabilmente differenti, come emerge dal grafico seguente, che mostra l’andamento dal gennaio 2010 ad oggi delle quotazioni dei principali gradi di macero ordinario, rilevate

³¹ I rifiuti non ancora sottoposti a selezione e recupero rappresentano la qualità base di “macero” (macero non selezionato), identificato dal codice 1.01, la cui quotazione è utilizzata per determinare il prezzo di cessione dei rifiuti da raccolta congiunta.

³² Macero da carta e cartone ondulato di supermercati.

³³ Macero da contenitori ondulati vecchi.

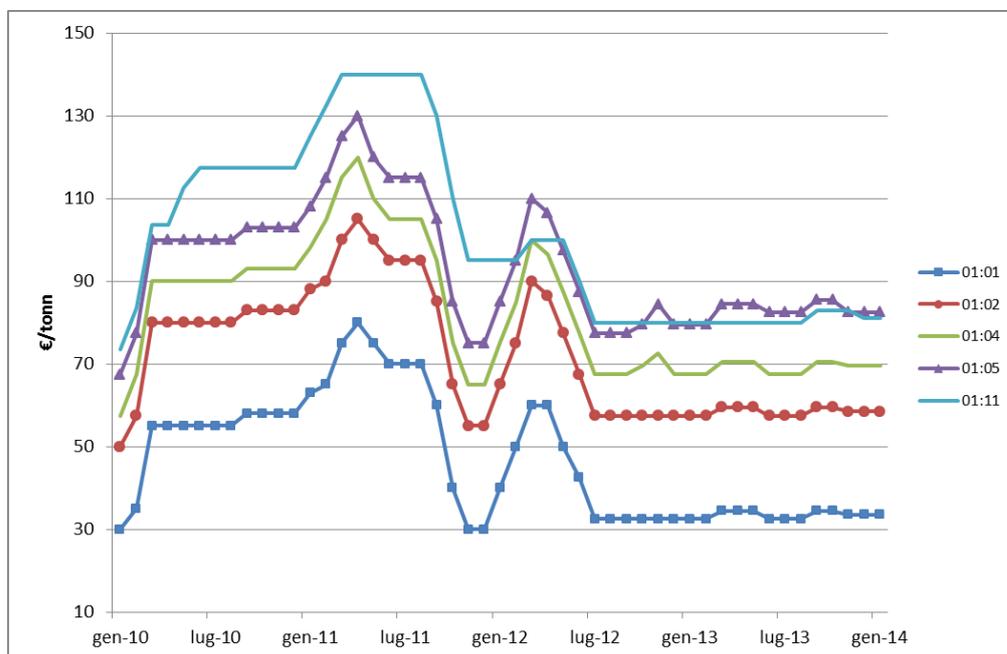
³⁴ Materiale cellulosico caratterizzato da grande resistenza.

³⁵ Giornali invenduti, refili stampati, bianchi, carta da ufficio selezionata, varie carte bianche senza pasta di legno, nonché la carta grafica da disinchiostare, dalla quale si trae tipologia più pregiata di macero ordinario (1.11).

³⁶ La produzione di tali maceri a costi di selezione contenuti richiede infatti l’accesso a rifiuti cartacei di qualità superiore, rinvenibili soprattutto presso imprese ed uffici; alcune qualità (p.es., la carta da disinchiostrazione) possono essere ottenuti anche dalla raccolta congiunta urbana proveniente da clienti assimilati, ma a costi di selezione più elevati.

dalla Camera di Commercio di Milano³⁷: 1.01 (riga 120 del listino), 1.02 (riga 130), 1.04 (riga 145), 1.05 (riga 150), 1.11 (riga 162).

Fig. 3: Andamento quotazioni medie dei principali tipi di macero ordinario, 2010-2014



Fonte: Osservatorio Prezzi COMIECO

Le tipologie più diffuse di macero sono quelle ordinarie, tra le quali prevalgono il macero 1.02 (*carte e cartoni misti selezionati*, pari a circa il 26% del macero acquistato dalle cartiere) e il macero 1.05 (*contenitori ondulati vecchi*, pari a circa il 34%).

43. Oltre l'80% del macero è ormai acquistato sul libero mercato oppure tramite le aste di materia prima seconda organizzate da COMIECO.

III.3. La filiera dei rifiuti cellulosici nelle aree servite da HERA

44. HERA svolge il servizio di gestione dei rifiuti urbani – e, in particolare, la raccolta differenziata dei rifiuti cellulosici - in tutti i Comuni delle Province di Forlì-Cesena e Ravenna, in gran parte delle Province di Modena, Bologna e Rimini e nel comune di Ferrara.

45. Nelle Province dell'Emilia-Romagna dove opera HERA sono attivi alcuni Gestori “minori”: Geovest (Gestore del servizio di igiene urbana in 11 comuni delle Province di Bologna e Modena, da cui è partecipata) e Cosea

³⁷ La CCIAA di Milano pubblica mensilmente le quotazioni minime e massime dei vari gradi di macero. Tali quotazioni forniscono il punto di partenza per le contrattazioni non solo tra recuperatori e cartiere, ma anche tra produttori di rifiuti cellulosici e recuperatori.

(Gestore del servizio di igiene urbana in 24 Comuni situati nel territorio dell'Appennino Tosco Emiliano, 17 nella provincia di Bologna e 7 nella provincia di Pistoia, da cui è partecipata) nella provincia di Bologna, AIMAG S.p.a. e Geovest nella provincia di Modena, C.M.V. Servizi S.r.l., Area S.p.A. e Soelia S.p.A. in provincia di Ferrara.

46. Nel 2012 il gruppo Hera ha raccolto nelle Province considerate circa *[150-200.000]** tonnellate di rifiuti cellulosici, pari al *[40-50%]* del totale della raccolta cellulosica (RS+RDU) nelle Province servite da HERA. Il *[60-70%]* circa dei rifiuti cellulosici raccolti da HERA è costituito da “raccolta congiunta” (circa 107.000 t). La raccolta congiunta gestita da HERA rappresenta, a sua volta, oltre l'80% dell'intera offerta di rifiuti cellulosici da raccolta congiunta delle Province interessate.

47. Il recupero dei rifiuti cellulosici delle aree in cui opera HERA è svolto principalmente da 23 piattaforme di selezione – 5 delle quali appartenenti al gruppo Hera - diffuse in tutte le Province emiliano-romagnole. La capacità di lavorazione dei soli rifiuti cellulosici in tali aree è pari a oltre 680.000 tonnellate anno. Essa risulta largamente eccedentaria rispetto alla quantità di rifiuti cellulosici attualmente raccolta.

48. I rifiuti raccolti da HERA sono stati recuperati prevalentemente (circa 2/3) in impianti del gruppo, gestiti dalla controllata Akron, nonché presso alcune piattaforme terze (circa *[10-50.000]* ton/anno): CBRC, Fini, Passerini, Marchesini, Bandini-Casamenti, Il Solco. Akron opera attraverso 5 impianti: Modena, Ferrara, Mordano (nei pressi di Imola, in provincia di Bologna), Coriano (RN) e Voltana (RA).

49. Akron ha in corso di realizzazione un impianto a Granarolo dell'Emilia (BO), il cui progetto è stato elaborato nel corso del 2010-11³⁸ e la cui entrata in funzione è prevista per i primi mesi del 2014. L'impianto è destinato a fornire una copertura logistica sul territorio bolognese per tutti i rifiuti derivanti dalle raccolte differenziate effettuate dal gestore del servizio di igiene urbana nonché per i rifiuti speciali. La capacità dell'impianto di Granarolo³⁹ sarà in grado di soddisfare completamente le esigenze di lavorazione della RDU cellulosica dell'area bolognese. L'entrata in funzione dell'impianto di Granarolo colma una carenza impiantistica di Akron

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

³⁸ Cfr. doc. 63 e 64.

³⁹ Cfr. doc. 1, all. 17/B.

nell'area bolognese ma è destinata ad accrescere l'eccesso di capacità di lavorazione complessiva dei rifiuti cartacei in tale area⁴⁰.

IV. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

IV. 1. Le opzioni di convenzionamento con COMIECO scelte da HERA da fine 2010

50. Nel 2009 e 2010 HERA ha conferito integralmente a COMIECO la raccolta congiunta e selettiva ammessa (opzione 2b). A fine dicembre 2010, HERA ha comunicato a COMIECO di voler parzialmente uscire dal regime di convenzionamento cui aveva aderito in precedenza, in ragione della maggiore convenienza delle condizioni di libero mercato. Nel 2011, 2012 e 2013 HERA ha conferito a COMIECO, ovunque, la raccolta selettiva "ammessa" e, soltanto in provincia di Forlì e nei Comuni di Ferrara e Rimini, anche gli imballaggi estratti dalla raccolta congiunta⁴¹ ed ha destinato, in tutte le aree in cui è Gestore, la raccolta congiunta al mercato libero, cedendola ad Akron (opzione 1).

IV.2. Il conferimento diretto ed integrale dei rifiuti cellulosici ad Akron tramite HERAmbiente

IV.2.1. La strategia del gruppo Hera di conferimento dei rifiuti ad Akron

a) Il conferimento dei rifiuti ad Akron

51. La condotta del gruppo Hera, al centro della presente istruttoria, è costituita dal conferimento diretto, da parte di HERA ad HA e, in ultima istanza, ad Akron dei rifiuti cellulosici da raccolta differenziata urbana sottratti al sistema COMIECO grazie all'esercizio dell'Opzione 1 negli anni 2011, 2012 e 2013⁴².

⁴¹ Nell'anno successivo (2012-2013) soltanto a Bologna ha conferito la sola selettiva ammessa e nel resto dei territori gestiti ha conferito sia la selettiva ammessa sia i cartoni estratti dalla raccolta congiunta. Cfr. doc. 320.

⁴² Per l'esattezza, l'opzione esercitabile entro il 31 dicembre 2013 è stata prorogata al 31 marzo 2014 in quanto a tal momento era in corso di rinnovo l'accordo ANCI-CONAI e gli allegati tecnici tra cui quello con COMIECO, che dovrebbe essere definitivamente approvato entro il 31 marzo 2014 per entrare in vigore dal 1° aprile 2014.

52. La gestione dei rifiuti non conferiti a COMIECO è avvenuta sulla base delle regole interne al gruppo HERA. Lo smaltimento/recupero di tutti i rifiuti, inclusi quelli cellulosici, all'interno del gruppo Hera è gestito da HA sulla base di quanto previsto da un Accordo Intercompany (detto 8C) il cui oggetto comprende anche *La Gestione dei rapporti con il CONAI e vendita dei rifiuti differenziati con valore di mercato*⁴³. A tal fine, [omissis].

53. Il contratto prevede che, a fronte dei servizi forniti (trattamento, recupero e smaltimento), HA sia remunerata da HERA con corrispettivi quantificati in un'apposita appendice del contratto⁴⁴.

54. In attuazione di quanto previsto nell'accordo *intercompany* (8C) sono stati, quindi, stipulati due contratti che prevedono, da un lato, la cessione diretta dei rifiuti cellulosici da HERA ad HA e, dall'altro, la cessione degli stessi da HA ad Akron per la lavorazione e la vendita come macero alle cartiere⁴⁵.

55. La tabella seguente riporta l'evoluzione delle quantità di RDU cellulosica conferite da Hera a COMIECO e cedute ad HA e poi ad Akron tra il 2010 e il 2012.

Tab. 1 Ripartizione della RDU cellulosica raccolta da HERA tra COMIECO e Akron/[OMISSIS]

Fonte: Dati Akron e COMIECO.

56. Il conferimento diretto dei rifiuti cellulosici ad Akron è stato confermato dagli elementi raccolti nel corso dell'istruttoria e non è stato in alcun modo smentito dalle società del gruppo Hera che, anzi, hanno giustificato la loro scelta, come si vedrà in seguito, in ragione di una razionale strategia di un gruppo verticalmente integrato.

57. In ispezione un rappresentante di HA⁴⁶ ha dichiarato: *“Per quanto riguarda, infine, il conferimento diretto da HERA ad HERAmbiente e da*

⁴³ *“HERAmbiente s.r.l. si impegna a gestire i rapporti con il CONAI e la vendita dei residui del rifiuto differenziato per conto del Gestore del servizio pubblico di gestione integrata dei rifiuti urbani HERA, sulla base della Programmazione flussi condivisa tra le Parti” art. 3.1.2)*

⁴⁴ I corrispettivi variano da provincia a provincia, da un minimo di circa [omissis] €/t ad un massimo di oltre [omissis] €/t. Dal 2010 al 2012 HERA ha corrisposto ad HA, per i soli rifiuti cellulosici, oltre [omissis].

⁴⁵ Tali contratti tra HERA ed HA e tra HA e Akron sono stati sottoscritti sia nel 2011 per il periodo 1° aprile 2011-31 marzo 2012, cfr. doc. 83 Hera/HA e doc. 147 HA/Akron, sia nel 2012 per il periodo 1° aprile 2012-31 marzo 2013, cfr. doc.84 Hera/HA e doc. 37 HA/Akron, sia nel 2013 per il periodo 1° aprile 2013-31 marzo 2014, cfr. doc. 328. In tale ultimo contratto si prevede, peraltro, un obbligo di rinegoziare in buona fede tra le Parti, qualora a seguito dell'adozione del nuovo accordo ANCI-CONAI e del nuovo allegato tecnico con COMIECO i termini contrattuali varino sostanzialmente rispetto a quelli applicabili al momento della sottoscrizione del contratto (accordo 2009-2013).

⁴⁶ Il responsabile della Direzione Servizi Operativi di HA, cfr. doc. 150.

quest'ultima ad AKRON della carta da RD di RSU, la società dispone di tali rifiuti in quanto sono di proprietà della società-madre che gestisce la raccolta in regime di concessione. E', poi, AKRON che opera nel mercato del recupero in concorrenza con altri operatori".

58. Delle opzioni di convenzionamento dei Gestori con COMIECO non è prevista alcuna forma di pubblicità⁴⁷ e, quindi, le piattaforme di recupero potenzialmente interessate all'acquisizione dei rifiuti cellulosici venduti sul "libero mercato" vengono a sapere della disponibilità di tali rifiuti soltanto se invitate a presentare un'offerta per l'acquisto del Gestore stesso, o in caso di pubblicazione di un bando di gara oppure, *di fatto*, qualora il conferimento dei rifiuti subisca variazioni rispetto all'anno precedente e venga dirottato su altri operatori del mercato. La stessa CBRC ha confermato di aver saputo che il conferimento era avvenuto a vantaggio di Akron (sia nel 2011, sia nel 2012, sia nel 2013) quando quest'ultima società ha chiesto a CBRC di lavorare per suo conto, nell'area bolognese, alcuni quantitativi di raccolta differenziata urbana cellulosica⁴⁸.

b) La strategia del gruppo HERA di sostituire Akron a COMIECO

59. Dalla documentazione acquisita in ispezione è emerso che HERA ha scelto le opzioni di convenzionamento con COMIECO in maniera da sfruttare la profittabilità della vendita sul mercato dei rifiuti differenziati cellulosici destinati alla produzione di macero, al fine di massimizzare i ricavi complessivi del gruppo⁴⁹. I documenti rinvenuti presso HERA testimoniano di presentazioni interne al gruppo relative ad un passaggio da un modello "*attuale*", in essere al 2010, ad un modello da realizzare nel futuro. Nel modello in essere al 2010 HERA, in qualità di Gestore del servizio igiene urbana, conferisce i rifiuti cartacei da RDU indistintamente ad Akron e ad altre piattaforme di operatori terzi (come il segnalante CBRC) all'interno del meccanismo consortile COMIECO. Da quanto emerge dai documenti ispettivi, il nuovo modello a cui il gruppo Hera vuole tendere prevede, esattamente in linea con ciò che si è verificato, un contratto commerciale tra HERA ed HA, in cui quest'ultima gestisce sia i rapporti con

⁴⁷ Cfr. conferma di ciò è stata data anche da HA e Akron in audizione, doc. 275bis.

⁴⁸ Altri Gestori operanti in Emilia Romagna, non integrati verticalmente nella fase del recupero della materia prima, viceversa, hanno reso nota al mercato la loro intenzione di uscire dal convenzionamento COMIECO, talora in via preventiva rispetto all'esercizio dell'opzione (Geovest), talora in via successiva (Cosea), effettuando gare per la cessione al miglior offerente dei rifiuti cellulosici sottratti al sistema amministrato consortile.

⁴⁹ Cfr. doc. 50 del 24 maggio 2011 Piano industriale Akron 2012-2015.

Akron nelle aree in cui sono presenti i suoi impianti, sia con le piattaforme terze dove non vi sono impianti del gruppo e, poi, Akron commercializza il macero prodotto non soltanto dai suoi impianti ma anche in conto terzi dagli altri recuperatori. In quest'ultimo caso, le piattaforme terze, a valle della selezione, restituiscono il macero ad HA/Akron⁵⁰ che effettua la vendita alle cartiere.

60. In un documento del febbraio 2011, quindi, subito prima del cambio di convenzionamento con COMIECO⁵¹, il C.d.A. di HA esamina e delibera il progetto “*Gestione carta da raccolta differenziata e connesso modello operativo con Akron S.p.A.*” che doveva avere inizio il 1° aprile 2011 conferendo mandato all’A.D. per la definizione dei relativi accordi con HERA, con Akron e con le piattaforme terze⁵². Al riguardo, in tale riunione il Responsabile Sviluppo Iniziative, Pianificazione e Controllo di HA: “*evidenzia [...] che Herambiente si è proposta come interlocutore di mercato per gestire integralmente il ciclo della carta di Hera Spa, negoziando direttamente con quest’ultima un prezzo di cessione della carta [...].*” (sottolineatura aggiunta)⁵³.

61. Dal punto di vista strategico, quindi, HA individua Akron come sostituto di COMIECO nella gestione dei rifiuti cartacei raccolti dal gruppo. Il presupposto di tale sostituzione è imprescindibilmente rappresentato dalla disponibilità dei rifiuti cellulosici urbani da parte della capogruppo HERA, in qualità di Gestore.

62. Il fine di tale strategia è l’internalizzazione dei profitti della vendita del macero ottenuto dalla raccolta congiunta e selettiva non ammessa. Infatti, la vendita ad Akron (piuttosto che a piattaforme esterne) dei rifiuti cellulosici raccolti da HERA consente al gruppo di appropriarsi dei ricavi derivanti dalla commercializzazione del macero, che da tali rifiuti è ottenuto. Al contrario, nel sistema COMIECO, Akron, come gli altri recuperatori convenzionati, viene remunerato esclusivamente per il servizio di selezione reso alle cartiere.

63. In particolare, la strategia del gruppo Hera ha mirato a gestire direttamente tutti i propri flussi di raccolta congiunta e, quindi del relativo

⁵⁰ Ad HA nel 2011/12 che poi lo cede ad Akron e direttamente ad Akron dal 2012 in poi.

⁵¹ Cfr. doc. 176.

⁵² Cfr. anche doc. 177 relativo al C.d.A. del 23 marzo 2011.

⁵³ Dall’allegato allo stesso documento emerge che ai prezzi e quotazioni del momento HA immagina di ricavare un margine dalla vendita del macero ottenuto dalla raccolta congiunta di [omissis] €/ton e di quello ottenuto dalla raccolta selettiva di [omissis] €/ton, da dividere con Akron. Il prezzo di vendita del macero viene, a tal momento, stimato per la raccolta congiunta tra 90 e 100 €/ton e per la raccolta selettiva (cartone) tra 100 e 110 €/ton.

macero, inclusi quelli delle aree in cui la dotazione impiantistica del gruppo fosse carente (come nell'area bolognese). In tali aree, infatti, Akron ha contrattualizzato, in conto lavorazione, le piattaforme dei concorrenti⁵⁴. In tal modo, il gruppo Hera ha centralizzato la commercializzazione di macero con le cartiere, gestendo elevati volumi che, in precedenza, erano intermediati dal sistema consortile COMIECO.

c) Le conseguenze del cambio di opzione sulle quantità acquisite da Akron e i rapporti con le piattaforme terze

64. Con il passaggio di HERA dall'opzione 2 all'opzione 1 – e quindi con l'uscita dal circuito COMIECO della raccolta congiunta – la quantità acquistata mensilmente da Akron è aumentata del [omissis]% circa, portandosi da poco più di [omissis] a oltre [omissis] tonnellate mensili. Nel 2010, in regime COMIECO, Akron lavorava per conto delle cartiere [omissis] t/annue circa. A partire dal 2011, invece, Akron ha preso la gestione di tutta la raccolta congiunta e della selettiva non ammessa raccolta da Hera, per un totale di circa [omissis] t/annue. Tali rifiuti sono stati in parte lavorati in impianti propri, in parte, fatti lavorare dai concorrenti in conto terzi (circa [40-50.000] t/annue). Il macero ricavato da tali rifiuti è stato, poi, commercializzato interamente da Akron.

65. Come si è visto nella sezione relativa alla filiera cartaria, la RDU congiunta rappresenta l'*input* necessario per produrre macero 1.02. L'accesso esclusivo a tale *input* nelle aree servite da HERA ha permesso ad Akron di proporsi come interlocutore privilegiato per le cartiere, in grado di metterle in concorrenza per l'acquisto del proprio macero. Ciò emerge anche da una lettera⁵⁵ inviata da Akron a numerose cartiere, nel febbraio 2013 per invitarle a formulare offerte di acquisto del macero prodotto con la raccolta congiunta di HERA⁵⁶.

⁵⁴ Il primo anno (2011-2012) in cui HERA è uscita da COMIECO per la vendita a libero mercato della raccolta congiunta, le piattaforme terze che hanno effettuato prestazioni di selezione in conto lavorazione per il gruppo Hera hanno stipulato contratti con HA che, a sua volta, cedeva il macero ad Akron a valle della selezione affinché quest'ultima lo vendesse alle cartiere. Dal secondo anno (2012-2013) in poi il contratto in conto lavorazione è stato stipulato direttamente tra le piattaforme terze ed Akron (cfr. doc. 118, 131). Cfr. anche doc. 194 e doc. 136 riguardo al rapporto con piattaforme terze nella gestione da parte di Akron della raccolta selettiva ammessa in convenzione COMIECO.

⁵⁵ Cfr. doc. 282.

⁵⁶ Nella lettera si evidenzia che in ragione dell'opzione esercitata da HERA di uscire dal sistema COMIECO per vendere la raccolta congiunta al "libero mercato", Akron effettuerà la commercializzazione di tutto il macero ricavato dalla raccolta congiunta urbana (sia lavorato dai suoi impianti, sia lavorato da impianti di terzi) "La presente richiesta di offerta concerne la fornitura dei servizi di trasporto e recupero di materie prime secondarie [...] ottenute dal trattamento di Raccolta Congiunta (Cartaccia), prodotte all'interno delle Piattaforme operanti nel territorio di raccolta di Hera S.p.A.". "Akron, società partecipata

IV.2.2. Le offerte di Akron per i rifiuti da RDU di HERA e le alternative disponibili

a) Le offerte ricevute da HERA per il 2011-2012

66. In previsione del cambio di opzione di convenzionamento COMIECO, HERA a fine 2010 ha esaminato tre proposte di recuperatori terzi (CONAPI, Ricicla e Progetto Interporto⁵⁷) per l'acquisto/gestione di *tutta* la raccolta congiunta del gruppo Hera a livello regionale, fino ad allora conferita a COMIECO⁵⁸.

67. HA, in un documento del 15 novembre 2010⁵⁹, ha espresso le proprie perplessità sulle tre opzioni “di mercato” contrapponendo ad esse la soluzione della cessione alla controllata Akron⁶⁰. Tale soluzione è stata accolta e, quindi, tutti i rifiuti cartacei raccolti da HERA sono stati gestiti all'interno del gruppo, affidando in conto lavorazione a piattaforme terze le quantità che gli impianti di Akron non erano in grado di lavorare.

68. Le condizioni di prezzo pattuite tra HERA/HA e Akron hanno preso a riferimento l'offerta CONAPI che è stata migliorata da Akron (che ha offerto uno spread di [omissis] €/t in luogo dei 7,5€/t offerti da CONAPI) senza che a CONAPI sia stata data la medesima possibilità.

b) L'offerta di HA/Akron per gli anni 2012-2013 e 2013-2014

69. La documentazione agli atti del procedimento testimonia che, a partire dall'anno 2012, il gruppo Hera non ha mai più preso in considerazione la possibilità di effettuare un confronto competitivo per la vendita della carta da

da Herambiente S.A., svolgerà l'attività di commercializzazione e vendita del materiale prodotto sia dalle proprie piattaforme sia da piattaforme terze”.

⁵⁷ In particolare:

(i) un'offerta di acquisto da parte del Consorzio CONAPI, pari al corrispettivo COMIECO aumentato di uno spread di 7,5€/t (che CONAPI, peraltro, aveva lasciato intendere che rappresentasse il punto di partenza di una possibile trattativa);

(ii) un'offerta di acquisto da parte della cartiera Ricicla, consistente in un prezzo di acquisto fisso per un anno di 55€/t (anche tale offerta era “migliorabile”);

(iii) la partecipazione, attraverso una partnership decennale, al progetto per la realizzazione di un nuovo impianto di selezione a Bologna Interporto, nel quale sarebbero stati coinvolti un importatore tedesco di macero e, in qualità di gestore dell'impianto, il segnalante CBRC; tale impianto, che avrebbe dovuto essere operativo nel 2012, avrebbe acquistato la raccolta congiunta ad un prezzo (migliorabile) di 60 €/t e richiedeva il conferimento di almeno 60.000 t/anno per essere economicamente sostenibile.

⁵⁸ Doc. 62 e doc. 210

⁵⁹ Doc. 64.

⁶⁰ [Omissis].

raccolta congiunta che aveva deciso di non conferire al consorzio COMIECO. L'offerta che CBRC aveva presentato a marzo 2012, del resto, non ha ricevuto risposta alcuna al momento della presentazione.

70. Commenti, riguardo al contenuto dell'offerta di CBRC si ritrovano agli atti soltanto *ex post* (luglio 2012) quando il gruppo Hera, a seguito del ricorso di CBRC, di fronte al Tar Emilia Romagna, si pone il problema di come impostare la difesa in giudizio. In tale circostanza l'Ufficio Legale di HERA ha scritto alla Responsabile Qualità Materie Recuperate e Mercato Rifiuti Urbani di HA chiedendo, a fini difensivi, se l'offerta di CBRC ad HERA fosse o meno migliore del prezzo pagato da HA/Akron per tali rifiuti cellulosici (dal momento che l'ipotesi di un'offerta peggiore avrebbe aiutato il gruppo a difendere il proprio operato). A tale domanda, il Responsabile di HA ha risposto che l'offerta di CBRC, da un lato, si fondava su un presupposto sbagliato perché considerava la restituzione ad HERA degli imballaggi per ottenere il contributo pieno COMIECO, cosa che non corrispondeva all'Opzione di convenzionamento del Gestore nell'area bolognese⁶¹ per quell'anno e, dall'altro, facendo trasparire la motivazione "strategica" della scelta, ha evidenziato che non vi era ragione per HERA di attribuire a terzi un valore della produzione significativo (*[omissis]* euro), avendo tutte le capacità impiantistiche per gestire all'interno del gruppo tale fase, a tutto vantaggio del bilancio consolidato della capogruppo⁶².

71. Soltanto a fine 2012⁶³, all'interno del gruppo Hera, si è effettuato un approfondimento, da un punto di vista giuridico, sulla necessità di effettuare

⁶¹ Il presupposto dell'offerta di CBRC era la scelta dell'Opzione 1a mentre HERA a Bologna aveva scelto l'Opzione 1b.

⁶² Cfr. doc. 113, 201, 115. Nella mail si osserva che l'offerta di CBRC: "*non tiene conto delle condizioni di convenzionamento in essere con il Consorzio COMIECO. E' infatti vero che Hera Spa aderisce all'opzione 1b (separazione di imballaggio e f.m.s.) ma questa opzione in realtà non è esercitata sui bacini di Bologna (Comune + altri Comuni) così come comunicato da lei stessa a COMIECO in data 17 febbraio 2012 [..]. Risulta pertanto inapplicabile fino al 31/03/2013 la resa al Consorzio COMIECO della quota da imballaggio selezionata dalla raccolta congiunta (pari al 25%) e tale aspetto è molto importante dal punto di vista economico, poiché il corrispettivo sulla carta che CBRC propone è intimamente legato al corrispettivo che COMIECO riconosce sulla quota di imballaggio del 25%, cosa non applicabile, come detto sopra*". Quanto alle considerazioni di tipo "strategico" che hanno determinato Hera a scartare l'offerta di CBRC, nella medesima mail si legge: "*come tutti sappiamo, Hera Spa si è data una configurazione societaria tale da consentirle di procedere in house al trattamento dei rifiuti prodotti e raccolti sul territorio gestito, attraverso gli impianti di Herambiente e della sua controllata Akron S.p.A.; per quale motivo Hera S.p.A. dovrebbe trasferire ad un impianto terzo qualunque un valore della produzione derivante dalla vendita a libero mercato della carta congiunta che, ad oggi, equivarrebbe a circa [omissis] euro, impattando in tal modo negativamente sul proprio bilancio consolidato?*".

⁶³ Cfr. doc. 196 (doc. 202) e-mail dell'8 novembre 2012 (scambiata all'interno del gruppo Hera con l'AD di HA e altri per conoscenza) dall'oggetto *contratto di vendita rifiuti urbani da RD*. Dal testo della mail emerge che all'interno del gruppo sono stati tenuti incontri e videoconferenze nei gg precedenti per un approfondimento tecnico/giuridico in ordine alle procedure di individuazione degli acquirenti le frazioni recuperabili da RD.

una gara per la cessione dei rifiuti cellulosici ai sensi del codice per i contratti pubblici. L'esito dell'approfondimento è andato nella direzione di ritenere che non sussistesse tale obbligo di gara in quanto HERA non agirebbe come ente appaltante, né come soggetto aggiudicatore⁶⁴. Dalla documentazione agli atti emerge, in conclusione, che in nessun momento coevo alle decisioni di affidare tutta la raccolta congiunta e selettiva ad Akron, a fine 2010, 2011 e 2012 il problema della collocazione dei rifiuti sul "libero mercato" è stato affrontato, all'interno del gruppo Hera, con riferimento alle possibili implicazioni concorrenziali che esso poteva presentare.

72. Né per l'anno 2012-2013, né per l'anno successivo il gruppo Hera ha effettuato alcun confronto con possibili offerte alternative sul mercato, neppure in maniera informale come avvenuto l'anno precedente. Il conferimento integrale ad Akron è avvenuto, quindi, in maniera diretta in esecuzione della strategia del gruppo sopra descritta.

73. Nel passaggio dal primo anno di vendita infragruppo della raccolta congiunta agli anni seguenti, la strategia del gruppo Hera pare essersi sempre più delineata nel senso di: (i) accordare ad Akron prezzi di acquisto particolarmente vantaggiosi per la carta raccolta da HERA e (ii) nel rapporto tra HA e Akron, lasciare ad Akron l'intero margine derivante dalla commercializzazione del macero prodotto dalla RDU di HERA.

74. L'accordo per l'anno 2012-13⁶⁵ appare, infatti, aver ridotto in maniera significativa i margini che l'anno precedente erano allocati alla capogruppo, trasferendone buona parte ad AKRON. Il nuovo accordo, pur ricalcando nelle sue linee generali (e in particolare, nell'individuazione di prezzi diversi in funzione dell'andamento della quotazione della riga 120 della CCIAA di Milano, quotazione del macero 1.01) quello dell'anno precedente, prevede, a seconda dei casi, prezzi (leggermente) migliori di quelli COMIECO⁶⁶, prezzi uguali⁶⁷ o addirittura prezzi inferiori⁶⁸ a quelli che HERA avrebbe potuto ottenere da COMIECO⁶⁹. Oltre al prezzo più vantaggioso, l'accordo 2012-

⁶⁴ Doc. 196 (doc. 202).

⁶⁵ Cfr. doc. 84 per il contratto Hera/HA e doc. 37 per il contratto HA/Akron.

⁶⁶ Per quotazioni della riga 120 che arrivano fino a [omissis] €/t.

⁶⁷ Per quotazioni della riga 120 superiori a [omissis] €/t.

⁶⁸ Per quotazioni della riga 120 che vanno da [omissis] a [omissis] €/t. Si tratta, ad ogni modo, di valori comunque superiori al valore medio delle quotazioni massime registrate nel 2011 (ed anche nel 2012) e di improbabile verifica, alla luce delle previsioni sul ciclo economico. In effetti, le medie mensili delle quotazioni del macero 1.02 nel 2012/13 sono state comprese tra un minimo di 32,5 €/t a un massimo di 60 €/t.

⁶⁹ Di tale circostanza si dà conto in una mail di un dipendente di HA (doc. n. 129) del febbraio 2012, quando le nuove condizioni del contratto erano in discussione all'interno del gruppo. Il commento riportato

2013 prevedeva anche altre condizioni di maggior favore per Akron rispetto all'anno precedente⁷⁰ tra cui, in particolare, l'eliminazione delle *fees* a favore di HA previste nel contratto l'anno precedente (*[omissis]* €/t per la raccolta congiunta e *[omissis]* €/t per la raccolta selettiva non ammessa).

75. In audizione⁷¹ i rappresentanti di HA hanno sostenuto che il miglioramento delle condizioni di cessione della carta ad Akron sarebbe stato frutto di un compromesso nella trattativa che vedeva coinvolti sia il conferimento dei rifiuti cartacei che quello dei rifiuti plastici. Con riferimento alla formula di prezzo per i rifiuti cellulosici, HA ha affermato di aver accettato di accordare ad Akron una remunerazione maggiore per quotazioni più elevate ma meno probabili del macero 1.01⁷² in cambio della copertura dal rischio prezzo per eventuali oscillazioni al ribasso di tale indice.

76. Per l'anno 2013-14 le condizioni contrattuali pattuite tra HERA ed HA e tra HA e Akron sono identiche a quelle dell'anno precedente, rappresentando evidentemente un punto di equilibrio tra le varie esigenze all'interno del gruppo.

c) Le alternative disponibili per HERA negli anni 2012-2013 e 2013-2014

77. Come anticipato sopra, il gruppo Hera a partire dal 2012 non ha preso in considerazione alcuna possibile alternativa al conferimento diretto ed integrale ad Akron che rappresentava l'attuazione della strategia del gruppo a condizioni economiche soddisfacenti per le varie imprese del gruppo stesso. Tuttavia, la decisione di avvantaggiare Akron escludendo i concorrenti dall'accesso ai rifiuti da raccolta congiunta e, quindi, dal mercato del macero ha imposto ad HERA di sacrificare alternative di vendita dei rifiuti sul mercato che avrebbero permesso di massimizzare l'introito dall'avvio al recupero dei rifiuti raccolti e, con esso, l'importo da portare in detrazione dai costi del servizio remunerati in tariffa.

nella mail *[omissis]*) dà conto di una evidente perplessità suscitata dalla possibilità che Hera accetti di incassare da Akron meno di quanto avrebbe potuto ottenere da COMIECO.

⁷⁰ „Si introduce la previsione di un abbattimento dei quantitativi da pagare per tener conto della presenza, nel materiale ceduto, di frazioni estranee (non cellulosiche). La clausola prevede l'abbattimento con una franchigia del 3%. I valori relativi alle impurità presenti nelle varie aree previsti per il 2012-2013 (salvo conguaglio *ex post*) sono tutti superiori ad eccezione di Ferrara, Ravenna e Imola-Faenza. Nell'anno successivo le impurità sono ovunque superiori al 3% ad eccezione di Ravenna e la zona di Lugo di Romagna.

⁷¹ Cfr. doc. 276 bis.

⁷² La riga 120 del listino della CCIAA di Milano.

78. A questo riguardo, da un lato, per l'area bolognese, HERA nel 2012 e nel 2013 ha ricevuto un'offerta da CBRC per l'acquisto di raccolta congiunta migliore di quella di HA/Akron, come si vedrà meglio nei paragrafi che seguono. Dall'altro, la vendita al miglior offerente – tramite lotti di rifiuti da raccolta congiunta e selettiva non ammessa – avrebbe permesso ad HERA di ricavare più di quanto ottenuto con la vendita infragruppo, come testimoniato dalle esperienze di Gestori minori (Geovest e Cosea), operanti in alcune delle Province in cui è attiva HERA⁷³.

1. Le offerte di CBRC per gli anni 2012-13 e 2013-14 e il confronto con l'offerta Akron

L'anno 2012-2013

79. Nel 2012 CBRC ha affermato di aver deciso di presentare la propria offerta di acquisto ad HERA negli ultimi giorni di marzo 2012, prima della decorrenza dell'annualità 1° aprile 2012-31 marzo 2013 per evitare di avvantaggiare Akron come reputava fosse accaduto l'anno precedente con l'offerta CONAPI, della quale CBRC era stato promotore.

80. L'offerta di CBRC per il 2012-2013 era stata avanzata solo per la parte di raccolta congiunta corrispondente alla f.m.s. (75% del totale), sul presupposto che il rimanente 25% della raccolta congiunta (gli imballaggi) potesse essere ceduto da HERA a COMIECO ricavandone il corrispettivo massimo previsto per la raccolta selettiva per il 2012-2013 (ossia 93,09€/t). Per la f.m.s. CBRC si era offerta di pagare ad HERA l'intero valore della quotazione dei prezzi all'ingrosso per la carta da macero riga 120 della CCIAA di Milano, macero 1.01⁷⁴. Come emerge dalla figura seguente, quantomeno per quotazioni del macero 1.01 superiori a 11 €/t l'offerta CBRC per la parte corrispondente alla sola f.m.s. era migliore rispetto sia alla determinazione del corrispettivo COMIECO, sia al prezzo fissato nell'accordo infragruppo tra HA/Akron e HERA.

⁷³ L'esperienza appare peraltro condivisa anche da Gestori operanti in altre Regioni, ad es. il Consorzio Provinciale della Brianza Milanese ha organizzato nel dicembre 2012 una gara per la cessione dei rifiuti provenienti dalla raccolta congiunta di carta e cartone a Monza e Seregno, da aggiudicare sulla base dello *spread* offerto rispetto alla quotazione del macero 1.01.

⁷⁴ Non è precisato nella proposta di quale mese fosse il valore medio ma si può presumere che fosse quello antecedente il conferimento.

Fig. 4: confronto tra offerte Akron e CBRC e corrispettivo COMIECO per le f.m.s., 2012-2013

[OMISSIS]

Fonte: elaborazioni Autorità

81. L'opzione di convenzionamento COMIECO scelta da HERA nell'area bolognese tuttavia non prevedeva la riconsegna a COMIECO degli imballaggi contenuti nella raccolta congiunta. Coerentemente con questo, il prezzo pattuito da HERA con Akron prevedeva anche la remunerazione della parte di raccolta congiunta costituita dagli imballaggi (convenzionalmente indicata nel 25% del totale)⁷⁵. Per confrontare in maniera adeguata le due offerte (CBRC e Akron) occorre, dunque, integrare l'offerta di CBRC con una ipotesi sul prezzo che HERA avrebbe potuto ottenere offrendo sul mercato gli imballaggi ricavati dalla raccolta congiunta. Nella figura che segue è stata considerata un'ipotesi realistica che HERA potesse vendere gli imballaggi alla quotazione del macero 1.05 – “*Contentitori ondulati*”⁷⁶.

Fig. 5: Confronto corrispettivo COMIECO e offerte Akron e CBRC per raccolta congiunta, 2012-2013

[OMISSIS]

Fonte: elaborazioni Autorità

82. Dal confronto precedente emerge che l'offerta di CBRC sarebbe stata migliore di quella di Akron per valori della quotazione di riferimento superiori a 21€/t. Vale osservare che, alla luce delle quotazioni effettivamente verificatesi (confronto *ex-post*), l'offerta di CBRC, con la commercializzazione degli imballaggi restituiti da CBRC, avrebbe permesso ad HERA un ricavo complessivo superiore all'offerta di Akron. In media nel periodo aprile 2012 – marzo 2013 la differenza sarebbe stata pari ad oltre 12€/t ed avrebbe più che compensato gli eventuali costi di gestione incrementali, necessari ad organizzare la vendita del macero ricavato dagli imballaggi, che le Parti hanno messo in luce nella loro memoria finale.

⁷⁵ In particolare, Akron ha offerto di remunerare la selettiva al prezzo riconosciuto da COMIECO (93,09 €/t nel 2012).

⁷⁶ Si noti che il valore assegnato agli imballaggi che rappresentano la quota-parte della raccolta congiunta assimilabile alla selettiva è inferiore alla quotazione COMIECO che è utilizzata per la medesima voce nell'offerta Akron e che la stessa CBRC si dichiarerà disponibile a versare – come vedremo – nell'offerta preparata per l'anno successivo.

83. Per l'anno 2013/2014, CBRC, dopo l'avvio del presente procedimento, ha nuovamente presentato una proposta di acquisto ad HERA, per l'area bolognese, analoga a quella dell'anno precedente in termini di impurità tollerate (3%), ma stavolta offrendo esplicitamente l'equivalente del corrispettivo COMIECO per i cartoni ricavabili dalla raccolta congiunta (94,95 €/t per il 25% del volume)⁷⁷. Perciò nel confronto tra l'offerta di CBRC per il 2013 e l'offerta di Akron per il medesimo anno l'unica differenza è rappresentata dal prezzo offerto per l'acquisto delle f.m.s.. *Ex-ante*, quindi, l'offerta di CBRC per il 2013-14 garantisce ad HERA ricavi maggiori di quella di Akron per tutte le quotazioni del macero 1.01 superiori a 11€/t. Atteso che a partire dal gennaio 2010, la quotazione media del macero 1.01 non è mai scesa al di sotto di 30 €/t e ha raggiunto tale livello minimo solo in 3 mesi (gennaio 2010, novembre-dicembre 2011), il rischio effettivo al quale HERA sarebbe stata esposta in caso di accettazione dell'offerta di CBRC appare decisamente contenuto⁷⁸.

84. A tale proposta HERA ha risposto tramite HA il 19 aprile 2013, sostenendo che l'offerta di CBRC era ancora inaccettabile poiché non teneva conto del fatto che le impurità nell'area di Bologna per l'anno 2012 erano state superiori al 3% e pari al 6,20% e comunque, la stessa era tardiva in quanto giunta il 29 marzo 2013 rispetto ad un servizio che ha avuto inizio il 1° aprile 2013. Inoltre, a giudizio di HA, la proposta di CBRC riguardo ai cartoni contenuti nella raccolta congiunta che, nell'area bolognese, non potevano essere restituiti a COMIECO sarebbe stata ancora ambigua⁷⁹.

2. Le vendite effettuate da Geovest e Cosea

85. La società Geovest ha affidato tramite un confronto concorrenziale i volumi di raccolta congiunta urbana di rifiuti cellulosici nell'anno 2012-2013 (circa 6000 ton) con gara effettuata nel mese di dicembre 2011. La gara è stata aggiudicata alla società Fini S.r.l. che ha offerto 10 €/ton oltre alla quotazione media della riga 120 della quotazione della CCIAA relativa al mese precedente il conferimento e un prezzo minimo non inferiore a 40 €/ton

⁷⁷ Cfr. Doc. 284.

⁷⁸ CBRC ha affermato, peraltro, che, laddove vi fosse stata una vera trattativa con HERA, la società sarebbe stata disponibile ad assumere il rischio mercato anche per quotazioni molto basse e, del resto, HERA avrebbe potuto chiedere garanzie in tal senso, come i Gestori Cosea e Geovest (cfr. *infra*) hanno fatto nelle gare da essi indette.

⁷⁹ Cfr. doc. 283.

sul 100% dei volumi consegnati. La società ha stimato di aver ottenuto rispetto a COMIECO un maggior introito per i primi 9 mesi di attuazione del contratto di circa 100.000 euro. Sulla base delle informazioni disponibili, tali ricavi sono stati portati integralmente in detrazione dai costi riconosciuti in tariffa.

86. Anche Cosea, nel marzo 2012, per il 2013-2014, ha messo a gara tutti i volumi identificati quale raccolta congiunta⁸⁰ derivanti da raccolta differenziata urbana per i quali aveva optato, già nel mese di dicembre 2012 per l'uscita dal convenzionamento con COMIECO (circa 4000 ton complessive per i mesi dal 1° aprile al 31 dicembre 2013).

87. La gara è stata aggiudicata sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, tenendo conto del prezzo di acquisto dei rifiuti offerto – che comunque non avrebbe dovuto risultare inferiore a 30 €/t -, dei costi di trasporto convenzionalmente calcolati da COSEA e dei tempi di carico e scarico. Il prezzo di acquisto è stato calcolato come somma della quotazione del macero della CCIAA di Milano e di uno *spread*. Oggetto di gara erano lo *spread* e il prezzo di acquisto minimo. Sono state inviate quattro offerte da parte di altrettante imprese di recupero, e l'impresa aggiudicataria è risultata la Dife S.p.A. che ha offerto uno *spread* pari a 34€/t e 33€/t per i due lotti di raccolta congiunta⁸¹.

88. In conclusione, dagli esiti dei confronti competitivi effettuati da Geovest e Cosea, emerge che le offerte degli aggiudicatari inclusive di *spread* e di prezzi minimi risultano senza dubbio migliori del prezzo offerto da Akron ad HERA. Ciò conferma ulteriormente che la totale rinuncia ad organizzare un confronto competitivo basato sulla rivelazione delle proprie preferenze, a vantaggio della propria controllata, ha privato HERA di ricavi superiori a quelli effettivamente ottenuti.

d) La posizione delle parti sull'offerta di CBRC e sugli esiti delle aste indette da Geovest e Cosea

89. Le Parti hanno espresso la loro posizione sui confronti sopra riportati sia nelle loro memorie, sia nel corso dell'audizione finale. In nessuna di tali occasioni le Parti hanno contestato il risultato dei confronti, sia con riferimento all'offerta di CBRC che con riferimento ai risultati ottenuti da Geovest e Cosea. In altre parole, non è stata messa in dubbio la circostanza

⁸⁰ Cosea ha messo a gara anche i rifiuti della raccolta selettiva che non potevano essere girati a COMIECO al prezzo della selettiva (cd. raccolta selettiva non ammessa).

⁸¹ Dife ha altresì offerto 24,50€/t per la raccolta selettiva non ammessa al regime COMIECO

che le tre offerte considerate fossero più convenienti di quella presentata da Akron. Piuttosto, secondo le parti, *“le tre fattispecie [...] sono caratterizzate da elementi contrattuali ed economici tali per cui esse non possono essere validamente prese come riferimento del prezzo di mercato”*.

90. Le Parti sostengono sia argomenti generali, volti a contestare la validità e la significatività di tutti e tre i confronti, che argomenti specifici. Quanto agli argomenti generali, le parti rilevano in primo luogo che tutte e tre le offerte riguardano aree geografiche e volumi di dimensioni limitate (circa 23.000 t/anno nell'area di Bologna per CBRC, 4000 t/anno per Dife e 25.900 t/anno per Fini) anziché tutta la raccolta di rifiuti cellulosici di HERA (circa 120.000 t/anno) alla quale, invece, si rivolgeva l'offerta di Akron. Ciò posto, le parti motivano il fatto che l'offerta di Akron fosse meno conveniente per HERA invocando delle “diseconomie di scala” che consentirebbero di offrire per lotti di dimensioni minori un prezzo maggiore dal momento che *“(a) sono inferiori i rischi da sopportare connessi alla garanzia della continuità di esercizio degli impianti; (b) è più facile collocare i volumi sul mercato a valle; (c) è inferiore l'impegno finanziario”*⁸².

91. Sul punto non si può fare a meno di rilevare come l'argomento non faccia che confermare l'esistenza di soluzioni più efficienti per HERA di quella infragruppo che la società ha scelto e che ha potuto prevalere solo perché la stessa HERA non ha effettuato alcun confronto competitivo. Sono, infatti, le Parti stesse ad evidenziare che l'assegnazione della carta per lotti più piccoli avrebbe consentito di sfruttare delle economie che vengono addirittura puntualmente elencate (minori rischi derivanti dalla necessità di garantire la continuità dell'operatività, maggior facilità di collocare il prodotto sul mercato a valle, minor impegno finanziario) e che si sarebbero potute trasferire sul prezzo offerto ad HERA per i rifiuti cellulosici in occasione di un eventuale confronto competitivo.

92. Un secondo argomento di carattere generale volto a contestare la significatività dei confronti tra il prezzo offerto da Akron per i rifiuti cellulosici da RDU e le alternative disponibili sul mercato si fonda sull'assunto – sostenuto dalle Parti - secondo il quale i cittadini-utenti non avrebbero alcuna aspettativa giuridicamente qualificata a che il Gestore del servizio di raccolta urbana porti in detrazione dai costi del servizio importi superiori al corrispettivo COMIECO, tenuto conto che è nella sua discrezionalità la scelta se aderire o meno al Consorzio. In quest'ottica, l'unico confronto veramente pertinente sarebbe, a detta delle parti, quello tra

⁸² doc. 397.

la remunerazione garantita da Akron e quella ottenibile da COMIECO e, sotto questo profilo, nulla potrebbe essere rimproverato ad HERA dal momento che nei tre anni in cui ha scelto di cedere ad Akron i rifiuti cellulosici da raccolta congiunta urbana (2011, 2012 e 2013) la società ha portato in detrazione dai costi del servizio di raccolta circa 1,5 milioni di euro in più rispetto al corrispettivo COMIECO.

93. Al riguardo si osserva, innanzitutto, che i comportamenti oggetto del presente procedimento sono stati adottati da HERA e HA dopo aver deciso di lasciare il convenzionamento con COMIECO, decisione che equivale ad aver scelto di assoggettarsi al funzionamento del mercato e delle sue regole.

94. Ad ogni modo va sottolineato che HERA, come visto sopra, anche sulla base dei testi delle Convenzioni vigenti con le ex autorità d'ambito, ha l'obbligo di massimizzare i ricavi della vendita dei rifiuti differenziati, a vantaggio dei cittadini. Pertanto, la scelta di uscire dal regime consortile che viene effettuata proprio per le maggiori opportunità economiche che ciò comporta, implica che il Gestore debba ottenere "a libero mercato" il prezzo massimo che questo è in grado di esprimere. In altre parole, una volta decisa l'uscita dal Consorzio l'obbligo del Gestore si può ritenere adempiuto solo ove lo stesso massimizzi i ricavi sulla base della domanda di mercato (le offerte dei recuperatori). Tale massimizzazione non risulta essere avvenuta nel caso di specie.

95. Passando agli argomenti relativi ai singoli confronti, per quanto riguarda l'offerta di CBRC le parti si soffermano sul fatto che l'offerta di tale società per il 2012-2013 non comprendesse il ritiro della parte di raccolta congiunta rappresentata dagli imballaggi, ritenendo che la vendita in proprio da parte di HERA di tali imballaggi (secondo le ipotesi sopra illustrate) avrebbe comportato la costituzione ex-novo di una struttura per la gestione di tali attività, con la necessità di sostenere i relativi costi. Esse affermano altresì che l'offerta di CBRC, non prevedendo un prezzo minimo garantito, non avrebbe tutelato HERA dal rischio di forte caduta del valore della carta e comunque, anche i tempi di pagamento previsti da CBRC (60 gg.) sarebbero stati notevolmente peggiorativi rispetto a quelli proposti da Akron (30 gg.). E' stato, inoltre, sostenuto che l'offerta di CBRC era tardiva, in quanto intervenuta a fine marzo 2012 per un contratto che avrebbe dovuto avere applicazione a partire dal 1° aprile successivo, e che la percentuale di impurità che CBRC aveva previsto di riconoscere nel contratto non sarebbe stata accettabile da parte di HERA che nell'area bolognese sperimentava percentuali di impurità nei rifiuti cartacei in misura almeno doppia.

96. Nel rispondere a tali argomentazioni occorre innanzitutto ricordare, in via preliminare, che, non essendo mai stata instaurata una vera e propria trattativa da parte del gruppo HERA ed, in particolare, di HA con il segnalante, nel corso della quale le preferenze del Gestore avrebbero potuto essere rese note a CBRC, non appare logico imputare all'offerta presentata da CBRC la mancanza di requisiti che non erano noti *ex ante* a CBRC stesso.

97. Venendo alle singole obiezioni, la principale riguarda il fatto che l'offerta di CBRC non includesse l'acquisto degli imballaggi contenuti nella raccolta congiunta ma la loro restituzione al Gestore. Sul punto tuttavia si osserva che, da un lato, il segnalante ha affermato che nelle sue intenzioni l'offerta presentata era quella che riteneva potesse essere maggiormente gradita ad HERA e, comunque, se avesse avuto modo di fare una vera trattativa con HERA, avrebbe mostrato la propria disponibilità ad acquistare tali imballaggi ad un prezzo equivalente al corrispettivo COMIECO per la raccolta selettiva, qualora tale soluzione fosse preferita dal Gestore (cosa che peraltro ha fatto per l'anno 2013 senza che l'offerta sia stata presa in considerazione esattamente come l'anno precedente). In ogni caso, come visto sopra, gli imballaggi potevano essere venduti da HERA/HA sul mercato profittevolmente, né pare che ciò avrebbe comportato un particolare aggravio dei costi gestionali, dal momento che HA gestisce, per conto di HERA, i rifiuti da questa raccolti ed avrebbe, quindi, potuto organizzare la vendita sul mercato degli imballaggi restituiti da CBRC.

98. Quanto alla mancanza, nell'offerta di CBRC, della garanzia di un prezzo minimo, si osserva che il prezzo offerto da CBRC era, comunque, più conveniente di quello pagato da Akron ad HA per tutte le quotazioni del macero 1.01 superiori ad 11€/t (che rappresenta comunque una quotazione estremamente basse). Qualora il gruppo Hera intendesse coprirsi dal rischio di mercato anche per tali quotazioni, il contesto in cui ciò poteva essere reso noto era, di nuovo, inevitabilmente una trattativa con la controparte che invece non ha mai avuto luogo⁸³. Peraltro, si osserva che la stessa offerta di Akron nel 2012 e nel 2013, per alcune quotazioni del macero 1.01⁸⁴, prevedeva la corresponsione ad HERA/HA di un prezzo inferiore a quello garantito da COMIECO.

99. Né appare, poi, decisiva la asserita tardività della proposta di CBRC (presentata, si ricorda, il 29 marzo 2012) in quanto dai documenti agli atti emerge chiaramente che nel mese di marzo ed aprile 2012 all'interno del

⁸³ Lo stesso dicasi, peraltro, per i termini di pagamento che CBRC aveva offerto a 60 gg a fronte del contratto con Akron che prevedeva il pagamento a 30 gg.

⁸⁴ Quotazioni della riga 120 che vanno da [omissis] a [omissis]€/t.

gruppo Hera si discuteva ancora del contenuto del contratto per quell'anno⁸⁵. Tenuto conto, quindi, che la trattativa con Akron era ancora in corso e si è conclusa solo nella seconda metà del mese di aprile 2012, l'offerta di CBRC non poteva essere considerata tardiva qualora fosse stata di interesse.

100. Le Parti hanno, poi, sollevato obiezioni anche in merito alla significatività dei confronti tra l'offerta di Akron e le condizioni spuntate attraverso una procedura di gara dalle due società di raccolta Cosea e Geovest. Con riferimento all'offerta presentata da Dife a Cosea, le parti ritengono che la somma dei costi generati dall'offerta (73,75 €/ton offerti per la carta e 22-24 euro/ton costo medio di recupero e pressatura come risulta dall'accordo COMIECO-Unionmaceri) sia superiore ai ricavi ottenibili vendendo macero 1.02 alla quotazione di mercato del periodo di riferimento (circa 92 €/ton). Pertanto, l'offerta di Dife sarebbe sottocosto e per questo motivo, secondo le Parti, non potrebbe essere utilizzata come corretto indicatore delle alternative all'offerta di Akron presenti sul mercato.

101. Anche l'offerta di Fini a Geovest, sempre secondo le Parti, sarebbe sottocosto, in quanto elaborata senza dover tener conto del costo di ammortamento degli impianti. Questo perché l'impianto di Fini nel 2012 sarebbe già stato occupato per il 70% dalla lavorazione di carta proveniente da un contratto con HA e i proventi di tale commessa avrebbero coperto interamente i costi fissi di Fini.

102. In sostanza, come anticipato, al pari di quanto fatto nei confronti dell'offerta di CBRC, le parti riconoscono che le offerte prese in considerazione come alternative di mercato (Fini, Dife) erano migliori del prezzo al quale Akron ha avuto la fornitura da HERA/HA, e si limitano a fornire delle "spiegazioni" con le quali intendono mostrare che tali offerte, benché migliori, non potrebbero essere utilizzate come confronto per valutare l'offerta di Akron. In realtà, di nuovo, tali "spiegazioni" di fatto confermano che HERA disponeva di soluzioni più efficienti di quella infragruppo scelta dalla società. Infatti, le parti imputano in maniera sostanzialmente apodittica un carattere di offerte sottocosto a offerte che invece potrebbero benissimo aver sfruttato una maggiore efficienza degli operatori ad esempio nella ricerca di acquirenti a valle o nella organizzazione del lavoro di recupero-pressatura⁸⁶. In altre parole, le Parti con le loro difese

⁸⁵ Doc. 199 e 200, mail del 19 e 24 aprile 2012 che testimoniano che ancora l'accordo non era stato concluso a tali date.

⁸⁶ Simili economie sono state rappresentate a Cosea da Dife in risposta ad una richiesta di chiarimenti sull'offerta presentata. Cfr. doc. 269.

in effetti confermano che, rivolgendosi al mercato, esse avrebbero potuto spuntare per la carta prezzi migliori di quelli ottenuti da Akron.

IV.3. La detrazione, dai costi del servizio di igiene urbana in concessione, dei ricavi derivanti dalla vendita a libero mercato dei rifiuti cellulosici

103. I dati forniti da COMIECO e da HERA hanno dimostrato che HERA ha portato in detrazione ai costi per la raccolta della RDU i contributi ricevuti da COMIECO. Per quanto riguarda, poi, i ricavi che HERA ha ottenuto dalla vendita dei rifiuti in regime di libero mercato nel 2011 e nel 2012 gli importi portati in detrazione da HERA sono risultati sostanzialmente corrispondenti a quanto Akron ha corrisposto ad HA per l'acquisto dei rifiuti.

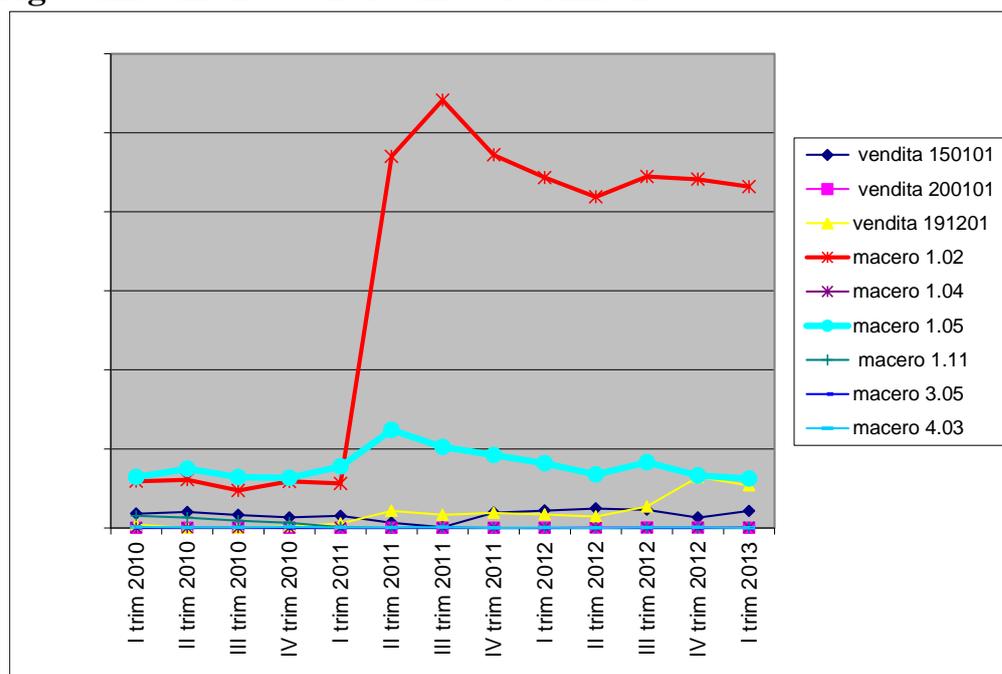
104. Dall'istruttoria è dunque risultato confermato quanto ipotizzato nel provvedimento di avvio e, cioè, che all'interno del gruppo Hera la vendita ad Akron dei rifiuti cellulosici è avvenuta a prezzi inferiori a quelli di mercato. Tale circostanza ha comportato che l'importo portato in detrazione dai costi del servizio di igiene urbana è stato inferiore rispetto a quello ottenibile dalla vendita a prezzi di mercato e ciò in danno dei cittadini che pagano la TARSU/TIA/TARES delle aree dove HERA è Gestore.

IV.4. La vendita di macero 1.02 da parte di Akron

105. Prima dell'uscita di HERA dal sistema COMIECO, Akron lavorava soprattutto all'interno del sistema consortile. La società, quindi, lavorava i rifiuti cellulosici e li cedeva alle cartiere indicate da COMIECO stessa. La vendita diretta di macero alle cartiere era limitata ai pochi rifiuti speciali raccolti⁸⁷. La presenza di Akron sul mercato della vendita di macero alle cartiere era assai limitata. Con la scelta dell'Opzione 1 da parte di HERA, questa situazione è sensibilmente mutata, come emerge dalla figura successiva.

⁸⁷ E al 20% della raccolta congiunta ceduta da HERA a COMIECO quale parte del prezzo. Infatti, fino al giugno 2011 ai recuperatori era anche conferito fino al 20% dei volumi che ottenevano da COMIECO, in base ad accordi stipulati direttamente con le cartiere.

Fig. 6 Andamento vendita macero Akron



Fonte: elaborazioni su dati Akron

A seguito del cambio di opzione, le vendite di macero di Akron, di poco superiori alle [omissis] tonnellate trimestrali, si sono quadruplicate. In particolare, le vendite di macero 1.02 si sono decuplicate.

106. Akron si è specializzata nella vendita di macero 1.02, sfruttando la disponibilità in esclusiva della raccolta congiunta urbana di HERA. Le vendite di tale macero sono passate da circa 11.000 tonnellate nel 2010 a circa 77.000 nel 2011 e a circa 87.000 nel 2012. Le vendite degli altri tipi di macero sono minoritarie. Le vendite di macero 1.02 di Akron sono concentrate in quattro Regioni, che hanno rappresentato [omissis].

107. Gli altri recuperatori operanti nelle Province servite da HERA mostrano una composizione del macero venduto completamente differente, con una prevalenza di macero 1.05 ottenuto da imballaggi raccolti nel circuito degli speciali e maceri cartacei di maggior pregio ottenuti dalle f.m.s. raccolte nel medesimo circuito. HA, quindi, grazie all'accesso esclusivo alla raccolta congiunta riservato ad Akron, ha effettivamente escluso i recuperatori concorrenti delle aree servite da HERA dal mercato della vendita di macero 1.02.

108. La tabella seguente riporta l'andamento della quota delle vendite di macero 1.02 detenuta da Akron nelle regioni dove si concentrano le sue forniture.

Tab. 2: peso delle vendite di macero 1.02 da parte di Akron negli acquisti sul libero mercato effettuati dalle cartiere localizzate in alcune regioni

[OMISSIS]

Fonte: elaborazioni su dati Akron e Comieco

La tabella evidenzia il forte impatto dell'accresciuta disponibilità di macero da parte di Akron tra il 2010 e il 2011.

Per quanto riguarda la riduzione delle quote tra il 2011 e il 2012, essa va ricondotta al significativo ampliamento del libero mercato del macero 1.02 avvenuto tra il 2011 e il 2012, a seguito della riduzione degli approvvigionamenti di macero delle cartiere attraverso COMIECO. In particolare, a fronte di acquisti totali di macero 1.02 stabili nelle Marche e in Veneto e in crescita nelle altre regioni, la proporzione acquistata attraverso il mercato – e non più attraverso COMIECO – è aumentata tra il 2011 e il 2012 del [70-80]% in Emilia-Romagna, del [60-70]% in Trentino, del [40-50]% in Toscana ed è più che raddoppiata nelle Marche, nel Veneto e a San Marino.

109. I dati inviati dalle cartiere⁸⁸ mostrano come, a seguito dell'aumento della quantità di macero 1.02 commercializzata direttamente, Akron sia divenuta il più importante fornitore delle cartiere geograficamente più vicine, [omissis]. Ciò riflette il fatto che Akron, grazie al conferimento dell'intera raccolta congiunta di HERA, è diventata il recuperatore con la maggiore disponibilità di macero 1.02 operante in Emilia-Romagna; tale disponibilità è sufficientemente grande che le cartiere più vicine alle sue piattaforme non possono sostituire le sue forniture con quelle di concorrenti, a causa sia dei vincoli alla disponibilità di macero dei recuperatori concorrenti, sia degli alti costi di trasporto che le cartiere dovrebbero sostenere per approvvigionarsi più lontano.

110. I prezzi di vendita del macero 1.02 alle cartiere da parte di Akron sono costituiti [omissis]^{89 90}. La forte posizione di mercato acquisita ha permesso ad Akron di aumentare tra il 2010 e il 2011 del [omissis]% circa tale *spread*, portandolo ad un livello superiore all'obiettivo fissato e di mantenerlo anche

⁸⁸ Cfr. doc. 347, 348, 350, 351, 352, 353, 355.

⁸⁹ Attualmente Akron propone alle cartiere contratti di fornitura di macero 1.02 caratterizzati da un prezzo minimo di [omissis] €/t (salvo per Interseroh per cui il prezzo è di [omissis]€/t) e quantità minime da ritirare. Il prezzo di vendita è costruito come detto. Contratti di questo tipo sono stati conclusi con Ricicla S.r.l. (doc. 30), Cartiere di Ferrara S.p.A. (doc. 31), LCI S.r.l. (doc. 32), Progest S.p.A. (doc. 33), Interseroh Italia S.r.l. (doc. 34). Per tutte queste cartiere lo *spread* applicato da Akron oscilla tra [omissis] e [omissis] €/t.

⁹⁰ Cfr. doc. 59.

successivamente, come mostra la tabella seguente, a testimonianza della maggiore capacità di esercitare potere di mercato conferitale dal controllo di significative quantità di raccolta congiunta e, quindi, di macero 1.02.

Tab. 3 Prezzo medio di vendita del macero 1.02 da parte di Akron, quotazione CCIAA e spread, 2010-2012, €/t

1.02	2010	2011	2012	I trim. 2013
Akron	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]
CCIAA max	81,17	90,67	70,42	60,67
Spread	[omissis]	[omissis]	[omissis]	[omissis]

Fonte: elaborazioni su dati Akron

111. Tale capacità di mantenere uno *spread* elevato rispetto alla quotazione CCIAA appare tanto più significativa alla luce del ricordato ampliamento del mercato del macero avvenuto dopo il 2011.

112. L’impatto dell’accresciuta posizione di mercato di Akron è stato particolarmente evidente nel corso del 2011. Akron ha infatti potuto fornire macero 1.02 ai suoi più importanti clienti - le cartiere del gruppo Pro-Gest (il maggior gruppo cartario italiano) più vicine alle proprie piattaforme - ad un prezzo più elevato di quello medio pagato da tali cartiere agli altri fornitori⁹¹.

113. Le Parti nelle loro memorie finali hanno contestato il riferimento agli *spread* rispetto alla quotazione CCIAA quale indicatore dell’effettiva capacità di Akron di esercitare potere di mercato sul mercato del macero 1.02.

In particolare, gli *spread* non sarebbero determinati dal potere di mercato di Akron, ma dal volume degli acquisti minimi garantiti dalle cartiere clienti (nel senso che ad acquisti maggiori corrisponderebbero *spread* minori). I coefficienti di correlazione tra *spread* e acquisti minimi contrattuali calcolati dalle Parti a supporto di tale tesi appaiono, tuttavia, statisticamente viziati dalla presenza di un “valore anomalo”, costituito dal contratto con Pro-Gest, che in virtù della propria dimensione (comprende tre cartiere) prevede acquisti minimi assai più elevati degli altri. Eliminando tale valore anomalo, i valori dei coefficienti di correlazione non permettono alcuna inferenza nel senso indicato dalle Parti nelle loro memorie⁹².

⁹¹ La differenza è statisticamente significativa. Nel 2012 i prezzi praticati da Akron a tali clienti, pur essendo numericamente superiori ai prezzi medi praticati dagli altri fornitori, non risultano statisticamente differenti da tali prezzi medi.

⁹² Per il 2011, il coefficiente di correlazione dovrebbe essere calcolato soltanto su due valori e non sarebbe statisticamente significativo. Per il 2012, il coefficiente assumerebbe il valore di -0,28, troppo basso per supportare la tesi delle Parti.

114. Nel complesso, quindi, i dati a disposizione indicano che in ragione dell'incremento dei volumi di macero 1.02 di cui poteva disporre e dell'esclusione dei recuperatori concorrenti dell'Emilia Orientale dall'accesso ai rifiuti da raccolta congiunta necessari alla sua produzione, Akron ha potuto esercitare potere di mercato nei confronti delle cartiere clienti.

IV.5. Le misure pro-concorrenziali presentate da HA in audizione finale

115. Con la memoria finale i rappresentanti di HA hanno sottoposto all'Autorità una “*proposta di impegni pro-concorrenziali*” che si sostanzia in una manifestazione di volontà ad indire una procedura competitiva per l'assegnazione tramite gara, per lotti, dei rifiuti cartacei da raccolta congiunta di HERA. La procedura dovrebbe svolgersi in due fasi: come manifestazione di interesse per la partecipazione ad una successiva procedura negoziata da aggiudicarsi secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Al fine di consentire all'Autorità di valutare compiutamente tale proposta, le Parti in audizione finale hanno formulato una richiesta di proroga del termine di chiusura del presente procedimento.

116. La bozza di bando sottoposta all'Autorità, tuttavia, non rappresenta un testo definitivo per lo svolgimento della procedura e, comunque, non presenta tutti gli elementi per poter essere sottoposta al mercato. HA, peraltro, sottolinea che la stessa non è stata ancora attivata in quanto mancano alcune informazioni essenziali: l'entità del contributo COMIECO nel nuovo Allegato tecnico all'Accordo ANCI-COMIECO che dovrebbe essere adottato entro la fine di marzo del 2014 per il prossimo quinquennio (il precedente Accordo, infatti, ha avuto durata dal 2009 al 2013 ed è stato prorogato al 31 marzo 2014); se il Gestore sarà sempre il Soggetto Delegato per conto dei Comuni a gestire i rapporti convenzionali con il COMIECO; le specifiche tecniche dell'adesione al Consorzio (fasce di qualità delle frazioni cellulosiche e corrispondenti contribuzioni, opzioni esercitabili per l'adesione). Anche al fine di attendere la stipula del nuovo accordo ANCI-COMIECO, le Parti hanno chiesto la proroga del termine di chiusura del procedimento istruttorio.

117. Al riguardo, tuttavia, le Parti hanno, comunque, manifestato la volontà incondizionata di effettuare la procedura competitiva entro breve tempo, a prescindere dell'esito finale del presente procedimento⁹³.

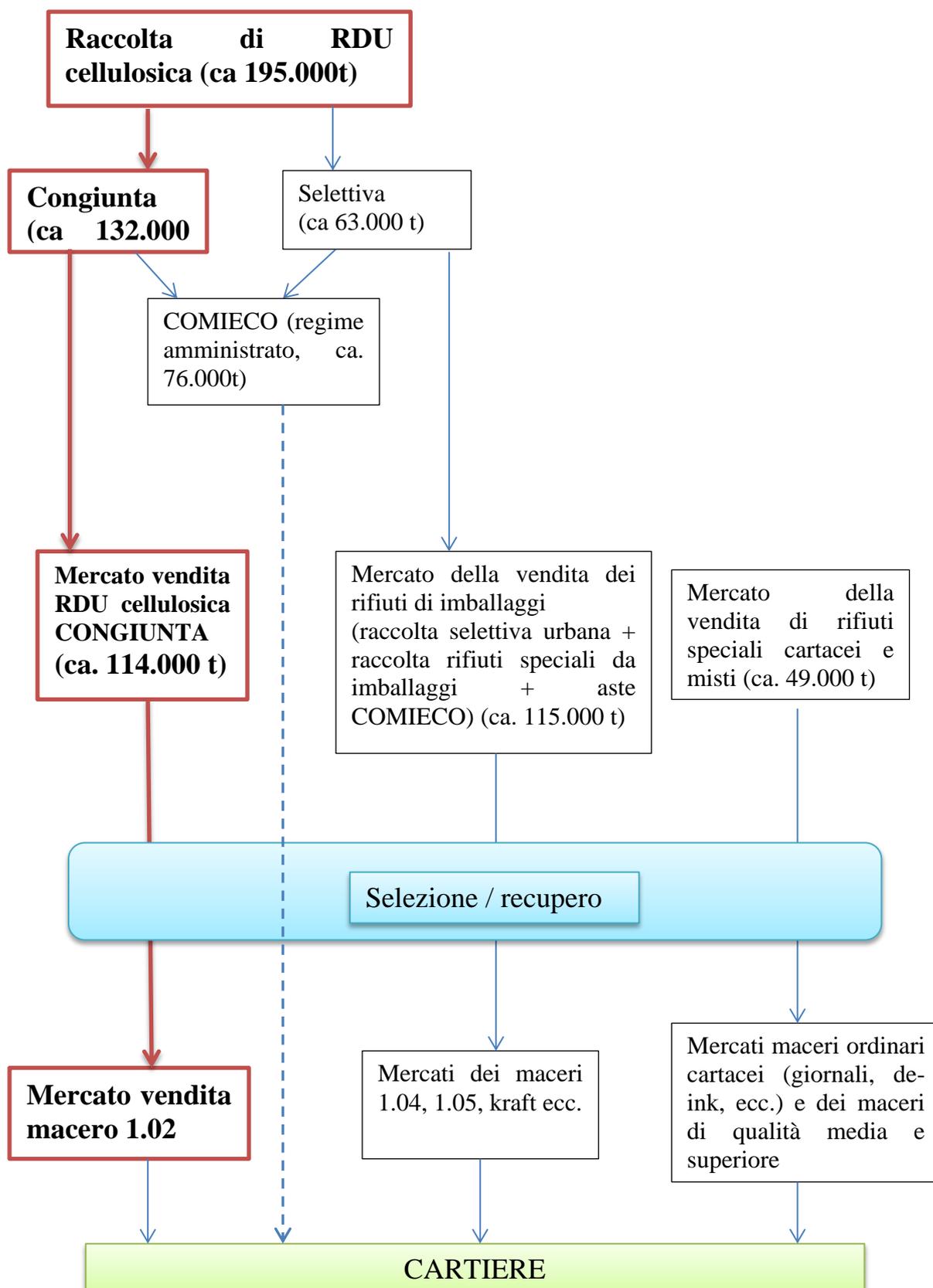
V. VALUTAZIONI

V.1. I mercati rilevanti

118. L'analisi istruttoria ha consentito di accertare che le condotte oggetto del presente procedimento riguardano specificamente la sezione della filiera cartaria che tratta la raccolta e il recupero dei rifiuti cellulosici urbani e, in particolare, della raccolta congiunta urbana, evidenziata in grassetto nella parte sinistra della fig. 7. All'interno di essa, verranno identificati tre distinti mercati rilevanti per la valutazione delle condotte addebitate alle Parti: (1) il mercato della raccolta differenziata di rifiuti cellulosici urbani; (2) il mercato della vendita dei rifiuti da raccolta congiunta urbana; (3) il mercato del macero 1.02.

⁹³ Cfr doc. 397 (verbale di audizione finale).

Figura 7: I mercati rilevanti per il presente procedimento e loro dimensioni complessive nelle Province servite dal Gruppo Hera



a) Il mercato della raccolta di rifiuti cellulosici da RDU

119. Il servizio di raccolta dei RSU si svolge in ambito locale. Esso è un servizio pubblico, affidato dall'Ente Locale ad una determinata impresa, che lo svolge in monopolio all'interno di una specificata area geografica.

120. La privativa concessa al soggetto che effettua la raccolta dei RSU è limitata alla sola attività di raccolta e di avvio al recupero, da intendersi come l'attività di trasferimento dei rifiuti ai cancelli degli impianti di recupero (nel caso dei rifiuti cellulosici, gli impianti di selezione che producono il macero destinato alle cartiere).

L'esclusione delle attività di recupero e smaltimento dal perimetro della privativa comunale non solo emerge dal Codice dell'Ambiente⁹⁴, ma è stata confermata in audizione dall'ATERSIR ed è esplicitata sia nell'art. 15, co. 1 della L.R. 25/1999 dell'Emilia Romagna⁹⁵, sia in numerose Convenzioni stipulate da HERA (ATO5 Bologna⁹⁶, ATO 7 Ravenna Imola Faenza⁹⁷, ATO 8 Forlì Cesena⁹⁸).

121. Oggetto del presente procedimento è esclusivamente la raccolta differenziata di RSU e assimilati cellulosici, la cd "RDU cellulosica".

122. Il mercato rilevante della raccolta e trasporto della RDU cellulosica, nella fattispecie in esame, ha dimensione locale, coincidente con l'ambito della privativa accordata al Gestore del servizio pubblico di raccolta e trasporto di RSU e assimilati⁹⁹. Dal lato dell'offerta vi opera, dunque, un

⁹⁴ L'art. 198 del Testo Unico Ambientale prevede, in particolare, che: "Sino all'inizio delle attività del soggetto aggiudicatario della gara ad evidenza pubblica indetta dall'Autorità d'ambito ai sensi dell'articolo 202, i comuni continuano la gestione dei rifiuti urbani e dei rifiuti assimilati avviati allo smaltimento in regime di privativa [...]". Inoltre al co. 2 del medesimo articolo, nel definire il contenuto dei regolamenti comunali di disciplina della gestione dei rifiuti urbani, si prevede che il comune stabilisca: "c) le modalità del conferimento, della raccolta differenziata e del trasporto dei rifiuti urbani ed assimilati al fine di garantire una distinta gestione delle diverse frazioni di rifiuti e promuovere il recupero degli stessi" e "f) le modalità di esecuzione della pesata dei rifiuti urbani prima di inviarli al recupero e allo smaltimento".

⁹⁵ L.R. 6 settembre 1999 n. 25 "Delimitazione degli ambiti territoriali ottimali e disciplina delle forme di cooperazione tra gli enti locali per l'organizzazione del servizio idrico integrato e del servizio di gestione dei rifiuti urbani".

⁹⁶ La Convenzione con l'ATO 5 è stata stipulata il 20 dicembre 2004 e aveva durata decennale, con decorrenza dal 20 dicembre 2001 (art. 14 bis)..

⁹⁷ Cfr. art. 18 della Convenzione, che ha decorrenza dal 1° gennaio 2006 al 31 dicembre 2011..

⁹⁸ Cfr. art. 23 della Convenzione stipulata il 2 marzo 2006, scaduta il 31 dicembre 2011.

⁹⁹ Nei suoi precedenti, costituiti esclusivamente da operazioni di concentrazione, l'Autorità (cfr. da ultimo provv. C11744 del 28 settembre 2012 *HERA/ACEGAS-APS HOLDING*) ha affermato che dal "punto di vista geografico, il mercato della raccolta e trasporto dei rifiuti urbani e assimilati – nonostante la domanda abbia carattere locale e il servizio sia organizzato su base comunale - ha dimensione nazionale, in ragione del fatto che l'unica occasione di confronto competitivo è data dalle gare per l'affidamento in esclusiva del servizio all'interno dei singoli Comuni." Tale definizione è funzionale ad una valutazione di tipo prospettico ed *ex ante* e degli eventuali effetti della concentrazione in capo ad un numero limitato di soggetti degli affidamenti del servizio pubblico di raccolta e trasporto dei RSU. Il caso presente, tuttavia, concerne le condotte che il soggetto già monopolista in un singolo ambito locale può mettere in atto per eventualmente favorire le società appartenenti al medesimo gruppo societario. Al fine di esaminare tali

gestore monopolista mentre dal lato della domanda si trovano i cittadini utenti del servizio.

123. Sono mercati geografici rilevanti per la valutazione delle condotte descritte tutti i Comuni delle Province di Forlì-Cesena e Ravenna, Modena, Bologna, Rimini e Ferrara nelle quali HERA svolge il servizio di gestione dei rifiuti urbani – e, in particolare, la raccolta differenziata dei rifiuti cellulosici (cfr. figura 5 *supra*).

124. Tale servizio è svolto in forza di Convenzioni stipulate con le Agenzie di Ambito per i Servizi Pubblici (ATO) delle rispettive Province – oggi sostituite dall'ATERSIR¹⁰⁰ - con le quali il servizio di igiene urbana è stato affidato direttamente ad HERA. Quasi tutte le Convenzioni sono scadute nel 2011 o all'inizio del 2012¹⁰¹. HERA, dunque, agisce in gran parte delle aree servite in regime di *prorogatio*. Sono attualmente in corso le procedure previste dalla L.R. 23/2011 dell'Emilia Romagna per la determinazione dei bacini per i nuovi affidamenti.

b) Il mercato della vendita dei rifiuti da raccolta congiunta urbana

125. Il mercato dei rifiuti da raccolta congiunta urbana è il mercato nel quale avviene la compravendita dei rifiuti cellulosici da raccolta congiunta. Dal lato dell'offerta, si trovano i Gestori del servizio di raccolta urbana per i volumi di rifiuti non conferiti a COMIECO e lo stesso COMIECO per la quota di rifiuti che il Consorzio è tenuto a mettere all'asta (40% del totale); dal lato della domanda, vi sono le piattaforme di selezione e gli intermediari, che acquistano tali rifiuti per trasformarli in macero 1.02.

condotte e i loro effetti, assume, quindi, rilievo la valutazione della posizione che l'affidatario del servizio attualmente detiene a livello locale.

¹⁰⁰ Fino al 31 dicembre 2011 il sistema di regolazione e di organizzazione territoriale del servizio idrico integrato e del servizio di gestione integrata dei rifiuti in Emilia-Romagna si è basato principalmente sull'azione affidata a livello provinciale alle nove Agenzie d'Ambito Territoriale Ottimale (tra cui quella di Bologna), che rappresentavano speciali forme di cooperazione tra Enti locali. Ogni Agenzia ha operato sulla base di una convenzione stipulata tra tutti i Comuni di ciascuna provincia e l'ente Provincia. Con l'art. 2, comma 186 bis, della legge n. 191 del 2009, le Autorità d'Ambito previste dal decreto legislativo n. 152 del 2006 sono state soppresse ed è stato affidato alle Regioni il compito di riattribuire con legge le funzioni da esse esercitate "nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza". Con la L.R. n. 23 del 23 dicembre 2011 (*Norme di organizzazione territoriale delle funzioni relative ai servizi pubblici locali dell'ambiente*) la Regione Emilia-Romagna ha adempiuto alle prescrizioni della L. n. 191/2009 prevedendo l'individuazione di un unico Ambito territoriale ottimale comprendente l'intero territorio regionale (ed eventualmente in casi particolari anche Comuni esterni limitrofi al confine regionale) e riattribuendo le funzioni delle vecchie Agenzie provinciali ad un nuovo organismo pubblico dotato di autonomia amministrativa, contabile e tecnica, l'Agenzia territoriale dell'Emilia-Romagna per i servizi idrici e rifiuti - ATERSIR, a far data dal 1° gennaio 2012.

¹⁰¹ Con l'eccezione di Ferrara (2017) e del comune di Modena e alcuni comuni limitrofi (2016). Informazioni fornite da Atersir, doc. 271.

126. Laddove, come in Emilia Romagna fino al 2010, l'intera RDU era conferita a COMIECO non esisteva un mercato per la RDU. L'esercizio dell'Opzione 1 da parte di HERA dal 2011, prima dell'avvio delle aste COMIECO, ha potenzialmente creato un mercato per la vendita alle piattaforme di selezione, da parte dei Gestori, dei rifiuti cellulosici da raccolta congiunta¹⁰². In particolare, la scelta di HERA di aderire all'Opzione 1 – seppur con modalità differenziate nei vari bacini¹⁰³ - ha permesso la nascita “virtuale” di un mercato per oltre 100.000 tonnellate di rifiuti da raccolta congiunta.

127. A loro volta, le aste COMIECO di rifiuti cellulosici – nelle quali è stata offerta soprattutto raccolta congiunta¹⁰⁴ - hanno creato (laddove i Gestori non avessero esercitato l'Opzione 1) o ampliato (nelle aree in cui solo alcuni Gestori avessero esercitato l'Opzione 1) un mercato dei rifiuti da raccolta congiunta (nonché da raccolta selettiva, cfr. infra).

128. La raccolta congiunta e la raccolta selettiva di rifiuti cellulosici hanno, come visto in precedenza, una composizione profondamente differente, prevalendo nella raccolta congiunta le f.m.s.. Inoltre, le due raccolte forniscono *input* per tipi di macero diversi (1.02 per la congiunta e 1.04-1.05 per la selettiva), la cui produzione ha costi sensibilmente differenti¹⁰⁵. Tali maceri sono usati in determinate proporzioni nella produzione di vari prodotti cartari, in particolare imballaggi o componenti di imballaggi. La sostituzione tra tali maceri, quando tecnicamente possibile, non è economicamente conveniente, a causa della sensibile e stabile differenza di prezzo esistente (cfr. *supra*, fig. 4), pari a circa 20 €/t, ossia circa un terzo del valore del macero 1.02 o un quarto del valore del macero 1.05. Per tali motivi, i rifiuti da raccolta congiunta e quelli da raccolta selettiva appartengono a mercati rilevanti distinti.

129. Si può inoltre escludere la sostituibilità economica tra la raccolta congiunta e le f.m.s. raccolte nel mercato dei rifiuti speciali per la produzione di macero 1.02. Infatti, i rifiuti speciali sono idonei a produrre tipologie di macero di maggior valore (maceri di qualità media¹⁰⁶ e superiore¹⁰⁷), la cui quotazione è almeno del 15-20% superiore a quella del

¹⁰² All'esercizio dell'Opzione 1 si è anche accompagnata la cessione al di fuori del circuito COMIECO della raccolta selettiva non ammessa, che fa parte di un mercato rilevante distinto (cfr. infra).

¹⁰³ Cfr. sez. III.1 d) delle Risultanze Istruttorie.

¹⁰⁴ Per circa due terzi del totale messo all'asta su base nazionale.

¹⁰⁵ Le operazioni di selezione e pressatura della raccolta selettiva costano circa il 25% in più di quelle della raccolta congiunta.

¹⁰⁶ Giornali invenduti, refili stampati bianchi.

¹⁰⁷ Carta da ufficio selezionata, varie carte bianche senza pasta di legno.

macero 1.02. Pertanto, il loro uso per produrre macero 1.02 si tradurrebbe in un evidente aggravio di costo e nella perdita di *input* adatti a produzioni più redditizie.

130. Infine, occorre ricordare che la struttura dell'offerta dei rifiuti urbani è profondamente diversa da quella dei rifiuti speciali: per la RDU l'offerta è molto concentrata e proviene direttamente (i Gestori) o indirettamente (le aste di rifiuti conferiti dai Gestori a COMIECO) da raccoglitori operanti in regime di monopolio in determinate aree, mentre nel caso dei rifiuti speciali essa è frammentata e proviene dalle imprese produttrici dei rifiuti stessi.

131. Per tali motivi, la vendita di rifiuti cellulosici da raccolta congiunta urbana costituisce un mercato rilevante distinto.

132. L'estensione geografica del mercato della vendita dei rifiuti cellulosici da RDU congiunta è locale, a causa del livello dei costi di trasporto¹⁰⁸ e del loro peso rispetto ai prezzi di vendita dei rifiuti¹⁰⁹. Dai dati forniti da Akron e dagli altri recuperatori emerge che le piattaforme trattano in larghissima o esclusiva misura rifiuti provenienti dalla provincia in cui la piattaforma è localizzata o dalle Province limitrofe, in caso di piattaforme nei pressi dei confini provinciali.

133. Per tali motivi, il mercato della vendita dei rifiuti cellulosici da raccolta congiunta urbana verrà considerato di ampiezza locale, convenzionalmente identificato con l'estensione della Provincia ai fini del presente procedimento. Sono, quindi, mercati rilevanti ai fini della valutazione delle condotte contestate al gruppo Hera i mercati della vendita dei rifiuti cellulosici da raccolta congiunta delle Province di Bologna, Modena, Ferrara, Ravenna, Forlì-Cesena, Rimini.

¹⁰⁸ Uno studio commissionato dalla Regione Emilia-Romagna (Regione Emilia-Romagna - Autorità regionale per la vigilanza dei servizi idrici e di gestione dei rifiuti urbani, *Le tariffe per attività di selezione delle frazioni secche dei rifiuti urbani raccolte in maniera differenziata per tipologia e caratteristiche degli impianti – Relazione tecnica*, dicembre 2010) riportava per un impianto campione in Emilia Romagna (probabilmente uno degli impianti Akron) un costo di trasporto di 10,4 € / ton per il cartone e di 11,5 € / ton per la carta. Uno studio di COMIECO del 2007 sui rifiuti in Campania (COMIECO, *Quanto costa non fare la raccolta differenziata di carta e cartone in Campania*, Atti del Seminario, Ravello, 7/5/2007) stimava – sulla base dei dati del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti riferiti ad un autoarticolato di portata massima pari a 20 ton ed effettiva pari a 15 ton – un costo di 1,3 €/tkm.

L'incidenza dei costi di trasporto è confermata dal fatto che le piattaforme convenzionate con COMIECO distano in media 16 km dai Centri di Raccolta dei rifiuti urbani e da alcune previsioni dell'Allegato Tecnico e del Regolamento Aste COMIECO (pagamenti aggiuntivi nel caso di trasporti a distanze superiori a 30 km)

¹⁰⁹ Considerando un prezzo di vendita dei rifiuti di 60 €/t – la quotazione media del macero 1.01 nel 2011, valore ben al di sopra dei valori del 2010 e del 2012-13 – un trasporto di 30 km ridurrebbe il ricavo netto a circa la metà di quello lordo.

c) Il mercato del macero 1.02

134. In questo mercato i rifiuti cellulosici – in particolare, rifiuti da raccolta congiunta urbana – trasformati in macero 1.02 dalle piattaforme di selezione (i recuperatori) sono venduti alle cartiere.

L'offerta di macero alle cartiere proviene dalle piattaforme di selezione o da intermediari, che hanno acquistato i servizi di lavorazione o il macero stesso dalle piattaforme. Dal lato della domanda vi sono invece le cartiere. Da questo mercato sono, quindi, esclusi i flussi di macero acquisiti dalle cartiere attraverso l'assegnazione dei rifiuti cellulosici amministrata da COMIECO.

135. Le "ricette" che le cartiere utilizzano per la produzione di vari tipi di prodotti cartari richiedono la dosatura di maceri di differenti qualità e composizione. Tra i maceri vi sono, infatti, rapporti di complementarietà e di limitata sostituibilità tecnica¹¹⁰. In alcuni casi la sostituibilità tecnica è esclusa¹¹¹; in altri casi, che coinvolgono maceri dal costo tra loro molto diverso, la sostituibilità, benché tecnicamente possibile, è considerata economicamente non conveniente dalle cartiere¹¹², in virtù della significativa differenza di prezzo esistente, pari ad almeno il 30% della quotazione media del macero 1.02.

136. La mancanza di sostituibilità tra i differenti tipi di macero si riflette in livelli di prezzo stabilmente differenti (cfr. fig. 3 *supra*).

137. Sulla base di questi elementi, appare possibile identificare un mercato rilevante distinto dal punto di vista merceologico per il macero 1.02.

138. Per ciò che concerne l'ampiezza geografica di tale mercato rilevante, va rilevato che essa è maggiore di quella dei mercati della vendita di rifiuti in cui le piattaforme si approvvigionano degli *input*, per due ordini di motivi:

(i) il costo di trasporto – che è all'incirca lo stesso per i rifiuti e per il macero, a parità di distanza percorsa e carico del veicolo – ha una incidenza sul valore del macero minore di quella che aveva sul valore del rifiuto;

(ii) la maggior parte delle cartiere italiane è localizzata nell'Italia Centro-Settentrionale (ben 47 delle 61 cartiere attive nel 2012) e, in particolare, in

¹¹⁰ Ad esempio, il cartoncino di una scatola per alimenti secchi è formato da diversi strati; gli strati interni possono essere prodotti con macero proveniente da raccolta congiunta urbana sottoposto ad una prima selezione soltanto, mentre lo strato a contatto con l'alimento richiede un macero più selezionato e lo strato esterno (destinato alla stampa) richiede un macero selezionato di carta bianca o proveniente da disinchiostrazione. Nella produzione di cartone ondulato, il foglio centrale (l'"onda") può provenire da macero di minor pregio, a differenza degli strati esterni, che generalmente provengono dal riciclo di vecchi cartoni. (cfr. anche quanto affermato in audizione dalla cartiera Reno de' Medici doc. 273 bis).

¹¹¹ La carta bianca destinata alla disinchiostrazione è l'unico tipo di macero utilizzato nella produzione di *tissue*.

¹¹² Cfr. doc. 347, 348, 350, 351, 352, 353, 355.

Veneto, Toscana e Lombardia¹¹³; questa maggiore polarizzazione delle cartiere rispetto ad una presenza più uniforme delle piattaforme di recupero e della produzione di rifiuti e, quindi, di macero sul territorio comporta la presenza di flussi di macero tra Regioni, ed in particolare dalle Regioni con minor presenza di cartiere verso quelle con maggior presenza. Con specifico riferimento al macero 1.02, dal confronto tra gli acquisti regionali delle cartiere¹¹⁴ e i dati sulla raccolta differenziata urbana emerge che Toscana, Veneto, Trentino e Marche siano regioni importatrici di macero 1.02, mentre l'Emilia-Romagna è Regione esportatrice.

139. I costi di trasporto limitano l'ampiezza del bacino di approvvigionamento delle cartiere, ancorché meno di quanto accada nel mercato della vendita dei rifiuti da RDU congiunta: in particolare ciò si verifica con riferimento agli acquisti che avvengono sul libero mercato¹¹⁵.

140. Dai dati inviati dalle cartiere¹¹⁶ emerge che circa metà degli acquisti di macero 1.02 sul libero mercato è effettuata all'interno della Regione in cui si trova la cartiera e la quasi totalità entro un bacino di raggio inferiore ai 200 km, al fine di contenere i costi di trasporto entro i 15 €/t, corrispondenti ad una incidenza del 10%-15% sul costo totale di acquisto¹¹⁷ del macero.

141. La distribuzione geografica delle vendite di Akron conferma la limitata ampiezza geografica del mercato delle vendite di macero. Gran parte delle vendite di macero della società si concentra infatti nelle quattro regioni confinanti¹¹⁸ e le forniture effettuate dai vari impianti sono state consegnate in prevalenza entro i 200 km, in modo che le cartiere clienti siano servite prevalentemente dalle piattaforme Akron più vicine¹¹⁹.

142. Nella memoria finale le Parti hanno presentato dati, basati sulle vendite di Akron, secondo i quali le forniture di macero 1.02 effettuate entro i 200 km dalle piattaforme di Akron sarebbero state pari al 43% nel 2011 e al 68%

¹¹³ In particolare, 2 cartiere sono nelle Marche, 5 in Emilia-Romagna (inclusa la cartiera Ciacci di San Marino), 9 in Veneto, 3 in Friuli, 9 in Toscana, 1 in Trentino, 13 in Lombardia e 5 in Piemonte.

¹¹⁴ Dati forniti da COMIECO, cfr. doc. .

¹¹⁵ Il prezzo di cessione del macero attraverso COMIECO è un sottomultiplo del prezzo di mercato e ciò ha permesso ad alcune cartiere di approvvigionarsi, all'interno del sistema COMIECO, anche in regioni più lontane.

¹¹⁶ Cfr. doc.347, 348, 350, 351, 352, 353 e 355. Cfr. anche dichiarazione resa in audizione dalla cartiera Reno de' Medici.

¹¹⁷ Prezzo di acquisto + costo di trasporto.

¹¹⁸ I dati a disposizione mostrano come le vendite di macero 1.02 di Akron siano concentrate in quattro Regioni, che hanno rappresentato l'85% delle vendite nel 2012 e il 78% nel 2011: Emilia-Romagna (circa 37% nel 2012), Marche (circa 21% nel 2012), Toscana (15% nel 2012) e Trentino (12,7% nel 2012).

¹¹⁹ Per esempio, (i) le cartiere emiliane e quella di San Marino sono servite da impianti Akron poco distanti, situati nella medesima provincia o in quelle confinanti; (ii) le cartiere di Tolentino (MC) sono invece servite dall'impianto di Coriano (RN), a circa 180 km (via autostrada); (iii) le cartiere di Lucca sono servite principalmente dall'impianto di Mordano (BO), distante (via autostrada) 200-230 km; (iv) quella di Trento è servita dall'impianto di Modena, distante circa 185 km (via autostrada).

nel 2012 e nel 2013. Tali dati non contraddicono quanto affermato in precedenza, soprattutto alla luce del fatto che negli anni più recenti la maggior parte delle vendite di Akron è stata consegnata direttamente presso le cartiere (il 57% circa nel 2012 e il 62% circa nel primo trimestre 2013, contro il 32% del 2011), piuttosto che ad intermediari, e quindi il dato del 2012-2013 è certamente più rappresentativo dell'ampiezza dei bacini di approvvigionamento delle cartiere.

143. I dati forniti da Akron nel corso del procedimento permettono peraltro di risalire alla tipologia del primo acquirente del macero (cartiera, intermediario, impianto di selezione) e, nel caso degli intermediari, è possibile determinare, in numerosi casi, se il luogo di consegna indicato ad Akron corrisponde ad una cartiera oppure ad un deposito o altra struttura dell'intermediario. Ciò ha permesso di verificare che le percentuali indicate dalle Parti nelle loro memorie finali sono state calcolate prendendo (correttamente) a riferimento per il numeratore le forniture consegnate presso cartiere entro i 200 km dall'impianto di selezione, ma utilizzando quale denominatore il totale delle forniture (cioè, consegnate sia presso le cartiere, sia presso altre strutture di intermediari o impianti di selezione). Ciò significa che tali percentuali sono state calcolate utilizzando grandezze non omogenee e non appaiono, quindi, corrette. Inoltre, esse sono riferite solo alle forniture di macero in partenza dagli impianti Akron e non includono le forniture di macero in partenza da impianti di terzi operanti come contoterzisti di Akron, che invece avrebbero dovuto essere tenuti in considerazione. Effettuando il calcolo in maniera corretta, emerge che almeno due terzi delle forniture alle cartiere risultano essere state effettuate entro i 200 km¹²⁰.

144. I dati a disposizione indicano, dunque, che la concorrenza tra i recuperatori per la vendita di macero alle cartiere ha dimensione locale, ed è limitata dall'ampiezza del bacino di approvvigionamento delle cartiere e, quindi, dai costi di trasporto che le stesse devono sostenere per approvvigionarsi di macero.

145. La concorrenza tra recuperatori è condizionata dal fatto che la quantità di macero disponibile in una certa area è, comunque, una quantità data, in quanto deriva dalla produzione di rifiuti e dalla percentuale di raccolta differenziata, variabili del tutto fuori dal controllo dei recuperatori. Ciò significa che le possibilità di reazione dei concorrenti a fronte di un aumento

¹²⁰ Tale risultato si ottiene prescindendo dal riferimento scelto: (i) le forniture derivanti da acquisti effettuati direttamente da cartiere, (ii) le consegne effettuate presso cartiere, derivanti da vendite sia a cartiere sia a intermediari, (iii) il totale delle vendite di macero 1.02.

del prezzo da parte di un recuperatore sono vincolate alla loro disponibilità di rifiuti – e quindi di macero. Pertanto, i recuperatori localizzati nelle regioni importatrici di macero (ad. es. Marche, Veneto e Toscana) più difficilmente rappresenteranno un vincolo competitivo per i recuperatori localizzati nelle regioni esportatrici (Emilia-Romagna), mentre il contrario varrà per i recuperatori localizzati nelle regioni esportatrici.

146. Sulla base di questi elementi, ai fini della presente valutazione la dimensione geografica del mercato del macero può essere definita come almeno regionale. In particolare, si può individuare un mercato distinto del macero 1.02 per l'area coincidente con l'Emilia Romagna, mentre per quanto riguarda invece le altre regioni in cui Akron vende il macero 1.02, ai fini della presente valutazione, i mercati possono essere ritenuti di estensione più ampia di quella regionale. In particolare, considerato che gran parte delle importazioni di macero 1.02 delle Marche provengono dall'Emilia-Romagna¹²¹ e che gran parte della raccolta congiunta abruzzese è ceduta a COMIECO, è possibile inoltre individuare un mercato geografico comprendente le Marche e l'Emilia-Romagna. Per quanto riguarda le altre regioni dove opera Akron, una definizione precisa dell'estensione geografica dei mercati cui esse appartengono non appare necessaria ai fini della presente fattispecie.

147. In conclusione, i mercati rilevanti per la valutazione delle condotte delle imprese del gruppo HERA sono:

- (i) i mercati della raccolta di rifiuti cellulosici da RDU nei Comuni delle Province di Forlì-Cesena e Ravenna, Rimini, Bologna e Modena e Ferrara in cui HERA è affidataria del servizio di gestione urbana;
- (ii) i mercati della vendita dei rifiuti cellulosici da raccolta congiunta delle Province di Bologna, Modena, Ferrara, Ravenna, Forlì-Cesena, Rimini;
- (iii) i mercati della vendita di macero 1.02 dell'Emilia Romagna e della macroregione Emilia Romagna – Marche, nonché quelli delle macro-regioni che includono la Toscana e il Trentino.

V.2. La posizione delle Parti nei mercati rilevanti

148. Nei mercati della *raccolta differenziata dei rifiuti cellulosici urbani e assimilati*, HERA opera in monopolio legale e, quindi, è in posizione dominante in tutti i Comuni delle Province di Forlì-Cesena e Ravenna, nella

¹²¹ L'80% degli acquisti di macero effettuati dalle cartiere marchigiane sul mercato provengono dalla cartiera di Tolentino, il cui maggior fornitore è Akron.

maggior parte dei Comuni delle Province di Rimini, Bologna e Modena e nel Comune di Ferrara.

149. Per ciò che concerne i *mercati della vendita dei rifiuti cellulosici da RDU congiunta*, si ricorda che oltre l'80% della RDU congiunta delle Province di Modena, Ferrara, Bologna, Forlì-Cesena, Ravenna e Rimini è raccolta da HERA e, quindi, la posizione monopolistica detenuta da HERA nel mercato a monte della raccolta di RDU si riverbera anche in questo mercato. HA – che gestisce materialmente i rifiuti raccolti dalla capogruppo – detiene, quindi, una posizione dominante nelle Province di Bologna (con una quota dell'82% nel 2012) e Modena (94,5% nel 2012) ed una posizione di monopolio nelle Province di Ferrara, Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini.

Tab. 4: quote nei mercati della vendita di rifiuti cellulosici da RDU

	BO	FC	FE	MO	RA	RN
HA	82,4%	100,0%	100,0%	94,5%	100,0%	100,0%
Cosea	5,7%					
Geovest	11,9%			5,5%		

Fonte: elaborazione su dati provenienti dalle richieste di informazioni a HERA, Akron e recuperatori

150. Per ciò che concerne i *mercati della vendita di macero 1.02 alle cartiere*, la posizione di Akron in tali mercati è mutata profondamente tra il 2010 e il 2011, a seguito della cessione alla società dei rifiuti da raccolta congiunta (oggetto del presente procedimento) e, quindi, nella possibilità data ad Akron di commercializzare direttamente tutto il macero 1.02 prodotto, senza l'intermediazione di COMIECO.

151. Come descritto nella parte in fatto, pur in un contesto di aumento della dimensione del mercato del macero 1.02 a seguito dello spostamento sul libero mercato di quantitativi di rifiuti prima assorbiti dal sistema COMIECO, Akron ha aumentato significativamente le proprie quote di mercato tra il 2010 e il 2011, ed è stata in grado di aumentare le proprie vendite tra il 2011 e il 2012, mantenendo in media *spread* elevati¹²².

152. In particolare, Akron ha mantenuto una elevata quota di mercato, superiore al [40-50]%, nei mercati rilevanti dell'Emilia Romagna e della macro Regione Emilia Romagna – Marche, dove ha praticato *spread* crescenti¹²³ tra il 2011 e il 2012. Nelle altre regioni dove Akron opera – per

¹²² Si ricorda che il prezzo di vendita del macero è calcolato come somma della quotazione CCIAA e di uno *spread*. L'esercizio del potere di mercato si riflette, pertanto, nella quantificazione dello *spread* rispetto al prezzo medio di mercato rappresentato dalla quotazione della CCIAA.

¹²³ Cfr nota precedente.

esempio la Toscana ed il Trentino -, che sono parte di mercati rilevanti più ampi dal punto di vista geografico, la quota di Akron è nettamente inferiore e non supera il [10-20]%.

Tab.5: quote di Akron nella vendita di macero 1.02

	2010	2011	2012
Emilia-Romagna	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Marche + Emilia Romagna	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Toscana	[omissis]	[omissis]	[omissis]
Trentino	[omissis]	[omissis]	[omissis]

Fonte: elaborazioni su dati COMIECO (doc. 335) e Akron

153. La capacità di aumentare le vendite in un contesto di aumento della dimensione del mercato, mantenendo in media *spread* elevati, appare un indice dell'indipendenza di comportamento di cui Akron può godere grazie alla quantità di macero 1.02 che essa è in grado di gestire, cui i concorrenti non hanno avuto accesso.

Tale indipendenza di comportamento appare particolarmente elevata in Emilia-Romagna, come testimonia il confronto tra il prezzo medio praticato da Akron nel 2012 in Emilia Romagna e nelle altre Regioni e il prezzo medio di aggiudicazione del macero 1.02 nei lotti messi all'asta da COMIECO in Emilia – Romagna e nelle altre regioni nel corso del medesimo anno, riportato nella tabella seguente. Dall'esame di questo confronto emerge che Akron ha venduto nel 2012 il macero 1.02 in Emilia Romagna ad un prezzo superiore di oltre il [10-20]% rispetto al valore delle aste COMIECO.

Tab. 6: confronto tra prezzi medi praticati da Akron nel 2012 e prezzi di aggiudicazione nelle aste COMIECO relative al macero 1.02

(euro/t)	Aste	Acron
Emilia Romagna	81,90	[omissis]
Toscana	98,24	[omissis]
Trentino	94,57	[omissis]
Piemonte	86,57	[omissis]

Fonte: elaborazione su dati Comieco e Akron

154. In definitiva, Akron appare essere stata in grado di esercitare un significativo potere di mercato nelle vendite di macero 1.02 alle cartiere, in particolare, nei mercati dell'Emilia Romagna e della macroregione Emilia Romagna + Marche, nel 2011-2012.

155. Le Parti hanno contestato nelle loro memorie finali questa conclusione, sostenendo che (i) i prezzi del macero 1.02 praticati da Akron non sarebbero stati più elevati nelle regioni più vicine alle piattaforme della società e più lontani altrove, ma sarebbero stati indipendenti dalla distanza e (ii) il prezzo medio praticato da Akron sarebbe risultato in media inferiore al prezzo medio di aggiudicazione delle aste COMIECO.

156. Con riferimento alla prima obiezione, essa appare inconferente, atteso che il prezzo praticato da una impresa che esercita potere di mercato localmente dipende anche dalle specifiche caratteristiche del mercato in cui essa opera, quali, ad esempio, la sua dimensione ed il livello di domanda. In altri termini, il livello assoluto del prezzo praticato da Akron in Emilia Romagna, Regione in cui la società detiene potere di mercato, non deve necessariamente essere più alto del prezzo di Regioni più distanti dagli impianti in cui il potere di mercato esercitato è minore. Ciò in quanto il livello assoluto dei prezzi dipende dalle caratteristiche dei mercati: nei mercati dove la domanda è più elevata e le cartiere ricorrono a forti importazioni, il prezzo sarà più elevato di quello prevalente in mercati più piccoli o caratterizzati da forti esportazioni (come l'Emilia Romagna). Attese le profonde differenze esistenti tra tali Regioni in termini di condizioni strutturali del mercato del macero, non vi è dunque motivo di attendersi che il prezzo del macero praticato da Akron sia più elevato nelle regioni dove essa esercita maggiormente il proprio potere di mercato rispetto ad altre in cui tale potere di mercato è minore.

157. Quanto alla seconda obiezione, basata sul confronto tra la media dei prezzi di aggiudicazione delle aste COMIECO nell'Italia Settentrionale e il prezzo medio praticato da Akron, si ritiene, per gli stessi motivi espressi nel precedente paragrafo, che il confronto vada fatto a livello di prezzi medi regionali. Sotto questo profilo si è appena visto come il prezzo medio praticato da Akron in Emilia Romagna nel 2012 sia superiore di oltre il [10-20]% rispetto al prezzo medio di aggiudicazione delle aste di COMIECO nella medesima Regione.

V.3. Le condotte del gruppo Hera

V.3.1. L'abuso di posizione dominante

158. HERA detiene una posizione dominante (*sub specie* di monopolio legale) nei mercati rilevanti della raccolta differenziata di rifiuti cellulosici urbani dei Comuni ove è affidatario esclusivo del servizio pubblico di igiene

urbana. In ragione di ciò, HA è il venditore in posizione largamente dominante nei mercati provinciali rilevanti della RDU congiunta che si crea con la scelta dell'Opzione 1 COMIECO.

159. Le condotte contestate a HERA e HA – e che verranno descritte nei successivi paragrafi – sono consistite nel conferire tutta la raccolta congiunta derivante dal monopolio (RDU cellulosica) in maniera diretta ed integrale ad Akron.

160. Dalle risultanze istruttorie è emerso che il gruppo Hera alla fine del 2010, per le condizioni economiche favorevoli della commercializzazione della carta a libero mercato, ha deciso di optare per l'uscita dal sistema consortile COMIECO e di vendere sul mercato la *raccolta congiunta* (circa 94.000 ton/annue nel 2012) e *selettiva non ammessa* (circa [0-10.000] ton/annue nel 2012) in tutte le aree in cui HERA è Gestore monopolistico del servizio di igiene urbana in Emilia Romagna.

161. Il primo anno (2011-2012) HERA/HA hanno affidato ad Akron la raccolta congiunta urbana dopo aver esaminato alcune offerte formulate da concorrenti interessati all'acquisizione della stessa ed aver consentito alla propria controllata di presentare un'offerta migliorativa rispetto a quella dei concorrenti. Ciò a fronte della impossibilità per gli altri operatori di avere la medesima opportunità¹²⁴.

162. La strategia del gruppo Hera, così come emerge dagli atti del procedimento, è chiaramente individuabile nella volontà di porre Akron come fulcro della commercializzazione del macero 1.02 ricavato da raccolta congiunta di HERA. Akron dunque, sostituisce di fatto COMIECO in tale attività.

163. Tale strategia è stata, poi, attuata compiutamente negli anni successivi (2012-2013) in cui HERA e HA hanno nuovamente effettuato il conferimento diretto intra-gruppo della raccolta congiunta, in via esclusiva e senza alcun confronto competitivo.

164. Il primo anno in cui si è avuto il conferimento diretto della carta ad Akron (2011), i margini derivanti dalla vendita alle cartiere del macero 1.02 ottenuto dalla raccolta congiunta di HERA sono stati allocati in maggior misura ad HERA e HA (in base alle condizioni di acquisto della carta pagate da Akron ad HA); a partire dal secondo anno, invece, una quota maggiore è stata attribuita ad Akron, attraverso un abbassamento significativo del prezzo

¹²⁴ Cfr. doc. 64 del 15 novembre 2010.

di acquisto dei rifiuti¹²⁵ e l'eliminazione delle *fees* che l'anno precedente Akron aveva riconosciuto ad HA¹²⁶.

165. Il conferimento diretto ad Akron ha escluso i concorrenti dall'accesso a un *input* essenziale per la produzione del macero 1.02 e ha dato, quindi, alla società controllata da HA un vantaggio competitivo non replicabile nella concorrenza nel mercato della vendita di macero 1.02, di cui le cartiere non possono fare a meno. Tale comportamento individua una condotta di *input foreclosure* posta in essere da un venditore, monopolista dell'*input*, a favore della propria controllata a valle.

166. Inoltre, dalle risultanze acquisite nel corso del procedimento è emerso che la vendita dei rifiuti cartacei ad Akron è avvenuta a prezzi inferiori a quelli che HERA/HA poteva ottenere sul mercato. Da ciò discende, quindi, che i ricavi di HA dalla vendita di rifiuti da RDU congiunta sono stati minori di quelli che la stessa avrebbe potuto ottenere da una procedura di vendita con modalità competitive. Poiché tali ricavi vanno ad abbattere i costi della raccolta e, quindi, la tariffa pagata dai cittadini-utenti, dalla condotta di HERA ed HA discende che agli stessi cittadini è stato praticato un prezzo eccessivamente oneroso per il servizio di raccolta.

V.3.2. *Il profilo escludente*

167. Nel 2011, allorché HERA ha deciso di uscire dall'opzione 2 di convenzionamento con COMIECO per passare all'opzione 1, le circa 100.000 tonnellate di rifiuti da RDU (raccolta congiunta + selettiva non ammessa) sui territori di HERA si sono rese potenzialmente disponibili al mercato, in larghissima misura (circa 94.000 tonnellate) sotto la forma di raccolta congiunta destinata alla produzione di macero 1.02. Si è, dunque, potenzialmente aperto un mercato per l'acquisto di tale raccolta congiunta, che fino al 2011 non esisteva in quanto vigeva il convenzionamento totale con COMIECO e, quindi, i recuperatori effettuavano, in conto lavorazione per le cartiere, il solo servizio di selezione e pressatura.

168. La potenziale apertura di tale mercato della RDU cellulosica congiunta è stata, tuttavia, totalmente vanificata dalla condotta di HA che, con il conferimento diretto ad Akron di tutta la carta uscita dal circuito COMIECO nella disponibilità del gruppo Hera, ha escluso i recuperatori concorrenti dall'accesso a tali rifiuti impedendo, di conseguenza, lo sviluppo della

¹²⁵ Diminuzione dello *spread* sulla raccolta congiunta da [omissis] € a [omissis] €/t.

¹²⁶ [omissis] €/t per la raccolta congiunta e [omissis] €/t per la raccolta selettiva non ammessa.

concorrenza sul mercato del macero 1.02. In tale situazione di apertura “virtuale” di un nuovo mercato, in cui il gruppo del Gestore monopolista è attivo nel mercato a valle (in concorrenza con altri recuperatori) e detiene una posizione dominante nell’offerta dell’*input* di cui i recuperatori necessitano per produrre macero 1.02, la modalità con cui lo stesso Gestore amministra tale *input* è di fondamentale importanza per assicurare la concorrenza ed il *level playing field* nei mercati a valle della produzione e della vendita di macero 1.02 alle cartiere.

169. Il conferimento diretto ed integrale ad Akron dell’intero quantitativo di RDU è stato possibile grazie alla privativa di cui gode HERA nel mercato a monte della raccolta che, in ragione della presenza diffusa di HERA come Gestore, conferisce “automaticamente” ad HA una posizione dominante nell’offerta di rifiuti da raccolta congiunta urbana nel libero mercato in provincia di Bologna, Modena, Ferrara, Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini. L’abuso si è realizzato nei mercati rilevanti provinciali della vendita di RDU congiunta cellulosica a libero mercato ove HA ha potuto utilizzare il suo potere di mercato per precludere l’accesso ai concorrenti di Akron, conferendo l’intero volume disponibile alla sua controllata ad un prezzo di favore (in particolare, a partire dal 2012). Tale condotta, in un contesto in cui è dimostrato che vi fossero concorrenti interessati all’acquisizione dei rifiuti a prezzi superiori a quelli corrisposti da Akron, costituisce un abuso del monopolista con effetti di esclusione dei recuperatori dall’accesso ad un *input* essenziale per la produzione di macero 1.02.

170. La scelta di HERA/HA di vendere i rifiuti a “libero mercato” avrebbe dovuto rendere contendibile l’intera quantità di raccolta congiunta sottratta alla gestione consortile, ivi incluse le quantità in precedenza lavorate da Akron. Il conferimento diretto intra-gruppo ha, invece, doppiamente penalizzato il processo competitivo, da un lato, impedendo che si rendessero contendibili i volumi lavorati da Akron in precedenza, dall’altro, conferendo ad Akron stessa anche i volumi lavorati in passato dai suoi concorrenti. In tal modo HERA/HA ha precluso ai concorrenti di Akron l’accesso a tutti gli *input* cellulosici da raccolta congiunta, non conferiti a COMIECO.

171. La preclusione dell’accesso all’*input* nei mercati rilevanti della RDU congiunta ha comportato, per le piattaforme concorrenti, l’impossibilità di competere nel mercato del macero 1.02, perché sarebbe stato troppo costoso per le stesse produrre tale macero con rifiuti di qualità superiore e, comunque, non vi era sufficiente disponibilità di raccolta congiunta sul mercato, al di fuori dei quantitativi raccolti da HERA.

172. La condotta, peraltro, ha avuto effetti pregiudizievoli anche nei confronti di tutte le cartiere per le quali le piattaforme di Akron rappresentano i fornitori più importanti tra quelli più vicini. Essa ha, infatti, permesso ad Akron di assumere una posizione di significativo rilievo nei mercati a valle della vendita di macero 1.02 alle cartiere. Ciò si è tradotto nella vendita di tale macero 1.02 a prezzi ben più elevati che in passato e, quindi, in un aumento del prezzo medio pagato dalle cartiere che si riforniscono di questo tipo di materia prima seconda in Emilia Romagna e nelle zone confinanti. In particolare, si è riscontrato un aumento di circa il 70% dello *spread*¹²⁷ praticato da Akron alle cartiere rispetto alla quotazione del macero 1.02 presso la CCIAA di Milano, dal 2010 al 2012 (cfr. Tab. 5).

V.3.3. Il profilo di sfruttamento

173. La condotta abusiva ha anche un profilo di sfruttamento nei confronti dei cittadini-utenti del servizio di igiene urbana nelle Province in cui HERA svolge in monopolio legale questo servizio: infatti, l'aver venduto ad Akron – quantomeno nel 2012-2013 e nel 2013-2014 - i rifiuti cellulosici ad un prezzo inferiore a quello realizzabile ad esito di un confronto competitivo, non ha consentito di massimizzare i ricavi da portare in detrazione ai costi del servizio di igiene urbana riconosciuti in tariffa (TIA/TARSU/TARES). In tal senso, quindi, nei bacini serviti da HERA i cittadini utenti si sono visti quantificare la tariffa in eccesso rispetto a quanto sarebbe accaduto in presenza di un comportamento che massimizzasse i ricavi ottenibili sul mercato da parte del Gestore.

174. La regolamentazione tariffaria che influenza i ricavi del Gestore monopolista per lo svolgimento del servizio in privativa di igiene urbana (e di conseguenza la tariffa/tassa pagata dagli utenti del servizio) prevede che la titolarità dei rifiuti da raccolta differenziata urbana sia in capo al Gestore per quanto concerne la responsabilità dell'avvio allo smaltimento e/o recupero, senza che da ciò discenda il diritto per il Gestore di sfruttare economicamente, a proprio esclusivo vantaggio, il “valore” di tali rifiuti. Infatti:

– il conferimento dei rifiuti al consorzio COMIECO dà diritto all'incasso di un corrispettivo che è previsto venga portato, dal Gestore, in detrazione dai costi del servizio;

¹²⁷ Da circa [omissis] a oltre [omissis] €/t.

– in alternativa all’adesione al regime consortile, cioè in caso di vendita degli stessi rifiuti differenziati sul “libero mercato”, parimenti il Gestore ha l’obbligo di detrarre dai costi del servizio i ricavi originati da tale vendita.

Pertanto, il sistema è strutturato in maniera che il servizio venga, comunque, remunerato per i costi di svolgimento, e i corrispettivi COMIECO e/o i ricavi dalla vendita nel libero mercato riducano l’importo che i cittadini sono chiamati a pagare e che è calcolato secondo indici convenzionali di produzione dei rifiuti stessi. In tale contesto, occorre ricordare che le Convenzioni, stipulate da HERA con le Agenzie d’ambito, *per il conferimento delle frazioni destinate al recupero*, attribuiscono al Gestore l’obbligo di scegliere il soggetto destinatario sulla base delle migliori condizioni economiche disponibili sul mercato¹²⁸.

175. Poiché, tuttavia, come visto sopra, la tariffa per il servizio viene pagata dai cittadini sulla base dei costi di gestione, il fatto che il gruppo Hera, nel favorire la propria società operativa nel recupero, abbia venduto i rifiuti ad un prezzo inferiore a quello ottenibile sul mercato mantenendo la differenza all’interno del gruppo¹²⁹, oltre che violare quanto previsto nelle Convenzioni, appare condotta idonea ad arrecare un danno ai cittadini-utenti. Ciò risulta ancor più evidente a partire dal 2012-13, quando vi è stata una significativa riduzione del ricavo dalla vendita dei rifiuti per HERA, in ragione delle migliori condizioni contrattuali accordate ad Akron.

176. La condotta contestata, peraltro, appare produrre effetti economicamente dannosi per i cittadini-utenti anche laddove la destinazione dei rifiuti cellulosici agli impianti Akron implichi per il Gestore un maggior costo di trasporto, in ragione della maggior distanza della piattaforma Akron dal luogo di raccolta. Tale maggior costo per HERA, infatti, verrebbe, in definitiva, traslato sulla tariffa corrisposta dai cittadini utenti per l’ottenimento del servizio¹³⁰. Questo sembrerebbe riscontrato, in particolare, nella Provincia di Forlì Cesena nel 2012, ove HERA ha trasportato i rifiuti

¹²⁸ La Convenzione con ATO5 Bologna prevede: “*Per le frazioni destinate al recupero il Gestore, nel pieno rispetto delle normative di settore, provvederà ad individuare i soggetti che presentano le migliori condizioni economiche ed a stipulare con gli stessi i relativi contratti per il conferimento delle frazioni stesse*”.

¹²⁹ Tale differenza, infatti, essendo percepita sotto forma di maggiori utili nel mercato a valle della vendita del macero 1.02, viene incamerata da Akron e per suo tramite dall’intero gruppo Hera.

¹³⁰ Laddove, peraltro, tali impianti fossero situati ad una distanza superiore ai 30 km dal luogo di raccolta, ciò contravverrebbe anche al criterio individuato nell’Allegato Tecnico ANCI-COMIECO che, seppur giuridicamente non applicabile alle vendite sul mercato libero, rappresenta un riferimento di ragionevole distanza della piattaforma dal luogo di raccolta, al fine di contenere le spese di trasporto pagate dai cittadini-utenti.

cellulosici per la lavorazione presso l'impianto di Rimini, distante oltre 60 km.

177. Le risultanze istruttorie hanno mostrato che vi erano concorrenti interessati all'acquisizione della raccolta congiunta di HERA a prezzi migliori di quello che la società ha ottenuto da Akron. Infatti, l'offerta di CBRC per i periodi 2012-2013 e 2013-2014 sarebbe stata più vantaggiosa per il Gestore HERA, sia del corrispettivo ottenibile da COMIECO, sia dell'offerta di Akron. Qualora poi, HA avesse sollecitato un confronto competitivo più ampio sul mercato, gli elementi agli atti indicano che avrebbe potuto plausibilmente ottenere condizioni economiche migliori di quelle offerte da CBRC. In tal senso, gli esiti delle aste effettuate da Geovest (per il 2012-13) e da Cosea (per il 2013-14) hanno fatto riscontrare prezzi di acquisto della carta da raccolta congiunta migliori del contratto tra HERA e HA (nonché a quelli del contratto tra HA e Akron) ed anche migliori dell'offerta di CBRC¹³¹. Nella parte in Fatto si è visto come le argomentazioni addotte dalla Parti per rendere tali confronti non utilizzabili ai fine del presente procedimento non appaiono condivisibili (cfr. sez. IV.2.2).

V.3.4. Le ulteriori difese delle Parti del procedimento e le risposte alle stesse

a) La necessità di consultare gli Enti Locali

178. Le società HERA ed HA, in audizione finale, hanno ritenuto che gli Uffici avrebbero dovuto interpellare nel corso del procedimento la Regione Emilia Romagna e le Province interessate riguardo alla possibilità di procedere ad un'assegnazione competitiva dei rifiuti cartacei da raccolta congiunta urbana non gestiti da COMIECO; ciò in quanto, a detta delle Parti, tale assegnazione competitiva non sarebbe stata coerente sia con le future procedure di gara per l'affidamento del servizio di igiene urbana che verranno definite a breve da ATERSIR previa consultazione degli Enti Locali, sia con la normativa ambientale vigente (in particolare in virtù degli stringenti requisiti autorizzatori che regolano l'attività di recupero degli imballaggi). Tale carenza istruttoria, oltre ad impedire di qualificare

¹³¹ Esse, rispetto all'offerta di CBRC, hanno anche il pregio di sterilizzare totalmente il rischio mercato per quotazioni del macero molto basse, con il meccanismo del prezzo minimo garantito. Tali aste, infatti, garantiscono al Gestore un prezzo minimo - 40 €/t per Geovest e 30€/t per Cosea – ed hanno assicurato uno spread di 10€/t per Geovest e di 33€/t per Cosea rispetto alla quotazione media della CCIAA di Milano, (riga 120) macero 1.01.

correttamente le condotte, rappresenterebbe ad avviso delle Parti un vizio procedurale dell'istruttoria.

179. Al riguardo, si osserva che la situazione normativa e regolamentare alla quale l'Autorità è tenuta a fare riferimento è quella in vigore al momento in cui le condotte sono poste in essere. Peraltro, ATERSIR, in audizione, pur avendo espressamente parlato del processo in *itinere* per l'adozione di nuove procedure di affidamento del servizio rifiuti, e pur essendo pienamente consapevole dell'oggetto del presente procedimento, non ha sollevato alcun problema di compatibilità né dell'attuale, né della futura regolamentazione con la fattispecie contestata al gruppo Hera.

180. Quanto agli aspetti procedurali adottati nelle difese delle Parti, si è ritenuto che l'audizione con ATERSIR, organo territoriale competente in materia di gare per l'affidamento del servizio di igiene urbana in Emilia Romagna, abbia reso non necessario interpellare la Regione e le Province interessate. Per quanto concerne, più specificamente la normativa ambientale, si osserva che la cessione dei rifiuti cellulosici ai recuperatori concorrenti di Akron non avrebbe violato alcuna normativa, posto che gli stessi sono dotati delle autorizzazioni richieste per l'esercizio dell'attività e delle altre certificazioni ambientali e che, comunque, HERA ed HA sarebbero state in grado di effettuare tutte le necessarie verifiche nel contesto di una eventuale procedura competitiva.

b) L'assoggettabilità delle transazioni interne ad un gruppo societario alla normativa antitrust

181. HERA ha, a più riprese, sottolineato che le società del gruppo, essendo parti di un'unica entità economica, non sarebbero assoggettabili alla normativa antitrust per quanto concerne le transazioni interne al gruppo¹³². Mancherebbe, infatti, tra le società interessate, un elemento di terzietà in quanto non vi sarebbe il presupposto per un appello al mercato. Ciò avverrebbe solo qualora HERA/HA intendessero rivolgersi ad operatori economici distinti sostanzialmente, e non solo formalmente, rispetto ad essa. Similmente HA ha ribadito la mancanza, nel rapporto contrattuale con Akron, di un elemento di terzietà, trattandosi di società di un medesimo

¹³² Nella memoria finale le Parti hanno sostenuto che l'imputazione della condotta ad entrambe le società non sarebbe possibile perché le cessioni interne al gruppo Hera "*rappresentano passaggi meramente interni, per i quali non può essere considerato necessario alcun appello esterno al mercato*" e per questa ragione "[...] le condotte contestate neppure possono essere considerate abusive".

gruppo soggetta alla Direzione ed al Coordinamento di HA e, dunque, la mancanza dei presupposti per l'applicazione della normativa antitrust.

182. Tale argomentazione appare inconferente nel caso di specie in quanto la contestazione mossa ad HERA e HA è di aver posto in essere un abuso di posizione dominante. In questo caso, come è noto, non rilevano le articolazioni societarie all'interno del gruppo (come invece avviene nel caso delle intese e delle operazioni di concentrazione) bensì la rilevanza all'esterno della condotta dell'impresa. La condotta rilevata, pertanto, sarebbe stata censurabile a prescindere dall'articolazione societaria del gruppo HERA, dunque anche se una sola società svolgesse tutte le funzioni ripartite tra HERA, HA e Akron.

c) La proprietà dei rifiuti in capo ad HERA

183. Parimenti non condivisibile è l'argomento esposto dalle Parti fondato sulla proprietà dei beni che le società del gruppo Hera hanno, in più occasioni, utilizzato per giustificare la tesi della non applicabilità *tout court* dell'art. 3 della l. n. 287/90. Al riguardo, merita sottolineare che qualsiasi bene prodotto da un soggetto in posizione dominante è senz'altro di sua proprietà. Quando, poi, come nel caso di specie, il bene di proprietà costituisce un *input* essenziale, tale impresa, in ragione della posizione che occupa nel mercato e dell'"indipendenza" di cui gode, in tutto o in parte, nel determinare la propria strategia di comportamento sul mercato rispetto agli altri *players* (concorrenti, clienti, fornitori), è soggetta ad una speciale responsabilità alla luce della normativa sulla concorrenza.

d) L'affidamento integrale della carta ad Akron quale "responsabilità per l'intera catena di trattamento" e quale scelta razionale di un soggetto verticalmente integrato

184. HERA ed HA hanno, altresì, argomentato che la scelta di conferire i rifiuti da recuperare alla società controllata Akron, poiché rappresenta il più elevato livello di integrazione funzionale, soddisferebbe in misura massima gli obiettivi di interesse pubblico generale di regolarità, continuità e sicurezza nonché di efficacia ed efficienza del servizio e sarebbe attuazione del principio di "responsabilità per l'intera catena di trattamento" che incombe al detentore dei rifiuti (art. 188, co. 1 del Codice dell'Ambiente). La scelta, da parte di HA, di conferire tutti i rifiuti ad Akron sarebbe

giustificata, inoltre, per il fatto che solo Akron, in Emilia Romagna, dispone della capacità impiantistica per trattare l'ingente quantità di rifiuti da raccolta differenziata proveniente dai territori in cui è Gestore, al miglior livello di tecnologia disponibile e ciò nell'interesse di tutti (cittadini-utenti e cartiere).

185. Tutti gli argomenti del gruppo Hera incentrati sulla preferenza per Akron in qualità di "migliore" impresa sul mercato dal punto di vista impiantistico ed economico-finanziario non risultano pertinenti al fine di giustificare la condotta in esame, dal momento che tale supposta superiorità di Akron sarebbe in ogni caso compatibile con l'espletamento di modalità competitive per la cessione dei rifiuti cartacei da RDU da parte del gruppo HERA. Peraltro, essendo i concorrenti di Akron, tra cui il segnalante CBRC, presenti sul mercato da numerosi anni, in qualità di piattaforme convenzionate con COMIECO, di cui la stessa Akron si è servita e si serve per la produzione in conto terzi di macero da essa stessa commercializzato al pari di quello prodotto presso i suoi impianti, l'argomento circa la superiorità "qualitativa" di Akron appare, quanto meno, incoerente.

186. Riguardo a quest'ultimo argomento, poi, e alla maggior convenienza per HA nell'avere un unico interlocutore, ciò, da un lato, non tiene in considerazione i motivi per cui la cessione dei rifiuti da RDU congiunta possa più profittevolmente avvenire secondo procedure competitive su base locale (ad esempio provinciale)¹³³. In ogni caso, anche qualora venisse effettuato un unico confronto su tutte le aree gestite da HERA - soluzione sub ottimale dal punto di vista concorrenziale - questo non precluderebbe ai concorrenti di Akron di consorziarsi per ottenere la dimensione minima utile a partecipare.

e) L'obbligo di gara

187. HERA ed HA hanno, infine, rilevato che, anche a voler ammettere che le condotte del gruppo siano abusive, le stesse non potrebbero ritenersi gravi in quanto non vi è alcun obbligo di legge ad effettuare procedure di gara per la cessione dei rifiuti differenziati; le gare non rappresentano la regola in questo mercato e, comunque, il gruppo Hera non aveva alcuna intenzione di violare le regole concorrenziali anche in ragione del limitato impatto

¹³³ Tra l'altro questa opzione appare coerente con la dimensione geografica dei mercati dei rifiuti come sopra definiti e con la suddivisione in lotti con cui lo stesso COMIECO mette sul mercato i rifiuti/m.p.s. in base agli impegni di cui al procedimento I/730. Come visto in precedenza, peraltro, le stesse Parti del procedimento hanno argomentato, nella memoria finale, in favore della maggiore efficienza di tale soluzione commentando gli esiti delle procedure indette da Cosea e Geovest (ed in audizione finale hanno formulato la propria intenzione di effettuare procedure competitive per lotti).

economico delle condotte contestate rispetto al fatturato e agli utili complessivi del gruppo.

188. Inoltre, HA ha sostenuto che non esiste alcuna fonte normativa che imponga l'osservanza di procedure competitive per la cessione di beni a terzi, procedure che la società è tenuta ad esperire solo per quanto eventualmente riguarda i propri contratti d'appalto (di lavori, forniture o servizi), in presenza dei presupposti applicativi delle disposizioni di cui al d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici).

189. HA ha argomentato, poi, che, anche a voler supporre l'esistenza di un obbligo giuridico di esperire una procedura competitiva nella fattispecie in disamina, tra i principi generali relativi alle procedure competitive vi è quello per cui è possibile procedere senza confronto concorrenziale quando le circostanze siano tali per cui la prestazione richiesta può essere resa solamente da un soggetto determinato: l'unicità della possibile controparte, derivante da oggettive ragioni tecniche o da diritti di esclusiva, renderebbe non indispensabile l'esperimento di un pubblico confronto.

190. Tale sarebbe la situazione del caso di specie in ragione del fatto che Akron sarebbe l'unico operatore in grado di assicurare il recupero delle frazioni secche dei rifiuti urbani provenienti dalla raccolta differenziata di HERA presi in carico da HA: su tutto il territorio di riferimento di HERA; per tutte le tipologie oggetto di raccolta differenziata (mono-materiale: plastica, carta, legno, vetro, metalli, ecc. e/o multi materiale); per l'intera quantità raccolta; con impianti certificati a tecnologia avanzata, basati su linee di selezione automatizzate ad alta capacità produttiva che consentono di aumentare la quantità di rifiuti effettivamente recuperata, riducendo lo scarto di lavorazione da avviare a smaltimento, e di raggiungere i massimi standard di qualità del materiale recuperato.

191. Senza entrare nel merito delle considerazioni che HERA ha avanzato per escludere l'applicazione della disciplina del codice dei contratti pubblici, si osserva che tale valutazione è, in questa sede, irrilevante. Infatti, la contestazione che si intende muovere ad HERA nell'ambito della presente istruttoria riguarda la compatibilità della condotta tenuta da HERA/HA con la normativa della concorrenza e non con altra disciplina speciale. La scelta del Gestore monopolista della raccolta di abbandonare il sistema consortile per valorizzare la carta da RDU sul mercato era potenzialmente pro-competitiva in quanto implicante l'apertura di mercati dell'approvvigionamento dei rifiuti, ma tali potenzialità potevano essere realizzate soltanto consentendo un confronto equo, trasparente e non

discriminatorio tra tutti i recuperatori interessati all'acquisto dei rifiuti attraverso una procedura genuinamente competitiva. Non è stata questa la scelta effettuata da HERA/HA che si è esaurita, invece, nel conferimento diretto della totalità della raccolta congiunta alla propria controllata a valle.

f) La capacità di investire in impianti tecnologicamente avanzati

192. Le Parti hanno anche affermato che la certezza del flusso di rifiuti avrebbe consentito ad HA, tramite la controllata Akron, di fare investimenti in impianti tecnologicamente avanzati e, ciò, con evidenti vantaggi in termini di capacità produttiva, efficienza dei processi e sostenibilità ambientale.

193. Al riguardo basti rilevare che è stata proprio l'assenza di procedure competitive per la vendita di rifiuti da raccolta congiunta di HERA a garantire alla sola Akron l'accesso ad un flusso certo di rifiuti e, quindi, a rendere tali investimenti certamente profittevoli per il gruppo Hera, privando, viceversa, i suoi concorrenti della stessa opportunità.

V.3.5. Conclusioni sull'abuso di posizione dominante

194. Alla luce di tutto quanto precede è possibile concludere che le società HERA e HA abbiano posto in atto una fattispecie di violazione dell'art. 3 della l. n. 287/90, lett. *b*) consistente nell'aver abusato della posizione monopolistica di HERA quale Gestore della raccolta differenziata urbana cellulosica e della conseguente posizione dominante detenuta da HA nei mercati geografici rilevanti della vendita di rifiuti da raccolta congiunta urbana nelle Province di Bologna, Modena, Ferrara, Ravenna, Forlì-Cesena e Rimini, impedendo l'accesso a tali mercati ai concorrenti di Akron (abuso escludente). Il conferimento diretto ed integrale ad Akron di un *input* di fondamentale importanza per la produzione e vendita di macero 1.02 ha precluso, infatti, ai concorrenti la possibilità di competere nei mercati rilevanti a valle della vendita di macero 1.02 alle cartiere, conferendo alla stessa Akron un'elevata indipendenza di comportamento che si è riflessa nell'esercizio di un significativo potere di mercato. Allo stesso tempo, il fatto che l'affidamento dei rifiuti ad Akron sia avvenuto ad un prezzo inferiore a quello ottenibile attraverso una sollecitazione del mercato, ha costituito un abuso di sfruttamento della posizione dominante detenuta da HERA nei mercati della raccolta di RDU cellulosica rilevanti, ai sensi dell'art. 3 della l. n. 287/90, lett. *a*) in danno dei cittadini/utenti. Ciò, infatti, ha determinato un

maggior costo della raccolta differenziata urbana da coprire con la tariffa/tassa pagata dagli stessi cittadini nelle aree in cui HERA è Gestore.

V.3.6. Imputabilità delle condotte

195. I comportamenti contestati sono imputabili congiuntamente ad HERA e HA ed hanno prodotto effetti sul mercato del macero 1.02. Di ciò si è avvantaggiata direttamente la controllata Akron, ma ne hanno tratto beneficio anche HERA ed HA. Infatti, tale condotta ha permesso loro di trattenere all'interno del gruppo i maggiori profitti derivanti dalla vendita di macero 1.02 (dovuti sia alle maggiori quantità vendute, sia al basso costo di acquisizione dell'*input*).

196. Le due società HERA ed HA appaiono condividere ogni scelta relativa alla gestione dei rifiuti raccolti dalla capogruppo¹³⁴. Non irrilevante appare, a questo riguardo, il fatto che numerosi consiglieri di amministrazione delle due società coincidano. I rifiuti raccolti da HERA, all'interno del gruppo, sono gestiti da HA sulla base di quanto previsto nel contratto "8C". HA ha dichiarato in audizione che le stesse scelte sulle opzioni di adesione al convenzionamento con COMIECO sono state prese congiuntamente con HERA. HA, del resto, nasce come Divisione Ambiente di Hera Spa e, soltanto nel luglio 2009, viene trasformata in società per azioni.

197. Il conferimento diretto ad Akron e le condizioni economiche a cui ciò è avvenuto sono pertanto frutto della decisione congiunta di HERA e HA. HA ha rappresentato, per così dire, il perno della contrattualistica con cui sono state definite le condizioni di cessione dei rifiuti cartacei da RDU congiunta, a monte tra HERA ed HA e a valle tra HA ed Akron. Il prezzo di acquisizione dell'*input* (rifiuti cartacei) da parte di HA (da HERA) e di Akron (da HA) è esattamente lo stesso nei due contratti, in tutti gli anni (2011, 2012 e 2013).

V.4. La volontà manifestata da HA di cedere i rifiuti celluloseici da RDU congiunta di HERA tramite gara e l'istanza di proroga

198. La volontà incondizionata manifestata da HERA e HA nell'audizione finale del 5 febbraio 2014, di indire procedure competitive per l'allocatione della raccolta congiunta di HERA, per lotti, appare apprezzabile in quanto,

¹³⁴ In audizione i rappresentanti di Hera hanno dichiarato che "quando CBRC ha contattato la società per acquistare i rifiuti celluloseici raccolti nell'area Bolognese (RDU), HERA ha invitato CBRC a rivolgersi all'amministratore delegato di HA" doc. 276 bis.

pur nell'incertezza delle condizioni e dei termini con cui sarà effettivamente effettuata, implica che le società del gruppo Hera abbiano deciso, per il futuro, di cedere attraverso una sollecitazione di mercato i rifiuti da raccolta congiunta urbana.

199. Tuttavia, si ritiene che tale espressione di volontà da parte di HERA e HA non possa essere valutabile in alcun modo come presentazione di impegni ai sensi dell'articolo 14^{ter} della legge 287/90. In ogni caso, l'istanza è da considerarsi tardiva come già espresso nella comunicazione dell'Autorità del 13 dicembre 2013¹³⁵ con cui si respingeva una prima richiesta in tal senso. Si fa presente, peraltro, che nel corso del procedimento, alle Parti è stato pienamente assicurato il diritto al contraddittorio e alla partecipazione, ivi inclusa la possibilità di presentare impegni nei termini previsti dalla normativa vigente. Per tali ragioni, l'Autorità rigetta la richiesta di proroga del termine del procedimento formulata in sede di audizione finale.

V.5. Gravità e durata dell'infrazione

200. L'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90 prevede che l'Autorità, nei casi di infrazioni gravi, disponga l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria nella misura massima del dieci per cento del fatturato realizzato da ciascuna impresa responsabile dell'infrazione nell'ultimo esercizio, considerate la gravità e la durata delle stesse infrazioni.

201. Per quel che riguarda la gravità dell'abuso realizzato da HERA e HA, secondo la prassi dell'Autorità, conformemente all'orientamento comunitario, il suo apprezzamento è determinato da una pluralità di elementi di cui occorre tener conto, quali la natura delle condotte, l'importanza dell'impresa ed il contesto nel quale il comportamento è stato posto in essere.

202. A questo proposito, si rileva che i comportamenti posti in essere da HERA e HA integrano una fattispecie di abuso che presenta sia profili di esclusione sia di sfruttamento, profili che appaiono dunque danneggiare i concorrenti e i cittadini-utenti.

203. La condotta contestata appare particolarmente grave alla luce del fatto che l'unico canale di raccolta dell'*input* (la raccolta congiunta) per la produzione di una tipologia di macero (1.02) - la raccolta differenziata urbana - è soggetta a monte ad un regime monopolistico di svolgimento da

¹³⁵ Doc. 380.

parte del Gestore del servizio di igiene urbana e lo sviluppo di un mercato competitivo dei rifiuti cellulosici da RDU, al di là delle aste COMIECO, dipende, in ogni ambito geografico, dalle decisioni dei Gestori riguardo all'adesione al sistema consortile rispetto all'esercizio delle Opzioni previste nell'Allegato Tecnico, che consentono di sottrarre, a tale regime, quantità di rifiuti significative.

204. Sulla base di quanto precede emerge, dunque, in conformità con gli orientamenti giurisprudenziali comunitari e nazionali, che le condotte poste in essere da HERA, operante in monopolio di legge, e da HA, entrambe società di importanza economica e dimensioni ragguardevoli nell'intero panorama nazionale, finalizzate ad ostacolare le attività dei concorrenti nel mercato a valle della vendita di macero 1.02, con riflessi pregiudizievoli sul livello della tariffa/tassa del servizio rifiuti pagata dai cittadini, costituiscono una violazione grave della disciplina a tutela della concorrenza.

205. Quanto alla durata degli abusi contestati, sulla base delle risultanze istruttorie, emerge che tale condotta è stata posta in essere almeno dal 1° aprile 2011, data a partire dalla quale sono applicabili i contratti tra HERA ed HA e tra HA ed Akron, ed è tuttora in corso. Nel primo anno HERA ed HA hanno, infatti, solo formalmente fatto ricorso al mercato in quanto, per le modalità utilizzate, hanno favorito, comunque, la controllata Akron senza un confronto competitivo equo e trasparente tra i potenziali *competitors*, mentre per il secondo e terzo anno (2012-13 e 2013-14), è stato effettuato *tout court* il conferimento diretto ad Akron.

V.6. Determinazione della sanzione

206. Ai fini dell'individuazione dei criteri di quantificazione della sanzione, occorre tenere presente la Comunicazione della Commissione 2006/C 210/02 "*Orientamenti per il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 23, par. 2, lettera a), del regolamento CE n. 1/2003*" (di seguito anche Comunicazione). Ai sensi dell'articolo 11 della legge n. 689/1981, come richiamato dall'articolo 31 della legge n. 287/90, devono essere anche considerati la gravità della violazione, le condizioni economiche, il comportamento delle imprese coinvolte e le eventuali iniziative volte a eliminare o attenuare le conseguenze delle violazioni. Alla luce di tali criteri, si determinano gli importi delle sanzioni comminabili alle parti, prendendo anche in debita considerazione l'effettiva capacità economica delle parti di pregiudicare, in modo significativo, il gioco concorrenziale.

207. In considerazione degli Orientamenti contenuti nella citata Comunicazione della Commissione per il calcolo delle ammende, per calcolare l'importo base della sanzione si è preso a riferimento il valore delle vendite realizzate dalle imprese relativamente ai beni interessati dall'infrazione, ossia il fatturato relativo alle vendite di rifiuti cartacei da raccolta congiunta urbana da parte di HERA ad HA e da questa ad Akron nel 2012 (non essendo disponibile il fatturato relativo al 2013)¹³⁶. Il fatturato di tali vendite è pari a 3.164.499,96€.

208. Ai fini della determinazione dell'importo base della sanzione, gli Orientamenti comunitari suggeriscono di fissare una percentuale fino al 30% rispetto al valore delle vendite sopra indicato, determinata in ragione *“di un certo numero di fattori, quali la natura dell'infrazione, la quota di mercato, l'estensione geografica dell'infrazione e se sia stata o meno data attuazione alle pratiche”*¹³⁷.

209. Nel caso di specie, nel richiamare le considerazioni già svolte in merito alla gravità della violazione, deve ribadirsi che l'infrazione in esame, come visto sopra, ha sostanzialmente precluso il nascere di un nuovo mercato della vendita a libero mercato di rifiuti cartacei da raccolta congiunta urbana, al di fuori del regime amministrato consortile COMIECO e delle aste da questo indette a partire dal 2011.

210. Rileva, inoltre, la circostanza che l'abuso ha avuto piena attuazione e ha determinato l'assegnazione diretta ad Akron di tutta la raccolta congiunta di HERA .

211. Occorre, altresì, tener conto del fatto che HERA ed HA sono imprese di dimensioni tali da disporre delle conoscenze giuridiche ed economiche necessarie per conoscere il carattere illegittimo della propria condotta e le conseguenze che ne derivano dal punto di vista della concorrenza.

212. La percentuale applicata al valore delle vendite dei beni a cui si riferisce l'infrazione, in ragione della gravità della violazione, è fissata nella misura del 20%. Quanto alla durata, l'abuso ha avuto inizio dal 1° aprile 2011 ed è tuttora in corso essendosi, pertanto, protratto per tre annualità¹³⁸.

213. In considerazione della gravità e durata dell'infrazione, l'importo base della sanzione ammonta dunque a 1.898.700 €.

214. Nell'audizione finale del 5 febbraio 2014 le Parti hanno espresso la volontà incondizionata di porre in essere, in futuro, procedure competitive per l'assegnazione in lotti dei rifiuti da raccolta congiunta cartacea di HERA.

¹³⁶ Cfr. punto 13 della Comunicazione.

¹³⁷ Cfr. punti 21 e 22 della Comunicazione.

¹³⁸ Cfr. Comunicazione, punto 24.

215. Fermo restando che tale espressione di volontà da parte di Hera e HA, come già detto sopra, non è valutabile in alcun modo come presentazione di impegni ai sensi dell'articolo 14^{ter} della legge 287/90, si ritiene di applicare, in ragione della sua considerazione alla stregua di circostanza attenuante¹³⁹, una riduzione all'importo base nella misura del 20%. Tale riduzione viene applicata a prescindere dalle modalità con cui HERA e HA procederanno ad effettuare in concreto le procedure competitive che, ad oggi, non sono ancora state indette. Le specifiche modalità di svolgimento delle gare non costituiscono, quindi, oggetto di valutazione in questa sede.

216. Si ritiene, infine, di applicare il punto 30 degli *Orientamenti* citati¹⁴⁰ che consente di aumentare l'ammenda da infliggere alle imprese che abbiano un fatturato particolarmente grande, aldilà delle vendite dei beni e servizi ai quali l'infrazione si riferisce, al fine di garantire un effetto il più possibile dissuasivo dell'ammenda. Nel caso di specie, il fatturato di HERA e HA nel mercato interessato risulta inferiore allo 0,07% rispetto al fatturato consolidato di HERA nel 2012. Al fine di garantire un effetto dissuasivo della sanzione, viene, dunque, applicata, all'importo base della sanzione sopra indicato, una maggiorazione del 20%.

217. In considerazione di quanto sopra, l'importo finale della sanzione è fissato nella misura di 1.898.700 €, irrogato in solido a Hera e HA, che risulta inferiore al 10% del fatturato consolidato 2012 sia di HERA, sia di HA.

Tutto ciò premesso e considerato;

¹³⁹ In tal senso cfr. la sentenza n. 896 del 9 febbraio 2011, *Listino Prezzi della Pasta* in cui il Consiglio di Stato ha condiviso l'applicazione delle attenuanti concesse dall'Autorità nel provvedimento impugnato, consistenti, in particolare, nel "[...] comportamento tenuto in sede di audizione finale, nel corso della quale [la società] ha dimostrato di voler attenuare ulteriormente le conseguenze dell'infrazione commessa, attraverso l'attuazione di nuove politiche commerciali".

¹⁴⁰ "La Commissione presterà particolare attenzione all'esigenza di garantire l'effetto sufficientemente dissuasivo delle ammende; a tal fine essa può aumentare l'ammenda da infliggere alle imprese che abbiano un fatturato particolarmente grande aldilà delle vendite dei beni e servizi ai quali l'infrazione si riferisce".

DELIBERA

- a) che le società HERA S.p.A. e Herambiente S.p.A. hanno posto in essere un abuso di posizione dominante contrario all'articolo 3 della legge n. 287/90, consistente nell'aver assegnato, in via esclusiva, alla controllata Akron S.p.A. senza alcun confronto equo, trasparente e non discriminatorio e ad un prezzo inferiore a quello di mercato, i rifiuti da raccolta congiunta urbana di HERA S.p.A., con un conseguente maggior livello della tariffa/tassa per il servizio di igiene urbana nei Comuni in cui HERA S.p.A. è Gestore e con esclusione dei concorrenti di Akron S.p.A. dall'accesso ad un *input* essenziale per la produzione di macero 1.02;
- b) che le società HERA S.p.A. e Herambiente S.p.A. cessino l'infrazione e si astengano in futuro dal porre in essere comportamenti analoghi a quello oggetto della medesima infrazione;
- c) di irrogare, in solido, alle società HERA S.p.A. e Herambiente S.p.A., in ragione della gravità e durata delle infrazioni di cui al punto a), una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 1.898.700 € (unmilioneottocentonovantottomilasettecento euro);
- d) che HERA S.p.A. e Herambiente S.p.A. presentino entro tre mesi dalla notifica del presente provvedimento una relazione avente ad oggetto le procedure di gara, allegandone i relativi bandi prima che le stesse vengano svolte, nonché, successivamente, per 5 anni a partire dalla data di notifica del presente provvedimento, presentino una relazione annuale relativa alle misure adottate al fine di ottemperare al presente provvedimento;
- e) che la richiesta di proroga del termine di chiusura del procedimento, avanzata da HERA S.p.A. e Herambiente S.p.A. in audizione finale, è rigettata.

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera c) deve essere pagata entro il termine di novanta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando l'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997. Tale modello può essere presentato in formato cartaceo presso gli sportelli delle banche, di Poste Italiane S.p.A. e degli Agenti della Riscossione. In alternativa, il modello può essere presentato telematicamente, con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet www.agenziaentrate.gov.it*.

Ai sensi dell'articolo 37, comma 49, del decreto-legge n. 223/2006, i soggetti titolari di partita IVA, sono obbligati a presentare il modello F24 con modalità telematiche.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore ad un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Degli avvenuti pagamenti deve essere data immediata comunicazione all'Autorità, attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Ai sensi dell'articolo 26 della medesima legge, le imprese che si trovano in condizioni economiche disagiate possono richiedere il pagamento rateale della sanzione.

Il presente provvedimento verrà 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 sessanta giorni dalla data di notificazione 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

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella

INDICE

I. LE PARTI.....	1
II. IL PROCEDIMENTO ISTRUTTORIO	3
III. LA FILIERA CARTARIA.....	6
a) Rifiuti solidi urbani e rifiuti speciali.....	8
b) La raccolta differenziata urbana dei materiali cellulosici	8
c) Il sistema consortile COMIECO e l'accordo ANCI-Conai.....	9
b) Selezione e recupero: la produzione dei maceri	13
III.3 La filiera dei rifiuti cellulosici nelle aree servite da HERA.....	14
IV. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE	16
IV. 1. Le opzioni di convenzionamento con COMIECO scelte da HERA da fine 2010	16
IV.2. Il conferimento diretto ed integrale dei rifiuti cellulosici ad Akron tramite HERAmbiente.....	16
IV.2.1. La strategia del gruppo Hera di conferimento dei rifiuti ad Akron	16
a) Il conferimento dei rifiuti ad Akron	16
b) La strategia del gruppo HERA di sostituire Akron a COMIECO	18
c) Le conseguenze del cambio di opzione sulle quantità acquisite da Akron e i rapporti con le piattaforme terze	20
IV.2.2. Le offerte di Akron per i rifiuti da RDU di HERA e le alternative disponibili.....	21
a) le offerte ricevute da HERA per il 2011-2012	21
b) L'offerta di HA/Akron per gli anni 2012-2013 e 2013-2014.....	21
c) Le alternative disponibili per HERA negli anni 2012-2013 e 2013-2014	24
1. Le offerte di CBRC per gli anni 2012-13 e 2013-14 e il confronto con l'offerta Akron.....	25
2. Le vendite effettuate da Geovest e Cosea.....	27
e) La posizione delle parti sull'offerta di CBRC e sugli esiti delle aste indette da Geovest e Cosea.	28
IV.3. La detrazione, dai costi del servizio di igiene urbana in concessione, dei ricavi derivanti dalla vendita a libero mercato dei rifiuti cellulosici	33
IV.4. La vendita di macero 1.02 da parte di Akron.....	33
IV.5. Le misure pro-concorrenziali presentate da HA in audizione finale	37
V. VALUTAZIONI.....	38
V.1. I mercati rilevanti	38
b) il mercato della vendita dei rifiuti da raccolta congiunta urbana.....	41
c) Il mercato del macero 1.02	44
V.2. La posizione delle Parti nei mercati rilevanti	47
V.3. Le condotte del gruppo Hera.....	50
V.3.1. L'abuso di posizione dominante	50
V.3.2. Il profilo escludente	52
V.3.3. Il profilo di sfruttamento.....	54
V.3.4. Le ulteriori difese delle Parti del procedimento e le risposte alle stesse	56
V.3.5. Conclusioni sull'abuso di posizione dominante.....	61
V.3.6. Imputabilità delle condotte.....	62
V.4. La volontà manifestata da ha di cedere i rifiuti cellulosici da rdu congiunta di hera tramite gara e l'istanza di proroga	62
V.5. Gravità e durata dell'infrazione.....	63
V.6. Determinazione della sanzione	64