



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXXII - n. 6

**Publicato sul sito www.agcm.it
21 febbraio 2022**

SOMMARIO

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
I835 - MERCATO DEI CONTATORI D'ACQUA	
<i>Provvedimento n. 29981</i>	5
ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA	196
AS1816 – AGCOM/IDENTIFICAZIONE E ANALISI DEI MERCATI DEI SERVIZI	
D'INTERCONNESSIONE NELLA RETE TELEFONICA PUBBLICA FISSA	196
AS1817 - REGIONE EMILIA ROMAGNA - EROGAZIONE DISPOSITIVI MEDICI MONOUSO	198
PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE	203
PS12169 - CVFACILE.COM	
<i>Avviso della comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria</i>	203

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

I835 - MERCATO DEI CONTATORI D'ACQUA

Provvedimento n. 29981

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 1° febbraio 2022;

SENTITO il Relatore, Presidente Roberto Rustichelli;

VISTO l'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE);

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

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

VISTO il proprio provvedimento del 29 ottobre 2019, n. 27963, con cui è stata avviata un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti delle società G2 Misuratori S.r.l., Itron Italia S.p.a., Maddalena S.p.a. e WaterTech S.p.a.;

VISTO il proprio provvedimento del 10 giugno 2020, n. 28260, con cui l'istruttoria è stata estesa soggettivamente nei confronti delle società Sensus Italia S.r.l. a Socio Unico, Sensus Metering Systems (LuxCo 3) Sàrl, ARAD Ltd e Itron Inc.;

VISTO il proprio provvedimento del 23 febbraio 2021, n. 28592, con cui il termine di chiusura del procedimento è stato prorogato al 31 luglio 2021;

VISTO il proprio provvedimento del 13 luglio 2021, n. 29758, con cui il termine di chiusura del procedimento è stato prorogato al 30 dicembre 2021;

VISTA la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie, deliberata nella medesima riunione del 13 luglio 2021;

VISTE le memorie presentate dalle Parti in data 15, 16 e 17 novembre 2021;

SENTITI in audizione finale, in data 22 novembre 2021, i rappresentanti delle società G2 Misuratori S.r.l., Itron Italia S.p.a. e Itron Inc., Maddalena S.p.a., Sensus Italia S.r.l. a Socio Unico e Sensus Metering Systems (LuxCo 3) Sàrl, WaterTech S.p.a. e ARAD Ltd;

VISTO il proprio provvedimento del 14 dicembre 2021, n. 29946, con cui il termine di chiusura del procedimento è stato prorogato al 1° febbraio 2022;

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

CONSIDERATO quanto segue

I. LE PARTI

1. G2 Misuratori S.r.l. (di seguito anche G2), avente sede legale ad Asti, è una società attiva nella produzione di contatori d'acqua e soggetta al controllo di due persone fisiche, ciascuna con una partecipazione del 50% del capitale sociale.

Il valore del fatturato totale realizzato a livello mondiale da G2 nel 2020 è di Euro 8.530.074¹.

2. Itron Italia S.p.a. (di seguito anche Itron), con sede legale a Cinisello Balsamo in provincia di Milano, è una società attiva nella produzione di misuratori per acqua e altri fluidi, di altri apparecchi di misura e controllo idraulico e termico. Essa è interamente e indirettamente controllata dalla società americana Itron Inc.

Il valore del fatturato totale realizzato a livello mondiale da Itron nel 2020 è di Euro 35.160.211².

3. Itron Inc. è una società americana, con sede a Liberty Lake, Washington, a capo dell'omonimo gruppo, comprendente 49 filiali in 100 Paesi, che controlla indirettamente Itron Italia. Itron Inc. è una società tecnologica, quotata al Nasdaq, che offre prodotti e servizi sulla gestione delle risorse energetiche e idriche.

Il fatturato mondiale consolidato realizzato nel 2020 da Itron Inc. ammonta a Euro 1.905.052.022³.

4. Maddalena S.p.a. (di seguito anche Maddalena), avente sede legale a Povoletto in provincia di Udine, è una società attiva, tra l'altro, nella progettazione, produzione e commercializzazione di apparecchi e sistemi di misura ed è soggetta al controllo di tre persone fisiche.

Il fatturato realizzato da Maddalena e dalla sua controllata nel 2020, al netto delle vendite infragruppo, ammonta a Euro 46.293.639⁴.

5. Sensus Italia S.r.l. a Socio Unico (di seguito anche Sensus), con sede legale a Milano, è una società che opera nella commercializzazione e vendita all'ingrosso di apparecchi e accessori per impianti idraulici, elettrici e di riscaldamento. Essa è interamente controllata dalla società Sensus Metering Systems (LuxCo 3) S.à.r.l., con sede in Lussemburgo, a sua volta interamente e indirettamente controllata dalla *holding* finanziaria Xylem Inc.

Il fatturato mondiale, realizzato nel 2020, da Sensus ammonta a Euro 15.931.988⁵.

6. Sensus Metering Systems (LuxCo 3) S.à.r.l. (di seguito anche Sensus MS), con sede a Lussemburgo, è l'unico socio che detiene l'intero capitale sociale di Sensus, parte dell'omonimo gruppo internazionale che produce un'ampia gamma di prodotti, inclusi i contatori idrici, acquisito nel 2016 dal gruppo Xylem.

¹ Cfr. doc. 798.

² Cfr. doc. 796, All. 1.

³ Cfr. doc. 797 e il relativo All. 1.

⁴ Cfr. doc. 801.

⁵ Cfr. doc. 819, All. 2.

Il fatturato mondiale realizzato nel 2020 da Sensus MS e dalle sue controllate ammonta a Euro [150.000.000-200.000.000]*, 6.

7. Water Tech S.p.a. (di seguito anche WaterTech) è una società, con sede legale a Milano e sede amministrativa a Canelli, in provincia di Asti, attiva nella progettazione, produzione, vendita dei prodotti e relativa riparazione e manutenzione di tutti gli apparecchi e accessori per la misura e il trattamento dei fluidi di ogni specie. WaterTech è controllata dalla società ARAD Ltd., che ne detiene il 60% del capitale sociale.

Il valore del fatturato totale realizzato nel 2020 a livello mondiale da WaterTech, sia direttamente sia attraverso imprese controllate, al netto delle partite infragruppo, è pari a Euro 29.955.797⁷.

8. ARAD Ltd (di seguito anche ARAD), con sede legale in Israele, è la società parte dell'omonimo gruppo attivo anche nella produzione di un'ampia gamma di contatori idrici per uso domestico e industriale (a Getto Multiplo, volumetrici e ad ultrasuoni) di alta precisione e qualità, quotato dal 2004 alla Borsa di Tel Aviv (TASE). Dal 2018, controlla interamente WaterTech S.p.a.

Il valore del fatturato totale realizzato da ARAD Ltd nel 2020, a livello mondiale, sia direttamente sia attraverso imprese controllate, è pari a Euro 203.891.288⁸.

II. L'ATTIVITÀ ISTRUTTORIA

9. In data 29 ottobre 2019, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio nei confronti delle società G2, Itron, Maddalena e WaterTech per accertare una presunta intesa restrittiva della concorrenza, posta in essere in occasione di gare pubbliche per la fornitura di contatori d'acqua ai gestori del servizio idrico integrato, in violazione dell'articolo 2 della L. n. 287/90 e/o dell'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea. In particolare, si è ipotizzata l'esistenza di un'intesa spartitoria tra tali società le quali, almeno dal 2015, avrebbero limitato il confronto concorrenziale tra le stesse, attraverso la definizione concertata delle modalità partecipative alle procedure ad evidenza pubblica.

10. Il procedimento ha tratto origine da analisi svolte su dati pubblicamente disponibili sul settore interessato a seguito di una segnalazione anonima di un dipendente pervenuta il 28 ottobre 2018, in cui si prefigurava che, quantomeno dal 2015, i principali "costruttori di contatori d'acqua [continuassero, n.d.r.] a vendere in cartello", all'esito di contatti "solo via Skype e WhatsApp" e che "ogni costruttore ha i suoi clienti e gli altri lo coprono". La denuncia individuava tali produttori "almeno" in G2, Itron, Maddalena e WaterTech e indicava che il cartello fosse volto a tenere fuori i possibili concorrenti. Inoltre, si precisava che i predetti operatori avrebbero potuto offrire "il 50% in meno"⁹. Partendo da uno studio del settore¹⁰, è emerso che la domanda di contatori per acqua

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

⁶ Cfr. doc. 819, All. 1 e 2.

⁷ Cfr. doc. 799.

⁸ Cfr. doc. 800.

⁹ Cfr. doc. 1.

¹⁰ Cfr. il documento "Utilitalia, "Il servizio idrico in Italia", citato nel provvedimento di avvio.

proviene prevalentemente dai gestori del servizio idrico integrato (di seguito, anche gestori del SII) operanti a livello nazionale, che si approvvigionano di tali prodotti mediante gare ad evidenza pubblica secondo le norme di cui ai settori speciali dettate dal D. Lgs. n. 50/2016. Al fine di ricostruire l'esito delle procedure di gara di un campione di gestori del servizio idrico, bandite nel periodo interessato dalla segnalazione, si è effettuata un'analisi su alcune procedure indette da Abbanoa S.p.a., gestore del servizio idrico di Nuoro, ACEA S.p.a., Acqua Novara VCO e Società Acqua Lodigiana – SAL. Tale analisi ha evidenziato esiti potenzialmente coerenti con l'ipotesi collusiva segnalata, in quanto è emerso che soltanto le società parti del procedimento hanno partecipato a tali procedure (ad esempio soltanto Itron alla procedura di Abbanoa) o si sono aggiudicate le procedure di gara (ad esempio, per le procedure di ACEA e Acqua Novara VCO nel 2018 e di SAL nel 2019)¹¹.

11. Contestualmente all'avvio, l'Autorità ha deliberato accertamenti ispettivi che si sono svolti il 6 novembre 2019 presso le sedi di G2, Itron, Maddalena, WaterTech, parti del procedimento, nonché, in qualità di terzo, presso le sedi della società Sensus e dell'associazione di categoria Associazione Costruzione Italiana Strumenti di Misura (ACISM), i cui due esponenti di rilievo erano in quel momento rappresentanti delle società Itron e Maddalena.

12. Al fine di poter meglio contestualizzare la documentazione raccolta, il 13 novembre 2019, sono state richieste informazioni ai quattro gestori del servizio idrico integrato menzionati nel provvedimento di avvio (ACEA S.p.a., Abbanoa S.p.a., Acqua Novara S.p.a. e SAL Lodigiana S.p.a.), in relazione all'effettivo comportamento tenuto dalle Parti nelle gare da loro bandite dal 2013 al 2019. Le informazioni richieste sono pervenute tra il 26 novembre 2019 e il 27 febbraio 2020¹².

13. Il 20 novembre 2019, è pervenuto un documento in forma anonima (di seguito anche doc. 248), consistente in copia di una serie di fax risalenti al periodo 2012-2015, relativi a procedure pubbliche bandite da diverse stazioni appaltanti e all'organizzazione di una serie di incontri tra le Parti¹³.

14. Il 6 febbraio 2020, Itron ha chiesto una proroga del termine per presentare impegni, non avendo ancora potuto avere accesso alla documentazione ispettiva. Con comunicazione dell'11 febbraio 2020, l'Autorità ha rigettato tale istanza, essendo inammissibili decisioni con impegni in fattispecie di *bid rigging* e non costituendo l'accesso al fascicolo un presupposto necessario per presentare impegni.

15. A causa dell'emergenza sanitaria da COVID-19 che ha interessato il Paese a inizio 2020, vi è stata una prima sospensione *ope legis* dei termini procedurali tra il 23 febbraio e il 15 aprile 2020, ai sensi dell'art. 103 D.L. n. 18/2020, poi ulteriormente prorogati al 3 maggio 2020, in base all'art. 37 del D.L. n. 23/2020¹⁴. Pertanto, alla luce della “Comunicazione sull'interpretazione dell'art. 103 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, così come modificato dall'art. 37 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23”, approvata dall'Autorità nelle sedute del 1° aprile e del 10 aprile 2020,

¹¹ Cfr. doc. 2.

¹² Cfr. le richieste di informazioni di cui ai docc. da 242 a 245 e le risposte rispettivamente fornite da Acea (doc. 269), Abbanoa (doc. 273), Acqua Novara VCO (doc. 267) e SAL (docc. 250, 259 e 270).

¹³ Cfr. doc. 248.

¹⁴ Cfr. la “Comunicazione sull'interpretazione dell'art. 103 del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, così come modificato dall'art. 37 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23” (di seguito la Comunicazione), approvata dall'Autorità nelle sedute del 1° aprile e del 10 aprile 2020, secondo cui “per effetto della norma, la data finale di tutti i termini è posticipata di tanti giorni quanti sono quelli di sospensione”.

secondo cui *“per effetto della norma, la data finale di tutti i termini è posticipata di tanti giorni quanti sono quelli di sospensione”*, il termine di chiusura del procedimento è automaticamente slittato al 23 marzo 2021.

16. Con provvedimento del 10 giugno 2020, l’Autorità ha deliberato di estendere soggettivamente il procedimento alla società Sensus e alle società Sensus MS, ARAD e Itron Inc., al fine di garantire loro il pieno esercizio del diritto di difesa. Ciò in ragione del possibile coinvolgimento di Sensus nell’ipotesi spartitoria oggetto di accertamento, sulla base di una prima disamina del materiale ispettivo acquisito, e dell’influenza determinante che le altre società si presume possano esercitare, rispettivamente, su Sensus, WaterTech e Itron, in quanto da esse interamente controllate.

17. Il 16 e il 17 luglio 2020, sono state chieste informazioni alle parti del procedimento attive in Italia e a una trentina di stazioni appaltanti, principali gestori del servizio idrico integrato. Tutti i soggetti interpellati hanno fornito le informazioni richieste nei successivi mesi di settembre/ottobre¹⁵.

18. Contestualmente, le Parti sono state sentite in audizione: G2 e Sensus Italia, rispettivamente, il 23 e il 30 ottobre 2020; Maddalena, WaterTech e Itron, rispettivamente, il 5, il 6 e il 13 novembre 2020¹⁶.

19. Il 28 e il 29 dicembre 2020, è stato richiesto ad alcune stazioni appaltanti precedentemente interpellate di integrare le informazioni già fornite ed è stata inviata una nuova richiesta di informazioni a quelle menzionate nel citato documento anonimo del 20 novembre 2019¹⁷. Le stazioni appaltanti interpellate vi hanno dato riscontro tra gennaio e aprile 2021¹⁸. Ulteriori informazioni e integrazioni sono state chieste alle medesime stazioni appaltanti nei mesi di febbraio, aprile e, in ultimo, il 19 maggio 2021. I riscontri sono pervenuti tra aprile e il 21 maggio 2021¹⁹.

20. Il 29 gennaio 2021 è stata sentita in audizione, in qualità di soggetto terzo, la società BMeters S.r.l. (di seguito anche BMeters)²⁰ ed è stata inviata una richiesta di informazioni ad ACISM, che vi ha dato riscontro il 4, 5 e 8 febbraio 2021²¹.

21. Nel corso della fase istruttoria, tutte le Parti hanno avuto, più volte, accesso agli atti del procedimento²².

¹⁵ Cfr. le richieste di informazioni dell’Autorità alle Parti di cui ai docc. da 329 a 333 e alle stazioni appaltanti di cui ai docc. da 334 a 337 e da 339 a 361, nonché le risposte delle Parti (WaterTech, doc. 405) e delle stazioni appaltanti di cui ai docc. da 395 a 402, 404 e da 406 a 422.

¹⁶ Cfr. i verbali delle rispettive audizioni, docc. 483 (G2), 497 (Sensus), 501 (WaterTech), 507 (Itron) e 508 (Maddalena).

¹⁷ Cfr. docc. 532-559.

¹⁸ Cfr. docc. 563, 566-573, 575-588, 590-593, 596, 602, 605, 607, 613.

¹⁹ Cfr., rispettivamente, le richieste di ulteriori informazioni del 17 febbraio 2021, docc. 617-623, del 24 febbraio 2021, 631-637, del 25 febbraio 2021, doc. 640, di marzo 2021, docc. 683, 691, del 19 maggio 2021, cod. 703e le risposte pervenute tra il 25 febbraio e il 28 aprile 2021, docc. 630, 638, 639, 641-652, 660, 663-668, 674-675, 678, 687-689, 692, 694-696, 702, il 21 maggio 2021, doc. 704. Altra documentazione è pervenuta il 4 giugno 2021, in quanto non leggibile nel precedente invio del 15 aprile, cfr. la documentazione inviata da Ruzzo Reti, docc. 695, 696 e doc. 705.

²⁰ Cfr. il verbale di audizione di BMeters, doc. 600.

²¹ Cfr. docc. 608-610.

²² G2, Maddalena, WaterTech e Itron hanno avuto un primo accesso agli atti del fascicolo alla documentazione disponibile tra dicembre 2019 e gennaio 2020. Successivamente, esse hanno avuto accesso agli atti il 5 giugno 2020 e Itron, che lo aveva richiesto, anche il 12-14 agosto 2020. Dopo l’estensione soggettiva del procedimento, Sensus e Sensus MS si sono costituite e hanno avuto accesso agli atti il 28 luglio, nonché il 3 dicembre 2020 e il 16 marzo 2021; WaterTech ha nuovamente avuto accesso agli atti il 4 dicembre 2020 e il 15 marzo 2021; Itron e Itron Inc. il 21 dicembre 2020 e il 15

22. La società ARAD si è costituita nel presente procedimento soltanto dopo l'invio della CRI e ha effettuato accesso agli atti in data 19 ottobre 2021.

23. Tutte le Parti, con l'eccezione di ARAD, hanno presentato programmi di *compliance*, la cui rilevanza, a fini sanzionatori, è riportata nella sezione del presente Provvedimento relativa alla determinazione dell'importo delle ammende.

24. Il 22 novembre 2021, si è svolta l'audizione finale davanti al Collegio, cui hanno partecipato tutte le Parti; le Parti hanno presentato memorie scritte nel corso del procedimento di cui si è tenuto conto nella redazione del presente provvedimento²³.

III. IL SETTORE DEI CONTATORI IDRICI

III.1 Il contesto normativo e regolamentare

25. Il settore degli strumenti di misura legale comprende tutti gli strumenti destinati ad attribuire certezza legale alle misurazioni della portata o dei consumi da parte degli utenti. Esso ha trovato una sua prima disciplina con la direttiva 2004/22/CE (c.d. direttiva MID, *Measuring Instruments Directive*), che ha definito *standard* produttivi tecnici uniformi che i produttori di tutti gli strumenti di misurazione (compresi i contatori d'acqua) devono rispettare al fine di garantire l'armonizzazione delle misurazioni fra gli Stati membri e ha disciplinato la commercializzazione e la messa in servizio di tutti gli strumenti di misura legale, prescrivendo una marcatura metrologica supplementare (M) da affiancare a quella CE. Tale direttiva è stata recepita a livello nazionale con il D.Lgs. n. 22/2007, modificato con il D.Lgs. 84/2016 per recepire la direttiva 2014/32/UE, che ha abrogato la precedente direttiva del 2004, e integrare il quadro normativo con quanto nel frattempo previsto dai Regolamenti CE 764 e 765/2008 e dalla decisione CE 768/2008, al fine di rafforzare l'attività di verifica dell'affidabilità degli strumenti di misura, nonché la qualità delle valutazioni di conformità.

26. Nella versione attualmente vigente, quindi, il D.Lgs. n. 22/2007²⁴ definisce in specifici allegati concernenti anche i contatori d'acqua, i requisiti necessari dei dispositivi e dei sistemi di misurazione per poter essere immessi sul mercato o in servizio, per *“le funzioni di misura giustificate da motivi di interesse pubblico, sanità pubblica, sicurezza pubblica, ordine pubblico, protezione dell'ambiente, tutela dei consumatori, imposizione di tasse e di diritti e lealtà delle transazioni commerciali”* (art. 1, comma 2).

Tale decreto individua figure e responsabilità degli operatori economici, i moduli produttivi utilizzabili e il quadro sanzionatorio applicabile. In particolare, i fabbricanti o i produttori di strumenti di misura che li hanno progettati, prodotti e immessi sul mercato o in servizio con il proprio

marzo 2021. Tutte Le Parti hanno effettuato il 30 luglio 2021, dopo l'invio della CRI, un nuovo accesso agli atti. Il 4 e 5 novembre 2021, Maddalena, ARAD e WaterTech, nonché Itron Italia e Itron Inc. hanno avuto nuovamente accesso alle risposte di una stazione appaltante, per problemi del file fornito in occasione dei precedenti accessi. Infine, il 18 novembre tutte le Parti, ad eccezione di G2 che non si è avvalsa di tale facoltà, hanno avuto accesso alle memorie conclusive pervenute in vista dell'audizione finale del 22 novembre 2021.

²³ Cfr. le memorie finali di Sensus e Sensus Metering Systems (docc. 823-824), ARAD e WaterTech (docc. 836 e 837), G2 (doc. 838), Itron e Itron Inc. (docc. 839-840), Maddalena (doc. 841), nonché il verbale dell'audizione finale del 22 novembre 2021 con le relative presentazioni (docc. 852-853).

²⁴ Decreto recante *“Attuazione della direttiva 2004/22/CE relativa agli strumenti di misura, e della direttiva 2014/32/UE del 26 febbraio 2014, come modificata dalla direttiva delegata (UE) 2015/13 del 31 ottobre 2014, concernente l'armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative alla messa a disposizione sul mercato di strumenti di misura (rifusione), che ne dispone l'abrogazione”*.

marchio sono tenuti a garantirne la conformità ai requisiti essenziali e specifici ivi stabiliti (art. 4-*bis*). Senza tale garanzia, i prodotti non possono essere immessi sul mercato (art. 6). Inoltre, è ormai esaurito il periodo transitorio che ha permesso di commercializzare e di mettere in servizio, fino alla scadenza della validità dell'omologazione già ottenuta e comunque fino al 30 ottobre 2016, i contatori omologati secondo le norme applicabili anteriormente al 30 ottobre 2006 (art. 22). Dalla fine del 2016, quindi, è prevista l'immissione sul mercato soltanto di nuovi contatori MID.

27. Conseguentemente, ARERA ha adottato la Delibera 5 maggio 2016, n. 218/2016/R/idr, per disciplinare il servizio di misura di utenza del SII definendo le responsabilità, gli obblighi di installazione, manutenzione e verifica dei misuratori, le procedure per la raccolta delle misure (compresa l'autolettura), nonché per la validazione, la stima e la ricostruzione dei dati²⁵.

28. Inoltre, con il DM 21 aprile 2017 n. 93, "*Regolamento recante la disciplina attuativa della normativa sui controlli degli strumenti di misura in servizio e sulla vigilanza sugli strumenti di misura conformi alla normativa nazionale e europea*", è stata, di fatto, imposta la sostituzione dell'intero parco di contatori installato, nel termine di tre anni dall'entrata in vigore del decreto (art. 18, comma 3, di tale decreto). Il DM n. 93/17, infatti, ha esteso l'obbligo di verifica periodica dei contatori MID (come prevedeva il previgente DM 155/13) e dei misuratori pre-MID, che rappresentavano circa il 37% del parco contatori installato in Italia²⁶. In considerazione dei costi di verifica periodica dei misuratori di piccolo calibro, che rappresentano circa il 90%-95% dell'installato, l'imposizione dell'obbligo di verifica periodica ha determinato, di fatto, un obbligo di sostituzione di tali contatori²⁷.

29. Da ultimo, la delibera ARERA 27 dicembre 2017 n. 917/2017/R/idrn ha definito livelli minimi e obiettivi di qualità tecnica del servizio idrico integrato, attraverso *standard* specifici da garantire nelle prestazioni erogate al singolo utente, *standard* generali che descrivono le condizioni tecniche di erogazione del servizio e prerequisiti, che rappresentano le condizioni necessarie all'ammissione al meccanismo incentivante associato agli *standard* generali. Il primo macro indicatore degli *standard* generali riguarda le perdite idriche e il connesso obiettivo di contenimento delle dispersioni, con efficace presidio dell'infrastruttura acquedottistica. Ciò ha dato una spinta all'efficientamento del Servizio Idrico Integrato, che si è tradotta in una maggiore attenzione delle stazioni appaltanti agli aspetti qualitativi della fornitura, riducendo il peso della sola convenienza economica ai fini dell'aggiudicazione²⁸.

III.2 Il settore dei contatori idrici a uso domestico e industriale

30. Il settore economico coinvolto dalle condotte concertative oggetto della presente istruttoria è quello della fornitura di contatori idrici per la misura legale del consumo di acqua fredda e quindi di contatori ad uso domestico, commerciale e industriale (c.d. contatori di tipo MID), a domanda

²⁵ Detta delibera, pubblicata il 6 maggio 2016 sul sito istituzionale www.arera.it, infine, individua gli obblighi di archiviazione, messa a disposizione agli aventi titolo dei dati di misura e di registrazione e comunicazione di informazioni all'Autorità di regolazione.

²⁶ Fonte: dati AEEGSI, "*Relazione annuale sullo stato dei servizi e sull'attività svolta del 31 marzo 2016*", Cap. 5.

²⁷ Cfr. la posizione di AQP al Festival dell'Acqua di Venezia del 10-11 ottobre 2019, <http://www.festivalacqua.org/wp-content/uploads/atti2019/Nuovi-scenari-misura-volumi/Gianfredi%20Mazzolani%20-%20Aqp%20Bari.pdf>, nonché la risposta di ACEA, per la quale i contatori DN15 rappresentano oltre l'80% dell'installato, doc. 395, All. 1.

²⁸ Cfr. delibera pubblicata il 28 dicembre 2017 sul sito www.arera.it, recante "*Regolazione della qualità tecnica del servizio integrato ovvero di ciascuno dei singoli servizi che lo compongono (ROTI)*".

essenzialmente pubblica, espressa dai gestori del servizio idrico integrato presenti sull'intero territorio nazionale, che se ne approvvigionano mediante procedure pubbliche, nelle varie forme consentite dalla normativa.

31. Il settore dei contatori per acqua fredda va tenuto distinto da quello dei misuratori di portata per grandi condotte o flussometri, volti a indicare la portata (volumica o massica) dell'acqua, in cui operano imprese diverse da quelle interessate dal presente procedimento, nonché dal mercato dei contatori antincendio e dei misuratori di portata²⁹ e da quello per la fornitura di contatori per la misura del consumo di acqua calda, legato al diverso mercato della contabilizzazione del calore a favore di una domanda essenzialmente privata.

32. Si tratta di un settore che può definirsi maturo, benché l'effetto combinato delle misure normative descritte in precedenza, che nel 2016 e 2017 hanno imposto di immettere sul mercato soltanto contatori conformi ai nuovi requisiti ed esteso l'obbligo di sostituzione di quelli anteriormente prodotti, abbia determinato un rilancio nell'industria manifatturiera interessata³⁰.

33. Le citate normative hanno peraltro imposto degli *standard* omogenei a livello europeo riguardo alle caratteristiche metrologiche dei contatori d'acqua e ciò avrebbe dovuto comportare una standardizzazione del prodotto a livello nazionale. In realtà, secondo le informazioni acquisite, il parco dei contatori d'acqua risulta contraddistinto da una grande varietà di tipologie di contatori, dovuta alle richieste delle stazioni appaltanti che hanno sempre espresso, e ancora esprimono, nei capitolati di gara preferenze molto diversificate³¹.

34. In particolare, in base alla tecnologia di misurazione, si possono individuare le seguenti tipologie di contatori: a Getto Unico (G.U.), nei quali un unico getto colpisce la turbina del contatore; a Getto Multiplo (G.M.), nei quali diversi getti circolari indiretti colpiscono la turbina del contatore; Volumetrici, in cui un pistone, anziché una turbina, trasferisce l'acqua da un estremo all'altro; Woltmann o a mulinello, dotati di un'elica che viene colpita dal getto d'acqua.

All'interno di queste "famiglie" di prodotto, i contatori si differenziano ulteriormente in base ai seguenti parametri³²:

- il calibro, ovvero il "Diametro Nominale", che varia da DN13-15 a DN40 (definiti come contatori di piccolo e medio calibro) e da DN50 in poi (come contatori di grande calibro);
- la tipologia d'uso che può essere residenziale o commerciale per i piccoli e medi calibri oppure industriale per i grandi calibri;
- la lunghezza del corpo contatore, espressa in mm. e indicata con la lettera "L";
- la tipologia di connessione, essendo "filettati" i contatori ad uso domestico fino a DN40 e "flangiati" i contatori a uso industriale oltre DN40;
- le caratteristiche metrologiche, espresse dal parametro R (variabile da R100, R160, R250 etc.) il quale indica il rapporto tra la portata permanente e la portata minima d'acqua alle quali il contatore

²⁹ Cfr. docc. 141 e 237, nonché doc. 150, consistenti in una *e-mail* del 7 settembre 2018 inviata alle Parti da ANIMA, associazione di costruttori alla quale è a sua volta associata ACISM, all'Acquedotto del Fiora SpA, gestore del servizio idrico integrato di Grosseto.

³⁰ Cfr. risposta ACEA, doc. 395, All. 1, in cui si richiama anche la necessità di verifica periodica dei contatori meccanici ogni 10 anni e di quelli statici ogni 13 anni.

³¹ Cfr. memoria Itron (doc. 505) e verbale audizione di Watertech (doc. 501).

³² Cfr. risposta alla richiesta di informazioni di Itron, doc. 426.

deve funzionare rispettando gli errori definiti. Più elevato è tale parametro, maggiore è la precisione metrica del contatore;

- la tecnologia di trasmissione, che può essere di tipo meccanico (in cui la turbina ingrana direttamente con i ruotismi di trasmissione per misurare il flusso d'acqua³³) o di tipo magnetico (in cui la turbina trasmette il proprio movimento tramite un giunto magnetico³⁴);
- a quadrante asciutto (nei quali l'orologeria è ermeticamente separata dalla zona in cui avviene il flusso dell'acqua) oppure a quadrante bagnato e rulli protetti (nei quali l'orologeria si trova immersa nell'acqua mentre i rulli sono contenuti in una capsula sigillata);
- a lettura diretta o dotati di appositi moduli radio o sistemi lancia-impulsi, integrati al contatore o separati, per la lettura a distanza dei dati rilevati dal contatore³⁵.

35. Nonostante la combinazione di tutti i menzionati parametri, richiesti spesso per un numero anche elevato di prodotti, possa incidere sulle possibilità di partecipazione alle gare, in quanto potrebbe in astratto non essere possibile per un singolo operatore coprire tutte le numerose varianti richieste dalle stazioni appaltanti su scala nazionale, si è osservato un ridotto ricorso allo strumento del RTI. A volte, ciò deriva dalle preclusioni del bando di gara; nei pochi casi in cui si è osservato il ricorso a tale strumento, esso è coinciso con l'affidamento di forniture comprensive dell'installazione del contatore, per il quale il RTI si rendeva necessario tra produttori di contatori e imprese di installazione³⁶. Dalle risposte fornite dalle stazioni appaltanti è, infatti, emerso che il disegno delle procedure analizzate riguarda quasi sempre la sola fornitura di contatori e molto raramente anche l'attività di installazione, la quale viene di solito affidata tramite procedura separata o svolta in economia dalla stessa stazione appaltante³⁷. Soltanto in tale evenienza, come detto, si è visto che le imprese si sono presentate quali mandatarie di RTI con imprese di installazione, cui spetta la parte meno rilevante dell'importo messo a gara.

36. Da quanto emerso nel corso delle audizioni e dalle memorie presentate dalle Parti, l'esigenza di completare la gamma di prodotti al fine di soddisfare le richieste delle stazioni appaltanti, gli operatori del settore, possono ricorrere a rapporti di fornitura più o meno strutturati con imprese concorrenti³⁸.

37. Come detto, la domanda di contatori idrici proviene largamente dai gestori del servizio idrico integrato presenti a livello provinciale o regionale³⁹ ed è in genere espressa tramite procedure

³³ Il Getto Unico e il Getto Multiplo, bagnato o a rulli protetti, utilizzano questa tecnologia meccanica.

³⁴ I contatori cosiddetti *Super Dry* a Getto Unico o a Getto Multiplo utilizzano questa tecnologia.

³⁵ Cfr., ad esempio, sistemi Lorawan.

³⁶ Cfr. Gara SAL 2018, docc. 250 e 254.

³⁷ Cfr. in tal senso quanto affermato, ad esempio, da Abbanoa (doc. 401), A2A (doc. 407), BIM Gestioni (doc. 409), AQP (doc. 429).

³⁸ Cfr., ad esempio, verbale di audizione di WaterTech, doc. 501.

³⁹ Ciò è confermato dallo studio del settore degli strumenti di misura acquisito presso la sede dell'associazione ACISM, che rappresenta numerosi produttori di strumenti di misura, non soltanto idrici ma anche per il settore gas, tra cui le parti del procedimento tranne Sensus, non associata ad ACISM. Il documento "*ACISM: L'industria degli strumenti di misura in Italia, Ed. 2018*" (di seguito anche documento "ACISM 2018"), elaborato sulla base di un questionario inviato agli associati per fotografare la situazione del sistema di produzione italiano nel periodo 2011-2016, evidenzia l'esistenza del settore degli strumenti di misura legale per acqua, gas, calore e carburanti, in cui i vari comparti sono accomunati dalle norme che ne disciplinano la fabbricazione e il successivo controllo da parte degli enti preposti. Nei primi tre comparti, la domanda di contatori proviene dalle società che distribuiscono lo specifico bene di pubblica utilità interessato (in quello dei misuratori per acqua, quindi, dai soggetti incaricati della gestione del servizio idrico integrato). Trattandosi di prodotti necessari per una

pubbliche delle diverse tipologie previste dal Codice dei contratti. Nel caso di stazioni appaltanti che gestiscono reti idriche di minori dimensioni, la fornitura avviene di norma tramite affidamento diretto, eventualmente previa indagine di mercato.

Si precisa che, in prosieguo, con il termine gara si intende qualsiasi procedura, comunque denominata, seguita dalla stazione appaltante per rifornirsi di contatori idrici previo qualsiasi confronto competitivo.

38. Quanto ai criteri di aggiudicazione, dalla documentazione agli atti risulta che, dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 50/2016, le procedure pubbliche sono state spesso aggiudicate con il criterio dell'OEPV, mentre negli anni precedenti il criterio prevalentemente utilizzato era quello del massimo ribasso o del minor prezzo. Più di recente, alcune stazioni appaltanti sono ritornate di nuovo a privilegiare i criteri di aggiudicazione del massimo ribasso o del minor prezzo, stabilendo nella *lex specialis* i requisiti tecnici della fornitura richiesta, i quali sono così diventati requisiti di partecipazione alla gara stessa⁴⁰.

39. Per quanto riguarda la tipologia di contatori richiesta dalle stazioni appaltanti, nelle procedure analizzate è risultato che sono stati oggetto di gara contatori con caratteristiche tecniche che rappresentano una combinazione di tutti i parametri elencati in precedenza e che, inoltre, le stazioni appaltanti hanno richiesto, in alcune procedure, ulteriori "personalizzazioni" del prodotto (in termini di lunghezza del contatore, vernice, *display*, etc.) che, se non previste nelle linee *standard* di produzione, hanno implicato degli adeguamenti dei processi produttivi.

In ogni caso, si ricorda che, secondo stime fornite dalle Parti e risposte delle stazioni appaltanti, i contatori d'acqua di piccolo calibro rappresentano almeno il 90% del fabbisogno di contatori d'acqua richiesto dagli enti appaltanti italiani⁴¹.

40. Dal lato dell'offerta, dalla documentazione agli atti risulta che, oltre alle imprese parti del procedimento, sono presenti numerosi operatori che producono/distribuiscono contatori idrici, alcuni nazionali e altri facenti parte di gruppi internazionali. In particolare, si ritrovano i seguenti operatori: Greiner S.p.a., attiva nella produzione di rubinetteria, fusione e lavorazioni meccaniche in genere o nella fornitura di contatori antincendio che ha acquisito nel 2017 ICA S.r.l., produttore di contatori idrici, a seguito di problemi finanziari di quest'ultima⁴²; BMeters S.r.l., specializzata nella fornitura di misuratori a Getto Unico e Multiplo, Woltmann ed elettromagnetici; Axioma (che opera attraverso l'agente e rivenditore ID&A S.r.l.), Sagemcom e la società danese Kamstrup, specializzate nella produzione di misuratori d'acqua a ultrasuoni; Apator e la multinazionale tedesca Diehl Metering (operante in Italia attraverso il rivenditore GMA Controls), produttrici di contatori d'acqua a Getto Unico, Volumetrici, Woltmann e ad ultrasuoni; Zenner, che produce contatori con tecnologia volumetrica a Getto Unico e Multigetto e contatori Woltmann; Tecnidro, attiva nella produzione di contatori Multigetto, Woltmann, a ultrasuoni ed elettromagnetici; Bylan, attiva nella

corretta gestione di beni di pubblica utilità, i primi tre comparti sono caratterizzati da un'intensa attività di regolazione e risultano molto influenzati dalla "normativa che tiene vivo il settore". Inoltre, secondo il citato documento "ACISM 2018", il mercato nazionale è composto da 67 aziende costruttrici degli strumenti di misura legale, le quali, normalmente, operano in più comparti. Per tali aziende, la produzione rappresenta l'80-90% dell'attività, dato il livello ancora residuale dello sviluppo di servizi ulteriori (noleggio, *leasing*, assistenza e manutenzione etc.), cfr. docc. 239 e 245, All. 1, contenente uno studio analogo riferito al 2016.

⁴⁰ Cfr., ad esempio, il disciplinare della procedura ACEA 1424/SMA del 2018, docc. 269 e 395.

⁴¹ Cfr. Itron risposta alla richiesta di informazioni, doc. 426; Valle Umbra Servizi, doc. 417.

⁴² Cfr. la risposta di A2A del 15-16 settembre 2020, doc. 407 e 413.

produzione di contatori a Getto Unico, Woltmann e a ultrasuoni. Infine, negli ultimi anni si sono affermati operatori capaci di offrire alle *utilities* anche servizi accessori (installazione dei contatori, gestione degli stessi nel tempo, raccolta ed elaborazione dati provenienti dal campo, servizi di gestione ordinaria e straordinaria delle reti, servizi di gestione ed elaborazione dati, eccetera), come Suez & Veolia, multinazionali francesi, e l'italiana A2A Smart City (emanazione dell'omonima *utility*)⁴³.

41. Secondo stime di Itron riportate in un documento ispettivo interno del 2019, le Parti hanno registrato le seguenti quote⁴⁴:

Tab. 1: stime quote nel mercato dei contatori

Competitor	Market Share
Maddalena	32,0
Itron	20,0
WaterTech	15,0
G2-Gioanola	15,0
Sensus	10,0
Others	8,0

42. Tali valori sono coerenti con la stima fornita da alcune parti del procedimento. In particolare, WaterTech ha stimato una quota media nel periodo oggetto di indagine pari al 10-20%⁴⁵, mentre Sensus ha stimato una quota variabile dal [0-5%] del 2013 al [5-10%] del 2019⁴⁶ e la stessa Itron, nella memoria finale, ha fornito per il periodo 2016-2019 quote soltanto leggermente diverse da quelle appena elencate⁴⁷.

43. Con riguardo alla gamma di prodotti offerta dalle singole società parti del procedimento, secondo quanto comunicato nel corso delle audizioni svolte e nelle memorie presentate, esistono delle specializzazioni nelle loro produzioni. In particolare, dagli anni '80, la produzione di Maddalena è stata principalmente orientata verso i mercati esteri che hanno generato la parte prevalente del fatturato e che nel 2019 rappresentano circa il [60-65%] dei ricavi complessivi. La società attualmente ha due linee di produzione: una relativa ai contatori tradizionali ad orologeria meccanica, dei quali offre un'ampia gamma che si diversifica per diametro, tecnologia utilizzata, ambito di applicazione, e dal 2018 una linea di produzione relativa ai contatori elettronici di nuova generazione⁴⁸.

⁴³ Cfr. la risposta di WaterTech, doc. 405; memoria Sensus e Sensus MS docc. 564-565; memoria Itron e risposta alla richiesta di informazioni di Maddalena, rispettivamente, doc. 505 e doc. 427.

⁴⁴ Cfr. doc. 153, "R_FYE 2016 Final Reports - Spain and Italy".

⁴⁵ Cfr. doc. 405.

⁴⁶ Cfr. doc. 425.

⁴⁷ Cfr. doc. 839, con quote stimate del 14,4% per G2; del 27,9% per Maddalena; del 15,1% per Sensus; del 27,1% per WaterTech; del 6,79% per Itron.

⁴⁸ Cfr. verbale di audizione di Maddalena, doc. 508, e informazioni chieste a tale società in audizione, doc. 531.

44. WaterTech ha comunicato che l'ampia gamma di contatori attualmente prodotta costituisce la sua principale forza di mercato, consentendole di partecipare a un numero adeguato di procedure indette dalle stazioni appaltanti. In particolare, la società ha dichiarato in audizione di produrre contatori a turbina per piccoli calibri (DN15 e DN20 a Getto Unico e da DN15 a DN50 con Getto Multiplo) e contatori volumetrici per piccoli calibri (DN15 e DN20) e di non produrre contatori di grande calibro, compresi i Woltmann, che acquista da Sensus⁴⁹.

45. Nel corso dell'audizione, G2 ha comunicato che, pur avendo una buona produzione di contatori tradizionali, ha una capacità produttiva limitata. In particolare, la Società non ha sviluppato una gamma di contatori di grande calibro, ma si è sempre rifornita da altre imprese, quali WaterTech e Sensus, nonché Maddalena, con cui ha stipulato a settembre 2018 un accordo di fornitura quinquennale⁵⁰.

46. Itron ha affermato in audizione che, a partire dagli anni '90, ha interrotto la produzione di contatori a Getto Unico e a Getto Multiplo a trasmissione meccanica, nonostante questa tecnologia continui ad essere richiesta nei bandi pubblici italiani, concentrando la propria attività, negli anni più recenti, nella produzione di contatori di vario calibro (da DN15 a DN150) con tecnologia a Getto Unico del tipo *Super dry* e con trasmissione di tipo magnetico, benché non sia una tecnologia particolarmente richiesta dalle stazioni appaltanti, nonché sulla produzione di contatori Woltmann e Volumetrici⁵¹.

47. Sensus ha dichiarato di avere partecipato sporadicamente alle gare indette dai gestori del servizio idrico integrato nel periodo tra il 2013 e il 2016, in quanto i capitolati di gara richiedevano prodotti con caratteristiche tecniche e dimensionali non in linea con gli *standard* adottati dalla società⁵². Successivamente, Sensus ha iniziato a partecipare alle procedure pubbliche con un contatore elettronico, *smart meter*, più efficiente di quelli meccanici, in quanto consente misurazioni dei consumi più precise. In ogni caso, la presenza della Società alle procedure indette dai gestori del SII in Italia sarebbe sempre stata marginale, in quanto essa produce contatori meccanici che *“risultano più costosi di quelli reperibili sul mercato, per i maggiori costi legati alla qualità, riconosciuta da un sistema di omologazione europeo”*⁵³.

48. Al fine di avere un quadro più approfondito delle dinamiche del settore, sono state richieste, a un campione di 54 stazioni appaltanti, informazioni in merito alle gare indette nel periodo 2012-2019, le cui risposte hanno consentito di mappare 431 Lotti, individuando, per ciascuno di essi, la descrizione dei contatori richiesti da ogni stazione appaltante, le date di pubblicazione del bando/lettera d'invito/altro, il termine di presentazione offerta e la data di aggiudicazione, l'importo base del lotto o del valore massimo contrattuale, l'importo offerto da ciascun partecipante e l'importo di aggiudicazione, gli sconti o i prezzi unitari offerti da ciascun partecipante.

⁴⁹ Cfr. verbale di audizione di Watertech, doc. 501.

⁵⁰ Cfr. verbale di audizione di G2, doc. 483; risposta alla richiesta di informazioni pervenuta il 9 novembre 2020, doc. 503, e l'allegato contratto di fornitura con Maddalena; risposta a richiesta di informazioni pervenuta il 1° ottobre 2020, doc. 428.

⁵¹ Cfr. memoria Itron, doc. 505; *slides* allegate al verbale dell'audizione di Itron, doc. 507, All. 1; risposta alla richiesta di informazioni, doc. 426.

⁵² Cfr. memoria Sensus e Sensus MS, docc. 564-565.

⁵³ Cfr. verbale di audizione di Sensus doc. 497; memoria, docc. 564-565; risposta alla richiesta di informazioni, doc. 425.

Si è, così, osservata, innanzitutto, una scarsa presenza di operatori diversi dalle parti del procedimento, soprattutto nei primi anni interessati dall'istruttoria. Alcune stazioni appaltanti hanno evidenziato, nelle risposte fornite, che nessun operatore estero ha mai partecipato alle proprie procedure e che *“le caratteristiche del mercato di riferimento, oggettivamente conteso da limitati operatori economici”* ha visto la partecipazione ricorrente degli stessi operatori⁵⁴. BMeters, al tempo stesso, nel corso dell'audizione, ha precisato che è spesso la *lex specialis* a limitare le possibilità di partecipazione⁵⁵.

49. La Tabella che segue riassume i dati di partecipazione delle Parti nel periodo 2012-2019, relativo come si vedrà alla durata complessiva dell'intesa. Dal campione di lotti esaminati, è emerso che WaterTech e Maddalena hanno partecipato a oltre il 70% delle procedure indette (431 Lotti) negli anni 2012-2019 e G2 a circa il 60% (Tab. 1). Sensus e Itron risultano avere partecipato a un numero minore di procedure, mentre è stata episodica la presenza di operatori terzi.

Tabella 1: partecipazione e aggiudicazione di lotti messi a gara delle Parti e dei concorrenti

	2012-2019	
	N. Lotti partecipati (1)	N. Lotti aggiudicati
G2	249 (58%)	111 (26%)
Maddalena	300 (70%)	91 (21%)
WaterTech	320 (74%)	127 (30%)
Itron	76 (18%)	20 (5%)
Sensus	160 (37%)	43 (10%)
Terzi (2)	127 (30%)	37 (9%)
TOTALE AGGIUDICATI		429 (100%)

Fonte: elaborazioni su atti di gara forniti da un campione di 54 stazioni appaltanti relativi agli esiti delle procedure pubbliche indette nel periodo 2012-2019.

1. I valori percentuali riportati in parentesi sono stati ottenuti dal rapporto fra il numero dei Lotti cui l'impresa ha partecipato e il numero dei Lotti analizzati, pari a 431 per l'intero periodo 2012-2019. La differenza fra il totale dei Lotti analizzati e il totale dei Lotti aggiudicati è dovuta alla decisione di alcune stazioni appaltanti (es. Gruppo Hera) di aggiudicare uno stesso Lotto a due o più operatori e al fatto che alcuni Lotti fra quelli analizzati non sono stati aggiudicati.

2. Terzi: O.C.E.M., Abering Contadores de Agua, Edilgrazia, GMA Controls, Gest, Faic Industry, ID&A, Elster/Honeywell, Mei Stream, Sagemcom, Svai, Ve.Ma.Pla., Zenner, Veolia Water Technologies Italia, Diehl Metering, Kamstrup, ICA, BMeters.

50. La Tabella 1 evidenzia, inoltre, che le aggiudicazioni sono andate prevalentemente a favore delle parti del procedimento, con percentuali, in termini di numero di lotti aggiudicati, di circa il 90%.

51. La Tabella 2 rappresenta la posizione delle parti del procedimento e dei terzi, con riguardo al valore del complesso dei lotti aggiudicati oggetto delle gare indette dalle 54 stazioni appaltanti nell'arco temporale 2012-2019.

⁵⁴ Cfr., ad esempio, Salerno Sistemi, doc. 397, e A2A, doc. 407, 413 e 470.

⁵⁵ Cfr. doc. 600.

Tabella 2: Stima importi aggiudicati per impresa nell'arco temporale 2012- 2019

<i>Imprese</i>	<i>Arco temporale 2012-2015</i>	<i>Arco temporale 2012-2019</i>
<i>Maddalena</i>	21,2%	26,4%
<i>Watertech</i>	25,1%	26,7%
<i>G2</i>	20,6%	15,8%
<i>Itron Italia</i>	19,3%	9,7%
<i>Sensus</i>	7,8%	13,5%
TOTALE PARTI	94%	92%
TOTALE TERZI (1)	6%	8%
TOTALE	100%	100%
<i>Totale importo base Lotti (mln euro)</i>	54,20	242,55
<i>Totale valore Lotti aggiudicati (mln euro) (2)</i>	48,54	217,00
<i>Ribasso medio del periodo (3)</i>	8,63%	10,38%
<i>Totale importo base dei Lotti aggiudicati alle Parti (mln euro)</i>	50,64	221,74
<i>Totale valore dei Lotti aggiudicati alle Parti (mln euro) (2)</i>	45,64	199,84
<i>Ribasso mediamente praticato dalle Parti (3)</i>	7,74%	9,33%
<i>Totale importo base dei Lotti aggiudicati a terzi (mln euro)</i>	3,56	20,82
<i>Totale valore dei Lotti aggiudicati a terzi (mln euro) (2)</i>	2,91	17,16
<i>Ribasso mediamente praticato da terzi (3)</i>	18,80%	22,30%

Fonte: elaborazioni su atti di gara forniti da un campione di 50 stazioni appaltanti relativi agli esiti delle procedure pubbliche indette nel periodo 2012-2019.

(1) Terzi: 8 imprese nel periodo 2012-2019.

(2) Totale effettivamente aggiudicato.

(3) Media degli sconti applicati dalle aggiudicatriche, comunicati dalle stazioni appaltanti.

52. In base a tali dati, le Parti si sono aggiudicate, in termini di valore, il 92% dei lotti aggiudicati delle gare analizzate indette negli anni 2012-2019.

In termini di ribasso percentuale, considerando gli sconti quotati da ogni singola aggiudicataria, comunicati dalle stazioni appaltanti, risulta che le Parti hanno offerto, in media, sconti molto inferiori a quelli praticati dai terzi, in misura del 9,33% vs. 21,44%.

53. Come illustrato di seguito, la documentazione raccolta ha dato atto di una serie di contatti tra le Parti che consentono di riscontrare la concertazione quantomeno in numerosi Lotti aggiudicati da 35 stazioni appaltanti.

IV. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

54. La corposa attività procedimentale svolta conferma l'ipotesi istruttoria formulata in fase di avvio del procedimento circa la sussistenza di un'intesa volta a condizionare l'esito di gare pubbliche a fini spartitori e ha permesso di definirne il perimetro soggettivo e oggettivo minimo, nonché l'arco temporale interessato.

55. Nel seguito, si espongono i tratti essenziali del corredo probatorio formato nel corso dell'istruttoria attraverso le segnalazioni, il materiale ispettivo e la documentazione acquisita in occasione di audizioni e plurime richieste di informazioni alle Parti e a numerose stazioni appaltanti, da cui emerge un'intesa segreta avente ad oggetto il condizionamento in chiave spartitoria di numerose procedure pubbliche. Si tratta, in particolare, di evidenze che attestano continui scambi tra le Parti nella fase antecedente la presentazione di offerte di gara, volti a concordare le rispettive modalità partecipative, di esiti di gara sintomatici dell'avvenuto coordinamento, nonché di altra documentazione che dà conto della consuetudine a intrattenere contatti reciproci, che vanno oltre gli incontri associativi e i rapporti di fornitura.

56. La Tabella in Appendice, che costituisce parte integrante del presente provvedimento, elenca i tratti salienti delle procedure interessate dall'intesa, che è possibile imputare nella sua interezza, quantomeno dal dicembre 2011 al settembre 2019, a G2, Maddalena, Itron, WaterTech e Sensus, nonché in solido alle società controllanti di queste tre ultime società.

IV.1 Evidenze relative a procedure pubbliche alterate

57. Il quadro probatorio si compone di diversi elementi di natura esogena derivanti dall'attività ispettiva e da un documento trasmesso all'Autorità in forma anonima dopo l'avvio del procedimento, nonché dagli esiti di gara ricostruiti sulla base delle informazioni chieste alle Parti e a numerose stazioni appaltanti sull'intero territorio nazionale.

58. Gli elementi esogeni raccolti danno conto dell'esistenza di numerosi contatti tra le Parti, avvenuti principalmente via fax e messaggi *WhatsApp* o *Skype*, idonei, per il loro contenuto e per il linguaggio impiegato, a supportare l'esistenza di uno scenario collusivo ampiamente collaudato. Tali contatti sono molto consistenti per il periodo 2012-2015 e più saltuari per il periodo successivo.

59. In via preliminare, al fine di fornire l'adeguato contesto per la lettura dei documenti nel seguito esposti, vale ricordare che, secondo quanto dichiarato dalle stesse Parti, *“fino al 2014, il mercato italiano dei contatori d'acqua vedeva quali player principali tre operatori (Maddalena, WaterTech e G2), a cui si aggiungevano le filiali italiane di aziende straniere (Itron, Sensus, Elster, Zenner)”*⁵⁶.

60. In tale assetto, esemplificativo delle dinamiche intercorrenti tra le Parti, risulta, poi, il contenuto di un'e-mail del 13 ottobre 2013, acquisita in ispezione presso la sede di G2, contenente una serie di considerazioni del legale rappresentante di tale società sul mercato e sulle strategie di gara. L'e-mail recita: *“Acea, (...). Messaggi chiari: se Sensus e Itron prendono a noi, noi poi prendiamo dove capita per recuperare. Se siamo in difficoltà prendiamo dove capita.*

Conclusioni: il mercato è il loro. Ci hanno concesso una lista e da lì non vuole muoverci. Se i nostri crescono li dobbiamo ripartire, i loro no. Quindi quando il mercato cresce a noi non viene niente e in più ci tolgono parte dei nostri che crescono.

⁵⁶ Cfr. risposta di Maddalena, doc. 427, pag. 3.

Quindi o accettiamo, e man mano ci rosicchiano e diminuiamo, o rosicchiamo il più possibile a loro, o prendiamo a Sensus e Itron, o ci incazziamo colpendo. Dobbiamo rompere sempre le scatole a loro!

(...) dopo quello lasciato a Roma, quello che il lungo [cioè il rappresentante di WaterTech, come riferito da G2 in audizione⁵⁷, n.d.r.] sta prendendo (amia, hera, vus, ex-cogeme, polesine, girgenti) quello che abbiamo perso per Itron e gli attacchi Sensus, sicuramente suggeriti e avvallati da loro, uno rinfaccia il Bim e non molla nulla, l'altro dopo i 24.000 di Roma e i 10.000 del calore, (i 120.000 di Bari), dice 2000 pezzi li troveremo....

Ci fanno colpire dalle multinazionali. E poi ce la contano.

Si stanno ripartendo il mercato in funzione del decreto [il 30 ottobre 2013 verrà adottato il DM 155/2013, n.d.r.]. E NOI COME LI CONTRASTIAMO?

Gli diciamo che ci ritiriamo? O non facciamo nulla, rosicchiamo (scusa Itron, Sensus, BM). O colpiamo secco: ma chi? M o WT? O S, ma S ci dà prodotti importanti e poi non sempre abbiamo i prodotti. Idem Itron. (...)"⁵⁸.

61. Il legale rappresentante di G2 ha precisato in ispezione che *“con il termine lista si intende la base clienti di G2 Misuratori che è sempre più soggetta a comportamenti aggressivi da parte delle società multinazionali ivi citate ma anche delle altre società produttrici”⁵⁹.*

62. Lo sfogo di G2 indica una spaccatura nel mercato tra Sensus e Itron, da un lato, descritte come multinazionali a tratti aggressive, e gli altri due *player* tradizionali, dall'altro, dai quali sembrerebbe dipendere l'esito delle procedure. In ogni caso, è evidente, anche per l'autore del messaggio, la piena logica spartitoria che guida le strategie di gara *“li dobbiamo ripartire”, “dopo quello lasciato a Roma”, “attacchi ... suggeriti e avallati”, “si stanno ripartendo il mercato”, “Gli diciamo che ci ritiriamo ... o colpiamo secco?”.*

63. La situazione di insofferenza di G2 che emerge da tale *e-mail* e la logica spartitoria che traspare risultano coerenti e compatibili con i comportamenti di gara riscontrati nelle evidenze raccolte nel corso dell'istruttoria, nel seguito descritti.

IV.1.1 I fax del doc. 248

64. Contatti particolarmente significativi tra le Parti si ricavano da un documento anonimo (c.d. doc. 248) pervenuto il 29 novembre 2019, poco dopo l'avvio del presente procedimento, e comprendente una settantina di fax (67), riferiti al periodo 2012-2015. Tali fax, come si vedrà, sono volti a individuare, prima dello scadere del termine per presentare offerta o domanda di partecipazione a una gara, la futura condotta partecipativa o a fissare incontri tra le Parti. Benché i fax siano privi di intestazioni riferite alle società che li hanno inviati/ricevuti e a volte anche di data, essi, tuttavia, per la presenza di appunti a mano e per il loro contenuto, consentono di risalire alle società interessate dagli scambi. Inoltre, i fax risultano accorpati secondo un rigoroso ordine cronologico decrescente per anno che permette di identificare i fax del 2015, quelli del 2014 e così via.

⁵⁷ Cfr. verbale di audizione di G2, doc. 483.

⁵⁸ Cfr. doc. 95.

⁵⁹ Cfr. verbale ispettivo, doc. 11, All. 3.

65. Il documento, poi, ha trovato numerosi riscontri, che verranno descritti nel seguito, tanto nelle dichiarazioni di alcune Parti, quanto nell'insieme della documentazione raccolta. Tali elementi sono idonei a rendere il documento in questione pienamente attendibile.

66. Più nel dettaglio, i fax sono preceduti dalla seguente lettera di accompagnamento: *“Corrispondenza avvenuta tramite fax tra le aziende coinvolte dall'istruttoria I835 avviata il 29/10/2019*

G=G2

I=ITRON

M=MADDALENA

WT=WATERTECH

S=SENSUS”.

67. Il documento si divide in due principali tipologie di fax: alcuni (circa una decina), sono volti a fissare incontri, altri (circa una cinquantina) riguardano procedure di gara. Per tale seconda tipologia, la struttura dei fax è pressoché sempre la stessa: viene indicato il nome della stazione appaltante, seguito dall'individuazione di una società identificata dalla sua iniziale (G, M, WT, IT e S), che si è capito indicare il vincitore designato. Altri fax (alle pagine 32 Acqua Novara, 51 Tea Mantova, 52 ASM Vigevano Lomellina, 59 AGESP, 60 Acque S.p.a., 67 Brianza Acque) fanno seguire alla individuazione della stazione appaltante, non già l'iniziale della società che dovrebbe aggiudicarsi la commessa, bensì la dicitura *“Cliente ‘I’”*, che, sulla base di quanto dichiarato dalle Parti, si riferisce alla società ICA S.r.l., unico altro operatore del settore con tale iniziale⁶⁰.

68. Di norma, inoltre, vengono anche indicate le principali caratteristiche dei contatori posti a gara in termini di metodologia di funzionamento (Getti Multipli-GM, Getti Unici-GU, Rulli Protetti- RP, Woltmann-W), di diametro (DN15, DN20, ...), lunghezza (L100, L170, ...) o ancora di precisione (R80, R100, R160, ...). Infine, viene descritta una condotta di partecipazione per le altre società, ad esempio, *“sconto massimo 1%”*, *“max ribasso 0,5% o base asta non sufficiente”*, *“non partecipare”*, *“stare sopra i seguenti prezzi minimi”*, *“FARE PREZZI > di tabella cl. C”*, *“sopra tabella”*, (...).

69. Il documento è stato oggetto di un primo confronto con le parti del procedimento nel corso delle audizioni istruttorie. Maddalena, WaterTech e G2 si sono limitate a dichiarare di non ricordare a cosa si riferissero le informazioni contenute nei singoli fax, senza disconoscerne la natura o il loro possibile coinvolgimento⁶¹. Più in dettaglio, G2, pur affermando di non riuscire a ricostruire le vicende molto risalenti alle quali sembrano riferirsi i fax, ammette la “paternità” degli appunti a mano presenti in alcune pagine del documento stesso, affermando che *“non è possibile ricostruire oggi a cosa si riferissero quelli che appaiono propri appunti a mano alla pagina relativa a una procedura ACOSSET del giugno 2014 (esempio pag. 17 del documento), al più si possono formulare ipotesi: ad esempio, la pagina 31 del documento che reca in alto la scritta “Att. Dott. [G.]” contiene tabelle con diverse tipologie di prodotti e le relative caratteristiche, per cui molto probabilmente si tratta di una risposta a una richiesta di fornitura della Società e dei successivi commenti di G2 al*

⁶⁰ Cfr., ad esempio, le memorie di Itron e Sensus, docc. 505 e 564. Si ricorda che anche i fax di pag. 26 Idrotirrenia e 70 Gruppo Puglia recano la dicitura in questione, ma non è stato possibile individuare l'identità del soggetto coinvolto.

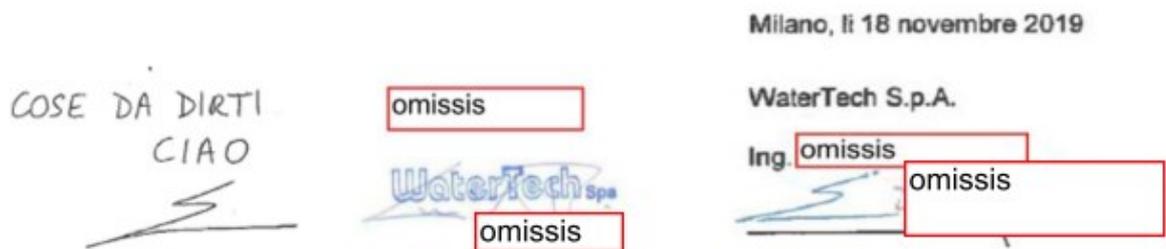
⁶¹ In audizione WaterTech ha affermato *“di aver certamente preso visione del documento e di poter riscontrare soltanto che si tratta di una serie di fogli risalenti, di cui non è in grado di fornire alcuna interpretazione, senza incorrere in errore”*, cfr. doc. 501.

riguardo, ma si tratta solo di un'ipotesi"⁶². Anche Maddalena riconosce il contenuto di questo stesso fax: *"quello a pag. 31 all'attenzione del dott. [G.], con le caratteristiche metrologiche e offerte, crede di averlo scritto egli stesso e, del resto, sono le condizioni di fornitura che si ritrovano nel contratto in essere tra le due società"*⁶³. Sensus e Itron hanno invece negato qualsiasi coinvolgimento nell'invio/ricezione dei fax.

70. La presenza di appunti a mano, riconducibili per l'evidente analogia del tratto a tre distinti estensori, consente in diversi casi di risalire all'autore dei singoli fax⁶⁴.

71. Gli appunti di alcune pagine (14, 37, 39, 53 e 56 del doc. 248) sono attribuibili a WaterTech, cui è riconducibile la sigla dell'appunto a pag. 14, relativo a una procedura indetta da Salerno Sistemi, consistente in una "E" in corsivo maiuscolo, identica a quella normalmente usata dal proprio legale rappresentante in calce a documenti ufficiali in atti⁶⁵.

Figura 1: Confronto tra sigla a pag. 14 doc. 248 e firma legenda All. 1 doc. 405 o Procura doc. 251 All. 1



72. Nella memoria finale, WaterTech non ha contestato tali conclusioni⁶⁶.

73. Tale rappresentante, inoltre, compare quale espresso destinatario nel fax a pag. 23 del doc. 248, a riprova del coinvolgimento di WaterTech nello scambio di fax.

74. Il fax di pag. 14 presenta poi un'impostazione di data e pagina particolari, le uniche in inglese nel documento (ad esempio *"04-MAY-2015 15:26 From: Page: 1/1"*). Ciò permette di attribuire a tale società anche la trasmissione dei fax di pag. 10, 12, 13, 34, 65, 66 relativi a procedure in cui proprio WaterTech è indicata come aggiudicataria designata. Oltre a questi, è attribuibile a WaterTech la trasmissione dei fax di pag. 18, 33 e 37, relativi all'organizzazione di incontri.

75. Altri appunti a mano (fax di pag. 9, 17, 19, 29, 31 e 42) sono attribuibili a G2, in quanto siglati con "G", come il cognome del legale rappresentante della Società, che ha riconosciuto la propria scrittura in audizione, negli appunti di pag. 17, relativi alla procedura ACOSSET, e nella

⁶² Cfr. doc. 483.

⁶³ Nel verbale di Maddalena si legge, inoltre, che il proprio legale rappresentante ha dichiarato *"di riconoscere, in qualche pagina, le convocazioni di ACISM, ad esempio per l'incontro a Milano, Piazza Duomo (pag. 19), in cui cercava di conciliare l'incontro con impegni di lavoro e in altre pagine le quotazioni per collaborazioni industriali: Acque potabili, con i prezzi dei contatori"*, cfr. doc. 508.

⁶⁴ Tale attribuzione è anche confortata dall'osservazione di alcuni tratti grafici ricorrenti, dalle impostazioni di pagina e data dei fax che si ritrovano in altri fax inviati dalle parti del procedimento nello stesso periodo alle stazioni appaltanti per presentare offerte e/o giustificare la mancata partecipazione/offerta.

⁶⁵ Cfr. doc. 405, legenda allegata alla risposta alla richiesta di informazioni.

⁶⁶ Cfr. doc. 837.

controproposta di acquisto di contatori da Maddalena a pag. 31, in cui tale esponente di G2 compare espressamente come destinatario⁶⁷.

76. Si osservi che le medesime impostazioni di data contenute a pag. 31 del fax, nella risposta inviata da G2 (“13-SET-2013 15:44 Da: P. 2/2”), con l’indicazione del mese espresso in italiano, seguita direttamente dall’ora di invio, dalla preposizione “Da:” e dal numero di pagina, si ritrovano anche nei fax corrispondenti alle pag. 8, 11, 15, 16, 20, 25, 35, 54, 64, 71 e 72. Si evidenzia che tali fax, con l’unica eccezione di quello a pag. 35, riguardano procedure per le quali il vincitore designato è proprio G2. L’insieme di tali elementi consente, quindi, di attribuire la loro trasmissione a tale società.

77. Infine, un gruppo di altri appunti (pagg. 9, 31, 55 e 61) è attribuibile con altrettanta certezza a Maddalena, per l’analogia del tratto con gli appunti scritti nell’instestazione a pag. 31 del doc. 248, riconosciuti in audizione da Maddalena. In audizione, inoltre, Maddalena si è riconosciuta quale autore della convocazione della riunione nel fax di pag. 19⁶⁸.

78. Si consideri, in aggiunta, che le impostazioni di data contenute nella proposta di collaborazione industriale con G2 (fax di pag. 31), riconosciuta in audizione da Maddalena⁶⁹, con il mese espresso in italiano, il giorno della settimana tra parentesi e il numero di pagine in tre cifre (“26-MAG-2015 (MAR) 11:32 P. 001/008”), caratterizzano gli invii di pagg. 7, 14 (ore 12:36), 17, 18 (ore 11:30), 23, 29, 37 (ore 16:47), 39, 53, 61 e 69 (ore 14:29) del doc. 248⁷⁰, la cui trasmissione può quindi essere attribuita a tale società. Anche in questo caso, le procedure di gara interessate da tali fax vedevano quale vincitore designato proprio Maddalena.

79. Per quanto riguarda Itron e Sensus, si osserva che il doc. 248 non contiene appunti a mano loro attribuibili. Tuttavia, le iniziali di Sensus e Itron sono indicate accanto al nome di una stazione appaltante in tre fax (pag. 58 per Itron e pag. 35 e 63, per Sensus) e sono più di una volta richiamate in fax relativi all’organizzazione di riunioni.

80. In conclusione, l’insieme degli elementi formali e sostanziali, questi ultimi meglio esposti nella sezione che segue, permette di coinvolgere nello scambio del complesso dei fax che compongono il doc. 248 tutte le società parti del procedimento.

81. Di seguito, si riportano le pagine del documento più ricche di elementi sul comportamento di gara e il riscontro trovato nelle informazioni fornite dalle stazioni appaltanti interpellate e dalle stesse Parti. In una sezione successiva, si descriveranno le pagine relative alla definizione di incontri, unitamente alle informazioni trasmesse dall’Associazione ACISM.

IV.1.2 La strategia comune di partecipazione nelle procedure oggetto del doc. 248 e in altre procedure indette dalle medesime stazioni appaltanti

82. Per ciascuna stazione appaltante menzionata nei fax del doc. 248 sono state analizzate, sulla base dei dati raccolti, le procedure oggetto degli scambi, la relativa dinamica partecipativa e l’esito di

⁶⁷ Cfr. il verbale di audizione doc. 483.

⁶⁸ Cfr. doc. 508. Il fax si colloca nel gruppo di quelli del 2015 e, in effetti, come risulta da verifiche su calendari *on-line*, il 15 luglio 2015 era un mercoledì.

⁶⁹ Cfr. doc. 507.

⁷⁰ Le stesse impostazioni di data e pagina si ritrovano, ad esempio, nel fax inviato da Maddalena ad ACAOP (ora Broni Stradella Pubblica S.r.l.) il “24-GEN-2014(VEN) 12:44 P. 001/001”, doc. 581, All. 9, a CCAM, doc. 575, o a Salerno Sistemi, doc. 571, All. 4.

gara⁷¹. Si è così potuta osservare la presenza di elementi comuni ricorrenti, quali: *i*) la puntuale applicazione delle indicazioni di prezzo date nei fax, in termini di prezzi unitari minimi o sconti massimi effettivamente offerti (“*SOPRA 48,00*”); *ii*) *pattern* partecipativi che vedono l’offerta del vincitore designato opportunamente distanziata da quella delle altre società partecipanti al cartello e le offerte di queste ultime tra loro del tutto allineate, essendo frutto dell’applicazione della medesima indicazione condivisa (sconto del 2,3% per l’aggiudicatario e rispettivamente dello 0,7% e 0,5% per il secondo e terzo offerente)⁷²; *iii*) l’effettiva mancata partecipazione rispondente alle indicazioni di non partecipare alla gara, a volte utilizzando proprio la motivazione da presentare alla stazione appaltante fornita nei fax o applicando sconti prossimi allo zero (“*max ribasso 0,5% o base asta non sufficiente*”); *iv*) nella quasi totalità dei casi, l’effettiva assegnazione della fornitura proprio al soggetto preventivamente designato.

83. Osservando, poi, gli altri affidamenti delle medesime stazioni appaltanti interessate dai fax del doc. 248 in anni precedenti o successivi a quelli ivi menzionati, sono emerse alcune singolarità che, alternativamente o in concorso tra loro, portano ad attrarre nel perimetro della concertazione anche ulteriori procedure. In particolare, è stato possibile apprezzare la sussistenza del coordinamento messo in luce dai fax quantomeno nelle procedure nelle quali si sono riscontrati i seguenti elementi: *i*) l’applicazione dei medesimi prezzi unitari di offerta o sconti concordati nei fax; *ii*) il medesimo *pattern* partecipativo di offerte rivelatore dell’applicazione di un’indicazione comune, considerando a tal fine soltanto i casi in cui le offerte d’appoggio sono risultate del tutto prossime tra loro; *iii*) la mancata partecipazione alle procedure negli stessi termini indicati dai fax, a vantaggio del medesimo aggiudicatario ivi designato.

84. L’esito di tale analisi ha messo in rilievo l’assenza di dinamiche partecipative genuinamente concorrenziali tra le Parti, funzionale anche a garantire una certa storicità degli affidamenti di una medesima stazione appaltante in favore dello stesso fornitore, individuato quale aggiudicatario designato nei fax del doc. 248, a corroborare l’esistenza di un’intesa spartitoria tra le Parti.

85. La Tabella che segue evidenzia, per ciascuna stazione appaltante, gli anni in cui una o più procedure possono essere considerate oggetto dell’intesa, sia in quanto menzionate nei fax o in altra evidenza esogena – colorati in Tabella –, sia perché si sono riscontrate le medesime modalità di partecipazione definite nei fax o lo schema collusivo sopra indicato. L’attribuzione delle procedure a un determinato anno tiene conto della data fissata per la presentazione delle offerte.

⁷¹ L’attività istruttoria ha consentito di ricostruire le procedure menzionate nei fax per 35 stazioni appaltanti, mentre non è stato possibile risalire a quelle relative a: Idrotirrenia (pag. 26), AOB2 (pag. 30), SEAB (pag. 42), Pergine (pag. 44), Uniacque (pag. 34 e 66), San Marino (pag. 20 e 54), AGSP (pag. 57) e Gruppo Puglia (pag. 70).

⁷² Si tratta degli sconti registrati nella gara ACOSSET 2014. Ne sono altri esempi significativi, gli esiti della gara Acque Vicentine 2012 con sconti pari a 12,4%; 0,8%; 1%, o ancora quelle della procedura SMAT del 2012, con sconti del 5,44%-2,11%-1,58%-1,49%, del 2013 per la fornitura di contatori Woltmann, con sconti di 9,00%; 3,50%; 3,00% e del 2015 per due dei tre lotti della fornitura di contatori DN50 e DN65, con sconti di 9,48%-3,45%-1,72% per il primo lotto e di 10,34%-3,45%-0,23% nel secondo.

Tabella 3: Anni interessati dalla concertazione in occasione di gare

N.	Stazione appaltante	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019
1	AZA		X				X		X	
2	ABC NAPOLI			X						
3	ACAOP				X					
4	ACDA			X					X	
5	ACEA			X	X	X	X		X	X
6	ACOSET				X					X
7	ACQUA NOVARA			X			X	X	X	
8	ACQUE POTABILI*		X	X	X	X				
9	ACQUE SPA		X				X		X	
10	ACQUE VICENTINE (VIACQUA)			X	X	X		X		
11	AGESP			X						
12	ALTO TREVIGIANO S.			X						
13	AMC CASALE		X			X				
14	AMIACQUE - GRUPPO CAP		X	X						
15	APM MACERATA			X		X		X		
16	ASM VIGEVANO LOMELLINA		X						X	
17	ASM VOGHERA	X	X	X	X	X				
18	AUSINO					X				
19	AZIENDA GARDESANA SERVIZI			X		X		X		
20	BRIANZACQUE		X							
21	CCAM		X	X	X	X	X	X		
22	ETRA				X					
23	GAIA		X		X			X		
24	HERA		X	X					X	
25	IREN		X							
26	NUOVE ACQUE		X							
27	RUZZO RETI		X			X		X	X	
28	SALERNO SISTEMI		X			X				X
29	SARONNO SERVIZI		X	X	X	X				
30	SASI		X							
31	SMAT		X	X	X	X				
32	TALETE			X						
33	TEA ACQUE		X							
34	UMBRA ACQUE				X					
35	VUS			X		X	X	X		

* Acque Potabili è confluita in SMAT dal 2015

86. Si precisa che lo scrutinio svolto ha riguardato i 322 Lotti complessivamente messi a gara nel periodo 2012-2019⁷³ dalle 35 stazioni appaltanti sopra richiamate e ha consentito di individuare, quale perimetro oggettivo minimo interessato dalla concertazione, 161 Lotti dalle stesse aggiudicati⁷⁴, corrispondenti a 164 affidamenti, in quanto alcuni di essi hanno avuto più aggiudicatari.

87. L'individuazione di tali procedure, selezionate proprio in quanto supportate e riconducibili a qualificati elementi esogeni, forma un nucleo consistente di gare, senza che si possa escludere che la concertazione possa aver riguardato anche un insieme più ampio delle procedure pubbliche bandite in Italia per la fornitura dei contatori in questione. Occorre infatti considerare che nello stesso periodo interessato dalle evidenze di contatti, le Parti hanno partecipato a numerose altre procedure su tutto il territorio nazionale, che è ben possibile ipotizzare essere state interessate dalla stessa consuetudine alla concertazione, emersa a partire dal doc. 248. Tuttavia, al fine di non pervenire a una contestazione eccessivamente generica, poiché per tali procedure non si dispone di evidenze inequivocabilmente attestanti l'avvenuta collusione, il perimetro oggettivo minimo dell'intesa è stato individuato in relazione alle procedure per le quali c'è prova di preventivi contatti qualificati. Si tratta di un approccio cautelativo che consente alle Parti di esercitare efficacemente il proprio diritto di difesa in relazione a contestazioni puntuali.

88. L'analisi effettuata ha, altresì, consentito di individuare la distribuzione dei 161 Lotti fra le parti del procedimento. Come si ricava dalla Tabella che segue, risulta esservi una certa storicità nel tempo dei Lotti aggiudicati alle Parti. Ad esempio, G2 si è prevalentemente, se non esclusivamente, aggiudicata, tra le altre, le forniture per A2A, Acqua Novara, AMC Casale, ASM Voghera, Viacqua; Maddalena quelle per ACOSET, AGESP e Salerno Sistemi; WaterTech le forniture per Acque Potabili, APM, CCAM, GAIA.

⁷³ Tale periodo comprende anche la procedura indetta da ASM Voghera a novembre 2011, con il termine di presentazione delle offerte fissato al 21 dicembre 2011 e aggiudicata a gennaio 2012.

⁷⁴ In tali gare sono anche state considerate due procedure oggetto di concertazione successivamente annullate, riferibili alle stazioni appaltanti AGESP e AUSINO.

Tabella 4 – Distribuzione dei Lotti aggiudicati dalle stazioni appaltanti nel periodo 2012-2019⁷⁵

Stazioni appaltanti di cui al doc. 248	Lotti aggiudicati dalle Stazioni Appaltanti di cui al doc. 248						
	N. Totale Lotti	Agg. G2	Agg. M	Agg. W	Agg. It	Agg. S	Agg. Terzi
AZA	3	3					
ABC NAPOLI	1		1				
ACAOP	1		1				
ACDA	2	1				1	
ACEA	24	11	3	4	2	1	3
ACOSET	2		2				
ACQUA NOVARA	8	6	2				
ACQUE POTABILI	4			3			1
ACQUE SPA	5		5				
ACQUE VICENTINE (VIACQUA)	8	7	1				
AGESP*	2						1
ALTO TREVIGIANO SERVIZI	1		1				
AMC CASALE	5	4					1
AMACQUE (Gruppo CAP)	3			3			
APM MACERATA	4	1		3			
ASM VIGEVANO LOMELLINA	2						2
ASM VOGHERA	5	4	1				
AUSINO*	2			1			
BRIANZA ACQUE	2					1	1
CCAM	12			12			
ETRA	2	1				1	
GAIA	5			4			1
AZIENDA GARDESANA	3	1	1	1			
HERA**	4	4	1	1			1
IREN**	2	2		2			
NUOVE ACQUE	1				1		
RUZZO RETI	5	5					
SALERNO SISTEMI	3		3				
SARONNO SERVIZI	4	4					
SASI	1	1					
SMAT	21	8	1	7	1	3	1

⁷⁵ Il numero di Lotti complessivo (161) risulta inferiore al numero di aggiudicazioni (164), in quanto due stazioni appaltanti hanno annullato un lotto ciascuna (AGESP e AUSINO) e tre hanno individuato più imprese aggiudicatrici per uno stesso lotto (per HERA un lotto con tre aggiudicatari, per IREN due lotti con due aggiudicatari e per VUS un lotto con due aggiudicatari).

Stazioni appaltanti di cui al doc. 248	Lotti aggiudicati dalle Stazioni Appaltanti di cui al doc. 248						
	N. Totale Lotti	Agg. G2	Agg. M	Agg. W	Agg. It	Agg. S	Agg. Terzi
TALETE	1			1			
TEA	1						1
UMBRA ACQUE	1						1
VUS**	11		1	10			
Totale complessivo	161	63	24	52	4	7	14

* Una delle due procedure è stata annullata.

** Per tali stazioni appaltanti, alcuni lotti messi a gara hanno visto plurime aggiudicazioni.

89. Le schede successive descrivono, nei tratti essenziali, le dinamiche partecipative riscontrate nelle gare oggetto di concertazione, ricostruite sulla base della documentazione trasmessa dalle stazioni appaltanti e su informazioni fornite dalle Parti⁷⁶.

1. A2A S.p.a.

90. Il doc. 248 a pag. 72 contiene un fax del 26 novembre 2012, in cui si forniscono indicazioni relative a una procedura indetta da A2A Ciclo Idrico S.p.a. (di seguito A2A), gestore del servizio idrico integrato di Brescia a provincia. Il fax riporta:

EB-NUV-2012 14:37 Da:

P.2/2

A2A

G

GU DN 15 CL.C L.115 **PREDISPOSTI > 22,36**
 GU DN 15 CL.C L.110 **PREDISPOSTI > 20,6**
 GM DN 20 CL.C L.190 **PREDISPOSTI > 34,4**
 GM DN 30 CL.C L.260 **PREDISPOSTI > 70,00**
 GM DN 40 CL.C L.300 **PREDISPOSTI > 132,00**
 GM DN 50 CL.C L.300 FLANGIATO **PREDISPOSTI > 141,00**
 GU DN 80 CL.C L.350 **PREDISPOSTI > 530,00**
 GU DN 100 CL.C L.350 **PREDISPOSTI > 720,00**

CAVO REED TURBINA > 7,00
 CAVO REED DN 80 e 100 > 50,00

“
 ”

⁷⁶ Cfr. verbale delle audizioni di Sensus (doc. 497), WaterTech (doc. 501), Maddalena (doc. 508), G2 (doc. 483).

91. La documentazione fornita da A2A ha permesso di ricondurre il fax alla richiesta di offerta del 5 novembre 2012 (CIG4590621C47) per la fornitura di contatori (Getti Unici e Getti Multipli) di vari diametri e lunghezze, corrispondenti esattamente a quelli elencati nel fax, all'esito di una procedura da svolgersi per via telematica. Ciascuna tipologia di contatore è stata richiesta in quantità diversa; tra queste i contatori GU DN15 L115 sono risultati quelli richiesti in misura preponderante (9992 unità vs. 5 unità per i DN15 L110, DN80 e DN100; 520 pezzi per DN20 etc.). Per problemi di malfunzionamento informatico della piattaforma, il termine per presentare offerta, inizialmente individuato nel 20 novembre 2012, è stato a più riprese prorogato su richiesta dei partecipanti e, da ultimo, fissato al 27 novembre 2012⁷⁷.

92. Le offerte di G2, Maddalena e WaterTech rispecchiano le indicazioni del fax: G2 ha presentato l'offerta migliore e si è aggiudicata la fornitura (così come previsto nel fax che indica "G" sotto il nome della stazione appaltante), mentre Maddalena e WaterTech hanno presentato un'offerta in linea con i prezzi minimi indicati nel fax per tutte le tipologie di contatori. Itron ha quotato prezzi unitari allineati a quelli di Maddalena e WaterTech per sei tipologie di contatori su otto (tra cui i GU DN15 L115) e Sensus per quattro tipologie su otto.

93. La sottostante Tabella descrive i prezzi unitari offerti in prima battuta ("Off") e nell'ulteriore offerta migliorativa ("Tratt") richiesta dalla stazione appaltante, nell'ambito della medesima procedura.

Tabella 5: Cfr. prezzi unitari Offerti (OFF) e Trattati (Tratt) gara 2012

	Prezzi fax	G2		Maddalena		WaterTech		Itron		Sensus	
		Off.	Tratt	Off	Tratt	Off	Tratt	Off	Tratt	Off	Tratt
DN15 L115	22,36	18,45	18,17	22,30	--	22,50	22,40	22,40	22,29	25,95	25,95
DN15 L110	20,60	18,20	17,93	20,50	--	21,00	20,90	20,65	20,55	26,95	26,95
DN20	34,40	29,10	28,66	34,50	--	34,00	33,80	34,45	34,28	35,00	35,00
DN30	70,00	55,80	54,94	71,20	--	70,00	69,70	70,50	70,15	71,50	71,50
DN40	132,0	88,60	87,27	131,2	--	135,0	134,3	160,0	159,2	132,5	132,5
DN50	141,0	123,7	121,84	139,0	--	145,0	144,3	219,0	217,91	265,0	265,0
DN80	530,0	510,0	502,35	535,0	--	540,0	537,0	535,0	532,0	527,0	527,0
DN100	720,0	660,00	650,10	722,00	--	750,00	746,00	725,00	721,00	700,00	700,00

94. Le offerte presentate in occasione della procedura del 2016 per la fornitura dei medesimi contatori (CIG6552825A3F) all'importo massimo di 336.000 € ricalcano l'andamento di quelle della procedura del 2012 oggetto del fax. Anche in questa procedura, le quantità richieste per i DN15 erano nettamente superiori a quelle per le altre tipologie di contatori (5300 pezzi DN15 vs. 230 DN20, 110 DN30, 60 DN40, fino a un solo pezzo DN100).

⁷⁷ Cfr. docc. 692 e 694.

95. Più precisamente, in base alle informazioni fornite dalla stazione appaltante, la procedura in esame si è svolta, come la precedente, attraverso una prima fase di offerta (a marzo 2016), seguita da una richiesta di offerta migliorativa (a giugno 2016), all'esito della quale G2 si è confermata vincitrice. A questa prima fase di offerte ha fatto seguito l'aggiudicazione del 7 luglio 2016, dopo un ulteriore ribasso richiesto da A2A soltanto a G2. Anche in occasione di tale nuova procedura, detta società, come indicato nel fax 2012, ha presentato l'offerta più competitiva, a fronte di offerte di Maddalena e WaterTech vicine tra loro per tutte le tipologie di contatori e opportunamente distanziate da quelle di G2. Itron e Sensus hanno offerto entrambe prezzi diversi da quelli degli altri concorrenti, fatta eccezione per alcune tipologie di contatori (Itron per i DN15, che si ricorda rappresentano la maggior parte della commessa, nonché per i DN20 e i DN30; Sensus per i DN20 e i DN30), per i quali i prezzi offerti sono vicini a quelli di Maddalena e WaterTech. La Tabella riporta le offerte presentate, in prima e in seconda battuta, da tutti i partecipanti, per ciascuna tipologia di contatore richiesta (c.d. 'posizione').

Tabella 6: Cfr prezzi unitari inizialmente Offerti (OFF) e poi Trattati (Tratt) nella gara 2016

Posizione	G2		Maddalena		WaterTech		Itron		Sensus	
	Off.	Tratt	Off	Tratt	Off	Tratt	Off	Tratt	Off	Tratt
DN15	18,30	18,12	20,80	20,50	20,90	20,69	19,90	19,75	25,00	24,00
DN20	28,90	28,32	31,50	31,10	31,90	31,58	29,50	29,35	29,00	28,50
DN30	55,30	54,75	62,80	62,00	65,00	64,35	59,00	58,70	60,00	57,00
DN40	90,30	89,40	123,00	121,50	125,00	123,75	165,00	164,00	115,00	110,00
DN50	122,65	121,42	140,00	138,50	141,00	139,59	198,00	197,00	275,00	260,00
DN80	505,65	485,43	510,00	505,00	535,00	529,65	340,00	338,30	415,00	387,50
DN100	654,40	628,22	700,00	690,00	725,00	717,75	420,00	417,90	575,00	525,00

96. Nel corso delle ispezioni è stato acquisito uno scambio di messaggi via *WhatsApp* tra Itron e G2 in cui la prima – in un momento antecedente alla presentazione dell'offerta da parte di G2 – ha trasmesso alla seconda un elenco di prezzi minimi, del tutto prossimi ai prezzi della propria offerta, già fornita alla stazione appaltante. Si tratta, in particolare, dello scambio di messaggi *WhatsApp* tra G2 e Itron del 20 giugno 2016⁷⁸, in cui, G2 chiede alle 16:12 “Ciao. Visti i trascorsi mi invii i prezzi?” e, in risposta, Itron, alle 16:26, scrive: “Più alti di quelli detti.

>19.5

>29.0

>58.0

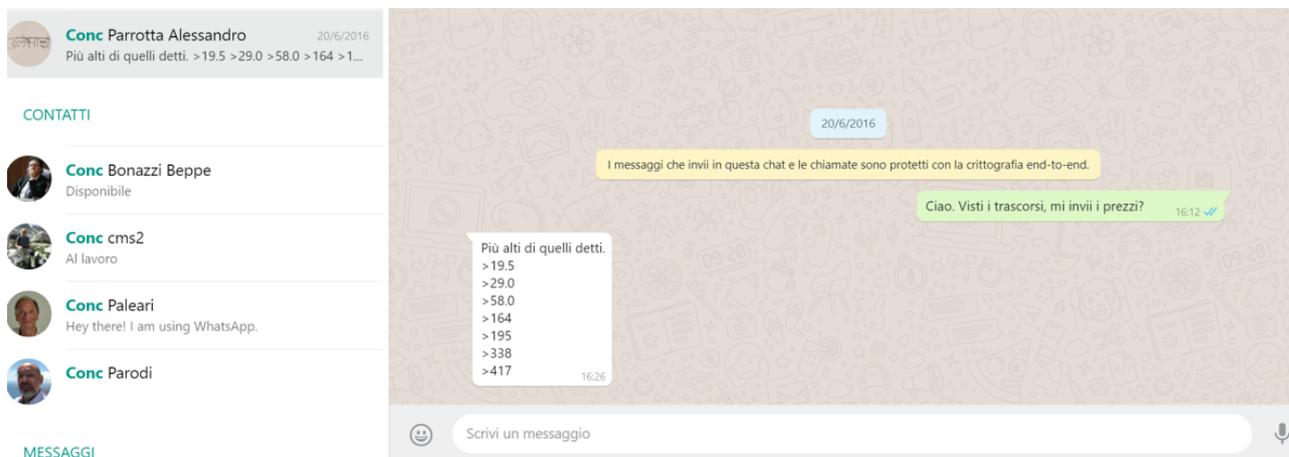
>164

>195

>338

>417”.

⁷⁸ Cfr. doc. 97.



97. G2 ha dichiarato al riguardo che, nell'impossibilità di ricostruire nel dettaglio la procedura di gara cui il documento si riferisce, la conversazione riguardava *“la ricerca di una collaborazione con Itron che produceva i contatori richiesti dalla stazione appaltante, che G2 non aveva, e che non ha dato frutto”*⁷⁹. Parimenti, Itron, nella memoria finale, ha svolto analoghe considerazioni e sottolineato che la procedura non è espressamente né chiaramente menzionata nel citato scambio *WhatsApp* e che quindi il documento non sarebbe chiaramente riconducibile alla procedura A2A del 2016. Secondo WaterTech⁸⁰, inoltre, tale conversazione, che riguarda unicamente due società, sarebbe comunque inidonea a provare la collusione in quanto avvenuta dopo la presentazione delle offerte.

98. L'istruttoria ha permesso di superare interamente tali osservazioni. In primo luogo, si è verificato che la fornitura del 2016 comprendeva esattamente 7 tipologie di contatori come nell'elenco del messaggio in questione e i prezzi offerti da Itron coincidono con quelli comunicati a G2 nel messaggio. Inoltre, al 20 giugno 2016 – data del doc. 97 – erano ancora pendenti i termini di presentazione delle offerte per la procedura A2A in questione. Si consideri, in proposito, che la conversazione si colloca esattamente a ridosso dello scadere della fase di presentazione delle offerte migliorative richieste dalla stazione appaltante: Itron aveva inviato l'offerta migliorativa il 17 giugno 2016; G2 ha provveduto la mattina del 21 giugno 2016, ovvero del giorno successivo a quello del descritto messaggio *WhatsApp*⁸¹. Ne consegue che lo scambio acquisito è inequivocabilmente riconducibile a tale procedura di A2A.

99. Pertanto, l'indicazione di prezzi minimi *“>19.5 >29.0 ...”* data da Itron – secondo modalità già presenti, come vedremo, in numerosi fax del doc. 248 – ha permesso a G2 di migliorare la propria offerta senza che le offerte degli altri partecipanti abbiano messo in discussione in questa ulteriore

⁷⁹ Cfr. doc. 483. Anche il doc. 104, relativo a uno scambio di e-mail tra G2 e Maddalena del febbraio 2014, riporta i prezzi unitari di una serie di contatori e sarebbe stato ricondotto da G2 a una richiesta di fornitura a Maddalena per contatori non prodotti dalla stessa G2, ma necessari per partecipare a una gara di Acque Brescia.

⁸⁰ Cfr. doc. 837.

⁸¹ Cfr. doc. 702, All. 2, da cui risulta che Itron aveva presentato l'offerta migliorativa il 17 giugno e che il 20 giugno avevano presentato offerta Sensus (alle 16:32) e WaterTech (alle 16:48), mentre G2 la mattina del 21 giugno.

fase l'esito in suo favore della procedura, così da risultare aggiudicataria della procedura analogamente a quanto già indicato nel fax del 2012⁸².

100. Un medesimo schema di offerta, sempre a favore di G2 si rinviene anche nella successiva gara indetta il 19 gennaio 2018, con termine per presentare offerta al 6 febbraio 2018, per gli stessi contatori (19.000) a GU da DN15 a DN100 e antincendio (Lotto 1 CIG7347596408), cui hanno preso parte G2, Itron, Maddalena e WaterTech. Sensus non ha presentato offerte in tale procedura⁸³. Considerando, infatti, le offerte complessive delle Parti, si ritrova che Maddalena e WaterTech hanno presentato offerte vicine tra loro (rispettivamente 419.016 € e 453.148 €), ben distanziate da quella di G2 (376.067€). Itron, si è posizionata nuovamente a un livello intermedio, mantenendo per i contatori più richiesti prezzi allineati a quelli delle edizioni precedenti (20,6 € nel 2012; 19,9 € nel 2016 e 20,9 € nel 2018).

2. ABC Napoli

101. La pag. 40 del doc. 248 riguarda la stazione appaltante ABC Napoli (al tempo denominata Arin) e riporta quanto segue:

“*ARIN NA*

GMRP – M

>24,8 o base asta non sufficiente”.

102. In considerazione della sua collocazione nel documento, della tipologia di contatori richiamati e del prezzo degli stessi, il fax è riconducibile alla gara svolta da ARIN nel 2013 (CIG487203634B) per la fornitura di 5.000 contatori a Getto Multiplo con Rulli Protetti (GMRP)⁸⁴. La gara è stata aggiudicata a Maddalena, che ha offerto un prezzo unitario di 24,5 €, mentre WaterTech ha offerto un prezzo unitario di 24,85 €, nel pieno rispetto quindi delle indicazioni del fax⁸⁵. Alla gara erano state invitate anche G2 e Itron, che non hanno presentato offerta.

103. Il comportamento indicato nel fax trova quindi riscontro nell'effettivo esito della procedura con particolare riferimento alla società risultata aggiudicataria (Maddalena), al livello di prezzi offerto da WaterTech (superiore al prezzo minimo di pochi centesimi di euro) e, altresì, alla mancata partecipazione di G2 e Itron (*base asta non sufficiente*).

3. ACAOP S.p.a.

104. Evidenze di concertazione in occasione di affidamenti della stazione appaltante ACAOP S.p.a., divenuta Broni Stradella Pubblica S.r.l., gestore del SII di Pavia, si trovano a pag. 24 del doc. 248, che recita:

“*ACAOP*

⁸² Sui prezzi dell'offerta migliorativa, G2 ha effettuato ulteriori sconti, come richiesto dalla stazione appaltante, cfr. doc. 702, All. 3.

⁸³ Cfr. doc. 413. La procedura riguardava 17.200 GU DN15, 900 DN20, 210 DN30, 100 DN40, 15 DN80, 10 DN100 e 30 contatori antincendio di varia tipologia.

⁸⁴ Cfr. doc. 660.

⁸⁵ Alla gara ha partecipato anche ICA offrendo un prezzo unitario di 24,75 euro, cfr. docc. 660, 688 e 689.

GMRP R160 20MM”

M

TABELLA PIENA”.

105. Per il posizionamento nel documento 248 tra i fax del 2014 e in base alle informazioni fornite dalla stazione appaltante, il fax in questione è riconducibile alla procedura svolta da ACAOP nel gennaio 2014 (CIGZA80D4DBB1) per l’approvvigionamento di 1.000 contatori a Getto Multiplo, R160, L190 e DN20 al valore di 24.800€, alla quale ha partecipato solo Maddalena, aggiudicandosi la fornitura come previsto nel fax.

106. ACAOP ha rappresentato che, oltre alla procedura sopra indicata, nel periodo 2012-2019 ha proceduto soltanto tramite affidamenti diretti, per importi ampiamente inferiori ai 40.000 €, previo confronto competitivo, di norma tra Maddalena, G2, WaterTech, BMeters e Zenner. Ciascun affidamento ha riguardato sempre la fornitura di prodotti della stessa tipologia e caratteristiche sopra indicate⁸⁶, aggiudicata a Maddalena. Per tali affidamenti, tuttavia, non emergono elementi univocamente attestanti la concertazione tra le Parti.

107. WaterTech ha evidenziato che, contrariamente a quanto sopra esposto, alla gara del gennaio 2014 ha presentato la propria offerta (al prezzo unitario di 28,9 €), allegandone copia alla memoria finale⁸⁷. Al riguardo, si osserva che la documentazione ufficiale di gara trasmessa dalla stazione appaltante comprende soltanto l’offerta di Maddalena e che, in ogni caso, anche a considerare l’offerta di WaterTech allegata alla memoria finale, questa sarebbe stata comunque superiore a quella dell’aggiudicatario designato e, dunque, in linea con le indicazioni del fax⁸⁸ che dettavano quale regola di condotta quella di attenersi ai prezzi minimi definiti nella “*TABELLA PIENA*”.

4. ACDA - Azienda Cuneese dell’Acqua S.p.a.

108. Il fax di pag. 35 dell’ “*11-LUG-2013 09:55 Da: P. I/I*” contiene le seguenti indicazioni:
“*ACDA.....S*

Orologeria equipaggiabile con modulo amagnetico

Turbina Non offrire R > 160

Woltmann Non offrire R > 100

MAX RIBASSO SU BASE ASTA: 8%

STARE SOPRA I SEGUENTI PREZZI MINIMI:

<i>POSIZIONE</i>	<i>Tipologia</i>	<i>Quantità</i>	<i>Calibro DN</i>	<i>Lungh. mm.</i>	<i>RIBASSO SU BASE ASTA</i>	<i>NETTO</i>
<i>1</i>	<i>Getto unico</i>		<i>15</i>			<i>26,50</i>
<i>2</i>	<i>Getto unico</i>		<i>20</i>			<i>28,80</i>
<i>3</i>	<i>Getto multiplo</i>		<i>25</i>			<i>58,00</i>
<i>4</i>	<i>Woltmann</i>		<i>50</i>			<i>190,00</i>

”

⁸⁶ CIGZE40470389 per il 2012, CIGZA80D4DBB1 per il 2014, CIGZ221A678E8 per il 2016 e CIGZ281F6B562 per il 2017, cfr. doc. 581.

⁸⁷ Cfr. doc. 838, All. 3.

⁸⁸ Cfr. doc. 583.

109. ACDA - Azienda Cuneese dell'Acqua S.p.A. ha indetto in data 18 giugno 2013 una procedura negoziata per l'affidamento della fornitura di contatori a turbina per acqua fredda (CIG51867744C8A), da aggiudicarsi secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa (di seguito anche OEPV) con un peso ponderale dell'offerta economica e tecnica di 40 e 60 punti⁸⁹. Alla procedura, avente un importo complessivo a base d'asta di 380.000 €, sono state invitate BMeters, Itron, G2, Maddalena, Sensus e WaterTech. Soltanto le ultime quattro società hanno fatto pervenire offerte nel termine previsto del 22 luglio 2013, secondo i valori riportati in Tabella:

Tabella 7: Offerte gara ACDA, 2013 (prezzi unitari offerti, punteggio tecnico e punteggio totale)

Posizione	Fax (sconto max 8%)	Sensus (sconto 8,4%)	G2 (sconto 9,43%)	Maddalena (sconto 7,50%)	WaterTech (sconto 7,11%)
GU DN15	26,5	26,74	26,10	26,65	26,50
GU DN20	28,8	30,14	28,10	28,90	29,00
GM DN25	58	53,02	57,30	58,10	60,00
Wolt. DN50	190	170,00	188,70	192,00	200,00
P. Tecnico	-	60,00	44,005	42,353	41,647
P. Totale	-	95,641	84,005	74,175	71,814

110. Nel fax in questione viene indicata "S" (Sensus) nella consueta posizione iniziale dell'aggiudicatario designato. Inoltre, la fornitura è stata significativamente aggiudicata a Sensus; Maddalena e WaterTech hanno presentato sconti di poco inferiori al livello massimo dell'8% ivi indicato. G2, pur avendo presentato la miglior offerta economica, ha ottenuto in ogni caso un minor punteggio tecnico rispetto a Sensus. È significativo al riguardo che il fax non si sia limitato a dettare strategie di prezzo, ma che abbia anche escluso l'offerta di prodotti più competitivi sul piano tecnico ("Turbina non offrire R > 160" e "Woltmann Non offrire R > 100").

111. Sensus, nel sottolineare che non ci sono elementi (segni o appunti) che possano provare il coinvolgimento della Società nello scambio del fax, ha evidenziato che l'indicazione "S" indicherebbe la ragionevole proiezione dell'esito di gara, date le specifiche tecniche richieste e il portafoglio prodotti della Società, l'unica a disporre delle tecnologie necessarie a raggiungere le prestazioni richieste dal bando di gara. Sensus ha altresì evidenziato di aver vinto grazie all'elevato punteggio tecnico, nonostante l'offerta economicamente migliore di G2.

112. Lo schema definito nel fax del 2013 è stato replicato nella gara indetta da ACDA nel 2018 (l'unica dopo il 2013) per la fornitura di misuratori a turbina per acqua fredda della stessa tipologia, DN15-20-25 e Woltmann DN50 (CIG74635024B0) con un prezzo complessivo a base d'asta di 297.800 € da aggiudicare secondo il criterio dell'OEPV nella proporzione di 70 punti per l'offerta tecnica e 30 punti per l'offerta economica⁹⁰. L'esito della procedura, questa volta aggiudicata a G2,

⁸⁹ Cfr. doc. 572.

⁹⁰ Cfr. doc. 572, procedura 2018. Si tratta dell'unica altra gara bandita dalla stazione appaltante dopo quella del 2013.

ha evidenziato nuovamente lo stretto allineamento delle offerte di Maddalena e WaterTech, opportunamente distanziate da quelle di G2. La Tabella che segue riassume i dati forniti dalla stazione appaltante:

Tabella 8: Punteggio Tecnico (PT) e totale (PTOT) nella procedura ACDA, 2018

Posizione	Sensus (sconto 15,9%)	G2 (sconto 25,28%)	Maddalena (sconto 2,68%)	WaterTech (sconto 3,00%)
GU DN15	23,80	21,90	29,30	29,10
GU DN20	27,80	23,36	31,10	31,04
GM DN25	44,00	43,20	46,80	46,56
Wolt. DN50	193,77	156,00	192,00	194,00
PT	70,00	68,60	25,90	25,20
P. TOT	97,93	98,60	32,08	32,11

5. ACEA S.p.a.

113. Agli atti vi sono numerosi elementi che attestano un coordinamento tra le Parti nella partecipazione alle gare bandite dalla stazione appaltante ACEA. In particolare, il primo riferimento si trova a pagina 27 del doc. 248 e riguarda un fax, tra quelli del 2014, recante la seguente dicitura: “ACEA ATO 5

G

9200 GETTI MULTIPLI DN15 >29,5

7200 GETTI UNICI DN15 >20,5”.

114. I dettagli contenuti nel fax, unitamente alla documentazione offerta dalla stazione appaltante, consentono di risalire alla procedura in due lotti indetta da ACEA ATO 5 il 6 gennaio 2014 per l’approvvigionamento di 9.200 contatori a Getto Multiplo (CIG5C450120D4A) e di 7.200 contatori a Getto Unico (CIG5501228CF2). La Tabella che segue rispecchia nelle offerte di G2, Itron, Maddalena e WaterTech quanto dettato nel fax:

Tabella 9: Offerte gara ACEA ATO 5, 2014⁹¹

	G2	Maddalena	WaterTech	Itron
9.200 GM	26,9	29,6	29,5	-
7.200 GU	19,1	20,55	20,5	23,2

115. Il secondo riferimento si trova a pagina 16 del doc. 248, in cui si legge:

⁹¹ Itron ha rilevato che i prezzi riportati in tabella nella CRI non corrisponderebbero a quelli effettivamente offerti dalle Parti e che, in particolare, la propria offerta per i Getti Unici *Superdry* sarebbe stata più competitiva (23,20€). La Tabella sopra nel testo riporta i prezzi emendati da tali errori materiali, i quali, tuttavia, non modificano le conclusioni raggiunte, in quanto tutte le Parti si sono comunque assentate sopra il prezzo minimo concordato.

“17-LUG-2014 09:29 Da: P. 2/2

ACEA-CREA

G

1.000 GU SD CL. B

SOPRA TABELLA”.

116. Le indicazioni del fax sono riconducibili alla gara indetta il 6 giugno 2014 da ACEA – CREA Gestioni Srl (CIGZ7C0DB2878) per l’approvvigionamento di 1.000 contatori idrici quadrante asciutto per acqua fredda, con termine per presentare offerte al 31 luglio 2014.

La documentazione acquisita dalla stazione appaltante ha permesso di ricostruire che G2 ha partecipato alla gara con un prezzo unitario di 10,60 €, mentre Maddalena e WaterTech, uniche altre partecipanti, hanno offerto rispettivamente un prezzo unitario di 15,90 € e 16,10 €. Pertanto, coerentemente con le indicazioni del fax, G2 risulta effettivamente vincitore, grazie alle quotazioni superiori (“sopra tabella”) e tra loro del tutto vicine offerte da Maddalena e WaterTech.

117. Lo schema di offerta risultante dalle gare oggetto dei fax si ritrova, per G2, Maddalena e WaterTech, anche nelle seguenti altre procedure bandite dalla stessa stazione appaltante per prodotti analoghi, in cui si riscontra chiaramente il ricorrere di prezzi di G2 distanziati da quelli di Maddalena e WaterTech e le offerte di queste due ultime società molto allineate tra loro:

Tabella 10: Offerte gare ACEA 2013-2018

	ANNO	G2	Maddalena	WaterTech	Itron
GM DN50 - ZD00AD5B22 (ATO5)	2013	129,5 ⁹²	159,8	162,00	
GU - 6126412B1B (ACEA)	2015	26,25%	11,3%	11,83%	4,37%
GU - 6100054842 (ACEA)	2015	4,55%	1,92%	0,04%	
GM DN15 - 669822916F (ATO2)	2016	7%	2%	1,9%	
GU e GM turbina - 69891841E* (ATO5)	2018	30,5%	15,27%	15,65%	
Woltmann - 7698935226 (ATO5)	2018	22,55%	13,07%	11,58%	

*gara vinta da BMeters con il 45,27% di sconto

118. Rispetto alla gara del 2015 (CIG6126412B1B), Maddalena e WaterTech hanno contestato l’indicazione di sconti percentuali, trattandosi di procedura a prezzi liberi, senza una base d’asta su cui poter calcolare e comparare gli sconti offerti. In realtà, quella sollevata dalle Parti è una differenza terminologica irrilevante, in quanto l’importo preso a riferimento costituiva nella documentazione di gara (doc. 395) l’importo presunto dell’appalto (676.000,50 €) ed è un parametro che consente di apprezzare con più immediatezza le distanze relative nelle offerte delle Parti.

119. La documentazione acquisita in ispezione fornisce, inoltre, evidenze di contatti tra le Parti anche in occasione di un’altra procedura ACEA, alla quale corrisponde un esito di gara sintomatico della sussistenza di coordinamento tra le Parti anche in tale occasione. Ci si riferisce, in particolare,

⁹² Non essendovi una base d’asta di riferimento, si prende a riferimento il prezzo unitario offerto dalle partecipanti. Oltre a G2, WaterTech e Maddalena, hanno presentato offerta anche Edilgrazia (291,95€) e Ocem (162,2€).

alla traccia di conversazioni *WhatsApp* del 4 settembre 2018, acquisita presso la sede di G2, che, alle 17:08, ha scritto a Maddalena: “*Per scrupolo, i TOTALI di tutti vanno bene?*”. Maddalena ha risposto che manca “It [Itron] che ho sollecitato! Altri ok” e G2 ha replicato: “*è quello che temo di più*”.

Il giorno successivo, 5 settembre 2018, con un messaggio delle 8:36, Maddalena ha scritto: “*Ricevuto dati! Tutto ok!*”. G2: “*TOTALI?*” e Maddalena: “*Yes! Tutto quadra*”⁹³.

120. La tempistica di tali conversazioni coincide con la scadenza della gara ACEA 8800001424/SMA, del valore complessivo di 12.280.000 €, bandita il primo settembre 2018 con termine di scadenza per presentare le offerte fissato al 6 settembre 2018. La gara era suddivisa in 10 lotti disomogenei che hanno dato luogo a quattro distinte graduatorie, in cui i lotti all’interno di ciascuna graduatoria sono stati aggiudicati in funzione del miglior piazzamento ottenuto. All’interno di una stessa graduatoria, un medesimo operatore poteva aggiudicarsi un solo lotto e i lotti di una stessa graduatoria avevano valore decrescente. La procedura è stata aggiudicata il 12 settembre 2018⁹⁴. Alla procedura hanno partecipato soltanto le società G2, Itron, Maddalena e WaterTech, ognuna delle quali si è aggiudicata due o tre lotti⁹⁵. Lo schema che segue ne riassume le dinamiche partecipative, evidenziando le società aggiudicatrici per ciascun lotto:

Tabella 11: Offerte gara ACEA 8800001424/SMA 2018

	G2	Maddalena	Itron	WaterTech
GRADUATORIA A (Lotti 1 - 2 - 3, 4.100.000 €, CIG75688772E4, CIG75688848A9, CIG7568892F41)	7,43% (L1)	1,5%	2,9% (L3)	3,5% (L2)
GRADUATORIA B (Lotti 4 - 5, 2.000.000 € CIG5688951BF, CIG7568898438)	--	3,84% (L5)	7,74% (L4)	--
GRADUATORIA C (Lotti 6 - 7 - 8, 4.000.000 €, CIG75689016B1, CIG7568903857, CIG7568909D49)	7,91% (L6)	3,12% (L7)	--	1,98% (L8)
GRADUATORIA D (Lotti 9 - 10, 2.180.000 €, CIG756891416D, CIG7568927C24)	--	3,44% (L9)	--	1,28% (L10)

⁹³ Cfr. docc. 100 e 102.

⁹⁴ Cfr. doc. 269.

⁹⁵ Si noti che l’elenco fornitori di ACEA aggiornato al 2017-2019 comprende anche altri operatori, quali Sensus Italia Srl e BMeters Srl, nonché un operatore tedesco (Diehl Metering GmbH) e uno danese (Kamstrup A/S), nessuno dei quali ha partecipato alla procedura in questione, cfr. doc. 269.

121. Osservando i dati sull'esito della gara appena ricostruita, emerge che i contatti documentati si situano nei due giorni antecedenti la scadenza della procedura. Ciò conferma la valenza degli scambi, riguardanti la verifica di valori già preventivamente concordati ("*i TOTALI di tutti vanno bene?*" "*Yes! Tutto quadra*"), proprio alla vigilia della presentazione delle offerte. Inoltre, l'offerta al ribasso non doveva essere presentata in relazione al valore del singolo lotto, ma in relazione al valore complessivo del pacchetto di lotti appartenenti a una stessa graduatoria e ciò vale a spiegare l'attenzione ai "*TOTALI di tutti*".

122. G2 nella memoria finale ha ribadito quanto dichiarato in audizione, ovvero che la CRI non avrebbe accolto la spiegazione che "*il riferimento ai Totali di tutti riguardasse un'ipotesi allo studio in ambito associativo per avere analisi di mercato*". Tale interpretazione è stata offerta anche da Maddalena nell'audizione finale.

In realtà, si tratta di argomentazioni presentate soltanto nella fase avanzata del procedimento e, soprattutto, non supportate da alcun elemento concreto. Esse non sono, pertanto, idonee a intaccare la rilevanza che tali scambi assumono rispetto alla procedura ACEA, la cui tempistica è perfettamente coincidente con la data della conversazione, e che è stata aggiudicata proprio sul valore totale offerto per i lotti disomogenei di ciascuna graduatoria.

123. Al fine di meglio inquadrare la natura dello scambio tra Maddalena e G2 sopra riportato, vale richiamare un'e-mail tra le due società di poco successiva, acquisita in ispezione, relativa ad un rapporto di fornitura tra le stesse, il cui tenore formale ed esplicito differisce radicalmente da quello del messaggio *WhatsApp*. Si tratta di una mail del 20 novembre 2018, con oggetto "*Urgente*", contenente la seguente richiesta di G2 a Maddalena: "*per soddisfare il nostro cliente comune Acea, e questa volta si tratta di sensori induttivi, che siano compatibili con i Woltmann forniti fino adesso. Pertanto le indico la nostra esigenza, chiedendole la cortesia di controllare con i suoi colleghi tecnici la compatibilità, in quanto abbiamo dedotto le informazioni dalle schede tecniche, ma essendo prodotti commercializzati, per noi non è facile avere la certezza dell'intendimento*"⁹⁶.

124. Gli elementi esogeni, infine, danno conto di contatti tra le Parti intervenuti in relazione ad altre due gare di ACEA del 2019 (gare 8800001806/SMA e 8800002309/PGI).

125. In particolare, in relazione alla gara con procedura aperta bandita da ACEA il 1° gennaio 2019 (gara 8800001806/SMA, CIG7770297BEC), per l'affidamento di contatori volumetrici del valore massimo contrattuale di 3.300.000 €, Maddalena e G2 hanno avuto la seguente conversazione. Il 14 gennaio 2019 alle 15:14, Maddalena scrive: "*Ciao! Ho visto la chiamata. Dovrei riuscire a chiamarti più tardi. Intanto ... ci saresti il 17 a breve?*". Segue una serie di proposte di date alternative, da cui risulta che per Maddalena il 17 (gennaio 2019) è l'unica data possibile. Il 17 gennaio 2019 alle 14:09, G2 ha scritto: "*Ciao. È molto bassa la BA*", cioè la Base d'Asta. Alle 16:39, Maddalena ha risposto: "*Rimandami il fax! Nn leggo le ultime 2 posizioni!!*". G2 aggiunge: "*Non è BA ma importo massimo contratto*". "*Ok. Mi mandi l'estensione?*". Il 25 gennaio alle 9:54, G2 ha scritto: "*Bello il lavoro su RM*", cioè Roma, cui alle 13:32 Maddalena ha risposto: "*Magari... hai visto i prezzi e le prove???*" e G2: "*... direi di parlarne ... inizio prossima settimana*". Ha proseguito Maddalena: "*Noi stiamo pensando di non partecipare...*". Il 25 gennaio alle 15:38, G2 ha risposto: "*... l'ideale sarebbe andasse deserta e poi lavorarci*". Alle 17:30 Maddalena ha replicato: "*... anche se è roba che non va ad acea ...*". G2: "*ne parliamo ...*". Il 30 e 31 gennaio, G2 ha chiesto a

⁹⁶ Cfr. doc. 193.

Maddalena quando potevano sentirsi su *Skype*. Si precisa che il termine per presentare offerta scadeva l'11 febbraio 2019⁹⁷.

126. La fornitura è stata aggiudicata a Diehl, con uno sconto del 23,02%, a fronte dell'offerta di Maddalena pari allo 0,30%. G2 e le altre parti del procedimento non hanno partecipato.

127. Nel corso dell'audizione finale, Maddalena ha eccepito che gli scambi *WhatsApp* del gennaio 2019 non coinvolgerebbero le altre Parti e coprirebbero un periodo lungo (dal 14 al 31 gennaio 2019), abbracciando tre temi: l'organizzazione di un incontro per la revisione del contratto di fornitura in essere con G2 nei messaggi del 14 gennaio 2019; la questione dell'estensione del certificato di un contatore nell'ambito di una diversa gara ACEA nei messaggi del 17 gennaio 2019; l'auspicio che la gara ACEA 880000I806/SMA, menzionata solo negli scambi del 25-30 gennaio 2019, andasse deserta per tentare di ottenere una modifica del bando e avere quindi maggiori possibilità di partecipazione.

Il riferimento alle “*estensioni*” e al “*lavoro su RM*” di cui al doc. 109 sarebbe legato all'estensione delle certificazioni del contatore chieste da ACEA per poter partecipare. Inoltre, Maddalena ha precisato che il riferimento alle “*posizioni*” escluderebbe che il fax menzionato nel messaggio replicasse le modalità di coordinamento del doc. 248, posto che i fax del citato doc. 248 non contengono riferimenti alle posizioni dei concorrenti. Non sarebbe, infine, chiaro secondo la Società quali sarebbero stati i timori di Maddalena in caso la gara fosse andata deserta (“*è roba che non va ad ACEA*”).

128. Preliminarmente occorre considerare che, in audizione istruttoria, la Parte aveva fornito una diversa lettura complessiva del messaggio, attribuendo il riferimento alle “*estensioni*” e al “*lavoro su RM*” ad una medesima procedura ACEA⁹⁸ e che nella procedura in esame, le uniche certificazioni richieste per poter partecipare erano quelle relative alla registrazione dell'impresa, per le quali non occorre certo consultare il concorrente, mentre le certificazioni richieste sulle prove tecniche erano da produrre solo in un momento successivo o per confermare l'eventuale aggiudicazione (punto 9 del capitolato di gara). Ciò premesso, si osserva che, in ogni caso, quanto da ultimo prospettato, in relazione a una diversa procedura ACEA (non puntualmente qualificata dalla società) consiste in una generica allegazione e non trova riscontro nella documentazione trasmessa dalla stazione appaltante, da cui emerge che nel gennaio 2019 era in corso unicamente la procedura ACEA 880000I806/SMA.

Inoltre, non si può accedere alla lettura del termine “*posizione*” offerta da Maddalena, in quanto, lo stesso termine, diversamente da quanto sostenuto, si ritrova anche nel doc. 248 (fax a pag. 35, gara ACDA) e si riferisce alle diverse tipologie di contatori richiesti dalla stazione appaltante⁹⁹.

Infine, occorre non trascurare il fatto che è proprio Maddalena a informare preventivamente G2 della possibilità che la Società non partecipi alla gara e che l'eventualità di una gara deserta è dalla stessa considerata un'ipotesi non gradita alla stazione appaltante.

⁹⁷ Cfr. docc. 108, 109 e 110, nonché la documentazione fornita da ACEA, doc. 269.

⁹⁸ Cfr. doc. 508.

⁹⁹ Cfr., per la gara ACDA, doc. 248, la tabella con la “*posizione*” 1, 2, 3, 4 in corrispondenza di ciascuna tipologia di prodotto, nonché le tipologie di contatori nella corrispondenza delle Parti con le stazioni appaltanti, ad esempio la lettera di Itron ad Acque Potabili nel 2012, doc. 566, All. 5a; di G2 e WaterTech a Iren nel 2012 doc. 592 All. 07, gara CIG443020674, o di Sensus nella memoria finale, doc. 823, § 91.

129. Da ultimo, il 1° settembre 2019 ACEA (8800002309/PGI e CIG8025780B2A, CIG8025807175, CIG8025798A05, CIG8025791440) ha indetto la procedura ristretta per contatori di grande diametro, divisa in 4 lotti disomogenei a formare 2 distinte graduatorie del valore complessivo di oltre 5 milioni di Euro, nella quale gli operatori potevano partecipare a entrambe le graduatorie, potendosi aggiudicare un solo lotto all'interno di ciascuna di esse. Il termine per presentare offerta era stabilito al 30 settembre 2019. La procedura ha prodotto i seguenti esiti:

Tabella 12: Offerte gara ACEA 8800002309/PGI settembre 2019

		% ribasso unico sui prezzi di listino (in grassetto i lotti aggiudicati)					
		BMeters	G2	Itron	Maddalena	Sensus	WaterTech
Graduatoria A (Lotti 1, 2) € 3.600.000	Lotto 1 - € 2,1 mln	32,54	9,89	6,5	4,34	3,08	---
	Lotto 2 - € 1,5 mln						
Graduatoria B (Lotti 3, 4) € 2.600.000	Lotto 3 - € 1,51 mln					16,89	10,97
	Lotto 4 - € 1,08 mln						

130. Prima della scadenza del termine per presentare offerta, nella *chat* via *Skype* del 27 settembre 2019, scambiata tra le 12:16 e le 14:06, un rappresentante di Sensus ha chiesto a un rappresentante di Maddalena: “Ciao notizie da I?” e il secondo ha risposto: “Partecipa solo a 1 e 2”; Sensus ha concluso: “OK grazie”¹⁰⁰.

131. Sempre a questa gara si riferisce un’e-mail interna del 23 settembre 2019 di Itron acquisita in ispezione, contenente considerazioni sulla possibile propria partecipazione solo ai primi due lotti della procedura in esame, lotti che “In questo momento [si, n.d.r.] dividono Maddalena e Sensus a meno che non rompiamo gli schemi”¹⁰¹.

132. Gli esiti di gara danno conto di offerte di Maddalena, Itron e Sensus decisamente inferiori a quella di G2 nella graduatoria A e, per la graduatoria B, di un’offerta di WaterTech – unica altra partecipante insieme a Sensus – non competitiva rispetto a quella di tale ultima società. Si evidenzia che le gare sopra indicate costituiscono la maggior parte delle procedure bandite da ACEA dal 2013 al 2019.

133. Sensus ha ribadito nella memoria finale che la sua richiesta a Maddalena (“notizie da I?”) era volta a sapere se Maddalena, che aveva acquistato contatori Sensus per la gara del 2018, intendesse continuare a rifornirsi dalla Società o volesse invece rivolgersi ad Itron, essendo venuta a conoscenza del fatto che Maddalena aveva richiesto quotazioni anche a quest’ultima società. Sensus ha sottolineato che la risposta di Maddalena (“Partecipa solo a 1 e 2”) sarebbe stata inattesa e “distonica”. In ogni caso, la contestazione poggerrebbe su un unico documento (doc. 199) di ben 6 anni successivo all’unico fax del doc. 248 in cui la Società era menzionata (ACDA 2013).

134. Nell’audizione istruttoria, Maddalena ha ricondotto tale messaggio a una richiesta di informazioni di Sensus circa la possibilità che Itron disponesse del prodotto per partecipare ai lotti

¹⁰⁰ Cfr. doc. 199.

¹⁰¹ Cfr. doc. 154.

3 e 4 della gara ACEA 2309/PGI, che riguardavano i Woltmann con R315. In risposta, Maddalena ha affermato che Itron poteva partecipare soltanto ai lotti 1 e 2. Nella memoria finale, anche Maddalena ha sottolineato l'equivoco in cui sarebbe incorsa nell'interpretare la richiesta di Sensus come a voler sapere dove Itron avrebbe potuto partecipare. In ogni caso, lo scambio non conterrebbe elementi sulle strategie di gara e non sarebbe quindi stato idoneo ad alterarne l'esito. Maddalena ha anche sottolineato che l'asserita spartizione dei lotti tra Maddalena e Sensus (doc. 154) non ci sarebbe stata. Itron ha evidenziato che essa sarebbe solo indirettamente richiamata nello scambio tra Maddalena e Sensus.

135. Ancora una volta, la lettura alternativa sul significato dello scambio fornita dalle Parti si basa su mere allegazioni, non verificabili e poco plausibili. In ogni caso, anche a voler accedere alla "disonica" prospettazione – peraltro formulata da Maddalena solo in occasione della memoria finale – ne deriverebbe comunque il riconoscimento implicito che informazioni sensibili sulle strategie di gara di un concorrente, anche in termini di partecipazione o meno e a quali lotti, potevano essere chieste e ottenute da un altro *competitor*.

6. ACOSET S.p.a.

136. Il fax di pag. 17 del doc. 248 del 21 giugno 2014 riguarda una procedura della stazione appaltante ACOSET S.p.a. con le seguenti indicazioni:

21-010-2014 (VEN) 12:04

P. 001/001

ACOSET

6000 GM RP

VISTO LA SITUAZIONE DI SOFFERENZA CHIEDO M

VISTO BASE ASTA DIREI MAX RIBASSO 0,5% O BASE
ASTA NON SUFF.

TU SAI LA NS SOFFERENZA
DELL'ANNO SCORSO, NON ANCORA
RECUPERATA! PIU' GLI ATTACCHI,
SPECIE A NOI, DI S!
COMUNQUE OK.

“ 6

”

137. Il fax è riconducibile alla gara indetta da ACOSSET S.p.a., gestore del servizio idrico di Catania, per la fornitura di 6.000 contatori a Getto Multiplo, Rulli Protetti, per acqua fredda DN 13, classe B e L110 (CIG57814668AA), il cui bando è stato pubblicato il 20 giugno 2014 con termine per le offerte al successivo 10 luglio¹⁰². L'aggiudicazione era al criterio del massimo ribasso sul prezzo a base di gara, pari a 138.000 €. Hanno presentato offerta soltanto Maddalena, G2 e WaterTech, con uno sconto, rispettivamente, del 2,3%, dello 0,5% e dello 0,7%. Pertanto, Maddalena si è aggiudicata la fornitura a fronte di ribassi estremamente contenuti dei concorrenti, tutto nei termini riportati nel fax, con data (21 giugno 2014) antecedente a quella di presentazione delle offerte (10 luglio 2014).

138. Gli appunti a mano danno conto del fatto che G2 (inequivocabilmente destinataria del fax), pur evidenziando le proprie difficoltà, ritiene di adeguarsi alla richiesta di Maddalena¹⁰³.

139. Nell'unica procedura aperta, successivamente indetta da ACOSSET soltanto nel 2019, per la fornitura di contatori a Getto Unico di piccolo diametro (CIG79410780E0) permane l'assenza di concorrenza tra le Parti concordata con il fax, essendosi presentata quale unico offerente Maddalena, peraltro con uno sconto dello 0,80%. La mancata partecipazione di G2 e WaterTech risulta ancora coerente con l'indicazione del fax di mancata partecipazione o comunque di offerte non aggressive (“*MAX RIBASSO 0,5% O BASE ASTA NON SUFF.*”).

7. ACQUA NOVARA VCO S.p.a.

140. Il fax di pag. 32, tra quelli del 2013, è il primo che, al posto del vincitore designato, reca la dicitura “*Cliente P*”. Il fax riporta:

“*ACQUA NOVARA VCO*

Cliente “I”

- *GURP*
- *GMRP*

FARE PREZZI > tabella cl. C”.

141. Nel febbraio 2013, Acqua Novara ha indetto una prima procedura negoziata da aggiudicarsi con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa per la fornitura di misuratori di portata per acqua fredda ad uso potabile, dichiarata sostanzialmente deserta¹⁰⁴.

142. Quindi, il 29 marzo 2013, Acqua Novara ha indetto una nuova procedura, analoga alla precedente, innalzando gli importi a base d'asta, con termine per presentare offerte al 17 aprile 2013¹⁰⁵. Tutte le società invitate, ad eccezione di BMeters e CMS, hanno partecipato alla procedura.

¹⁰² Cfr. doc. 584.

¹⁰³ Si consideri che, in base ai bilanci approvati da G2, risulta che, nel 2013, la Società ha effettivamente registrato una flessione significativa di fatturato, passato da 5.803.579€ realizzati nel 2012 a 4.093.397€ nel 2013.

¹⁰⁴ Cfr. doc. 267. La procedura si articolava in quattro lotti (Lotto 1 contatori a getto unico di diametri vari - CIG49361396C2; Lotto 2 contatori a getto multiplo CIG4936145BB4; Lotto 3 contatori volumetrici CIG4936158670; Lotto 4 contatori di grandi dimensioni CIG4936166D08) e il termine per presentare offerte era il successivo 1° marzo. Infatti, dal verbale della seduta del 6 marzo 2013, risulta che soltanto Maddalena, WaterTech, Itron e ICA S.r.l. hanno partecipato, mentre G2 ha dichiarato di non poter partecipare. ICA, Maddalena e WaterTech non hanno tuttavia inserito l'offerta economica, “*dichiarando che gli importi posti a base d'asta risultano essere troppo bassi e ... non remunerativi*”. Itron è stata esclusa per non aver presentato la documentazione amministrativa e avendo presentato un'offerta economica in aumento.

¹⁰⁵ Cfr. docc. 267 e 399, Lotto 1 – 100.000 €, Lotto 2 – 68.000 €; Lotto 3 – 28.000 €.

Il Lotto 1 per contatori a Getto Unico (CIG5033306F7E) e il Lotto 2 per contatori a Getto Multiplo (CIG50333113A2) sono stati aggiudicati secondo il criterio dell'OEPV (massimo 70 punti per l'offerta economica e 30 per l'offerta tecnica) a G2¹⁰⁶:

Tabella 13: esito gara Acqua Novara 2013 (Punteggio totale e percentuale di sconto)

	Maddalena	ICA	WaterTech	Sensus	G2
L1 GU	59,78 1,04%	71,05 n.d.	63,21 2,63%	40,42 n.d.	75,05 8,87%
L2 GM	66,37 2,07%	68,86	69,17 0,88%	38,06	71,24 0,79%

143. Il fax, menzionando GU e GM, si riferisce ai Lotti 1 e 2 della gara sopra descritta e riporta una modalità partecipativa che nelle offerte economiche di G2, WaterTech e Maddalena presenta il *pattern* sintomatico del coordinamento. Infatti, per il primo lotto le offerte economiche di Maddalena e WaterTech si allineano a un livello di sconto analogo e inferiore a quello di G2, mentre per il secondo lotto sono G2 e WaterTech a presentare tra loro offerte del tutto allineate e distanziate da quelle di Maddalena. G2, che ha presentato la migliore offerta tecnica per entrambi i lotti, se li aggiudica entrambi. Si evidenzia che, anche in tal caso, l'attuazione dell'indicazione comune è stata idonea ad alterare l'esito di gara, avendo G2 formulato la propria offerta in assenza dell'incertezza sul comportamento economico dei concorrenti che invece dovrebbe caratterizzare un genuino confronto competitivo.

144. Modalità partecipative analoghe si ritrovano ugualmente in procedure successive per i medesimi contatori del 2016 (Lotto 1 CIG6600758DCE e Lotto 2 CIG6600776CA9) e di maggio 2017 (Lotto 1 CIG707123253E e Lotto 2 CIG70712357B7), nonché per i lotti GU (Lotti 1) delle gare di agosto 2017 e del 2018. Infatti, i primi due lotti (per Getti Unici e Getti Multipli a turbina) sono stati aggiudicati secondo lo schema più volte descritto che vede il vincitore (G2 per i GU e Maddalena per i GM) presentare sconti decisamente maggiori rispetto a quelli – tra loro allineati – delle altre due concorrenti, come illustrato nella Tabella che segue:

¹⁰⁶ Cfr. docc. 267 e 399. La procedura riguardava anche un terzo lotto, per i grandi calibri (CIG5033340B8E), non menzionato nel doc. 248 e aggiudicato a Sensus.

Tabella 14: (% di sconto e somma punteggio tecnico ed economico)

Gara	G2	Maddalena	WaterTech
GU 2016 CIG6600758DCE	9,77% 15+65=80	2,62% 6+59,8=65,80	1,40% 3+59,81=62,81
GM 2016 CIG6600776CA9	2,49% 4,7+60,60=65,30	7,91% 18,5+65=83,5	2,54% 6+61,80=67,80
GU 5/2017* CIG707123253E	8,71%	2,36%	1,78%
GM 5/2017 **, ** CIG70712357B7	0,27%	5,63%	2,26%
GU 8/2017 CIG70578523B8	11,94% 28,11+30=58,11	5,93% 7+27,70=34,70	1,92% 7+27=34
GU 2018 CIG7650048B4F	10,27% 36,77+29,91=66,68	5,49% 6,77+27,89=34,66	3,15% 7,00+27,41=34,41

*Procedura al prezzo più basso

**ICA ha offerto uno sconto di 2,04%

8. ACQUE POTABILI S.p.a.

145. Il fax del 9 marzo 2015, a pag. 11, riporta le seguenti indicazioni:

“*ACQUE POTABILI*

G

DN50>166

DN65>179

DN80>205

DN100>233

DN125>300

DN150>387

DN200>468

DN250>740”.

146. Le indicazioni del fax si riferiscono alla gara di Acque Potabili S.p.a., gestore del servizio idrico di Torino confluito in SMAT SpA nel 2015, bandita in tale anno per la fornitura di contatori Woltmann, di tipo magnetico, con vari diametri e lunghezze (CIGX4313297EA). A tale procedura sono stati invitati i seguenti fornitori qualificati nell’Albo SAP/SMAT: WaterTech, Itron, Sensus (Metering System Srl), ICA S.r.l., G2 e Maddalena.

147. La Tabella che segue mette a confronto le indicazioni di prezzo presenti nel fax, riportate nella prima colonna a sinistra, con le offerte presentate da tutti i partecipanti entro il termine del 16 marzo 2015¹⁰⁷.

¹⁰⁷ Cfr. doc. 566.

Tabella 15: Offerte (prezzi unitari in €) gara SMAT, 2015

Cont.	Q. presunte	Prezzi fax	G2	Maddalena	WaterTech	Sensus	Itron	ICA
DN50	28	>166	149,00	168,00	165,00	185,00	157,80	126,00
DN65	22	>179	160,50	180,00	180,00	200,00	170,00	134,00
DN80	41	>205	184,10	203,00	208,00	255,00	183,60	146,00
DN100	29	>233	209,00	235,00	232,00	275,00	221,50	162,00
DN125	2	>300	270,00	298,00	295,00	300,00	287,60	175,00
DN150	9	>387	347,00	390,00	380,00	425,00	367,60	279,00
DN200	0	>468	422,00	470,00	460,00	550,00	445,40	315,00
DN250	0	>740	667,50	740,00	730,00	850,00	699,00	720
		27.831€	24.982€	27.908€	27.846€	32.435€	25.993€	20.021€

148. Benché la fornitura sia stata aggiudicata a ICA, i prezzi unitari offerti dalle Parti seguono le indicazioni del fax del 9 marzo 2015: G2 presenta la migliore offerta tra le Parti; WaterTech e Maddalena offrono entrambe prezzi significativamente più elevati, del tutto prossimi tra loro e allineati ai prezzi minimi indicati nel fax, tanto da determinare, nei totali, offerte pressoché identiche; Sensus offre quotazioni più elevate dei prezzi minimi indicati nel fax, con l'unica eccezione del DN125 offerto allo stesso prezzo unitario minimo del fax; Itron si posiziona sotto il minimo indicato nel fax, senza tuttavia compromettere l'aggiudicazione in favore di G2.

149. La documentazione raccolta dà conto di un analogo comportamento partecipativo nelle gare per la fornitura della stessa tipologia di contatori a GU e a GM a turbina, indette da Acque Potabili nel 2012, 2013 e 2014 (rispettivamente, CIG43562077BB, CIG5263062029, CIG6004126982) per vari diametri e lunghezze, tutte aggiudicate a WaterTech. Infatti, nel 2012, WaterTech presenta un'offerta del 13,57% inferiore all'importo massimo indicato dalla stazione appaltante (220.000 €), opportunamente distanziata da quelle di G2 e Maddalena, rispettivamente, del 3,08% e del 5,24%, mentre Sensus e Itron vengono escluse per quotazioni parziali. Nel 2013, WaterTech presenta un'offerta decisamente migliore delle altre, con un'offerta superiore all'importo massimo di acquisto definito da Acque Potabili (150.000 €) del 17,95%, mentre Maddalena e G2 presentano offerte del tutto allineate, rispettivamente superiori a tale valore del 30,26% e del 30,20%, mentre Sensus e Itron vengono nuovamente escluse per quotazioni parziali¹⁰⁸. Infine, nel 2014 vince nuovamente WaterTech con un'offerta del 13,75% inferiore all'importo massimo del contratto (150.000 €), confrontatasi unicamente con Maddalena con un'offerta molto meno competitiva (1,06% inferiore dell'importo massimo) e con ICA che ha presentato un importo superiore al massimo contrattuale. Itron è stata nuovamente esclusa per quotazioni parziali.

150. Le tabelle sottostanti traducono, in base alla documentazione istruttoria, gli sconti offerti nelle corrispondenti quotazioni unitarie offerte dalle Parti nelle procedure del triennio 2012-2014, aventi tutte ad oggetto contatori a turbina, GU e GM con R160. Emerge che, da un anno all'altro, le

¹⁰⁸ Alla gara ha partecipato anche ICA con un'offerta di poco superiore a quella di Maddalena e G2.

condotte partecipative di ciascun concorrente risultano sempre uguali e nella medesima posizione relativa: Itron e Sensus hanno partecipato con quotazioni parziali (Sensus ha rinunciato nel 2014); WaterTech ha mantenuto l'aggiudicazione in suo favore pur presentando per ciascun prodotto ogni volta le stesse identiche quotazioni unitarie; G2 e Maddalena hanno presentato offerte vicine tra loro al centesimo, a favore di WaterTech.

Tabella 16: Prezzi unitari (€) delle gare 2012, 2013 e 2014.

	GARA 2012					GARA 2013					GARA 2014				
	WT	G2	M	IT	S	WT	G2	M	IT	S	WT	G2	M	IT	S
GUDN13L110	19,5	20,6	20,75	23,5	28,5	19,5	21,4	21,1	23,5	29	19,5	21,4	22,25	24	--
GUDN20L130	23,9	27,3	25,7	29	32	23,9	26,2	26	29	32	23,9	26,2	28,2	31	--
GUDN25L160	52	56,1	57	--	--	52	58,1	57,9	--	--	52	58,1	58,3	--	--
GUDN13L110*	19	24,8	20,75	--	28,5	19	21,2	21,1	--	29	19	21,2	22,25	--	--
GUDN20L130*	23,4	29,7	25,7	--	32	23,4	26,1	26	--	32	23,4	26,1	28,2	--	--
GMDN13L145	24,9	27,8	27,55	--	30	24,9	27,6	27,55	--	33	24,9	27,6	28,7	--	--
GMDN13L160	28	30,6	30,6	--	--	28	30,7	30,6	--	--	28	30,7	31,5	--	--
GMDN20L160	34,6	38,1	38,1	--	--	34,6	38,2	38,1	--	--	34,6	38,2	39	--	--
GMDN20L190	32	35,8	34,7	--	35	32	34,6	34,7	--	35	32	34,6	35,5	--	--
GMDN25L260	55	60,2	61	--	60	55	60,2	61	--	63	55	60,2	61,4	--	--
GMDN30L260	64	70,1	71	--	70	64	70,2	71	--	74	64	70,2	71,3	--	--
GMDN40L300	131	146	147	--	130	131	145,1	147	--	147,5	131	145,1	147,5	--	--
GMDN50L300	158	179,9	176	--	--	158	178,2	176	--	--	158	178,2	183	--	--
GMDN50L300	145	167	165	--	275	145	165,2	165	--	325	145	165,2	170	--	--

*richiesti con varianti

151. Si evidenzia, infine, che Acque Potabili è oggetto anche di un altro fax del doc. 248, riconosciuto in audizione da Maddalena e da G2¹⁰⁹, in relazione a un rapporto di fornitura tra le società nell'ambito della procedura del settembre 2013 (CIGX030BAB1C2), con termine per presentare offerte fissato il 18 settembre 2013. Il fax, in particolare, contiene una proposta di quotazioni per la fornitura di contatori Woltmann inviata da Maddalena il 13 settembre 2013 (alle 15:30) a G2, che (alle 15:44) invia una controproposta con prezzi unitari inferiori¹¹⁰. Più in dettaglio, il fax recita:

¹⁰⁹ Cfr. doc. 483, in cui G2 ha dichiarato di ipotizzare che, trattandosi di una tabella "con diverse tipologie di prodotti e le relative caratteristiche, ... molto probabilmente si tratta di una risposta a una richiesta di fornitura della Società e dei successivi commenti di G2 al riguardo"; cfr. doc. 507, in cui Maddalena ha riconosciuto il fax "Acque Potabili, con i prezzi dei contatori"¹¹⁰.

¹¹⁰ Cfr. doc. 566, All. 5d.

“CHE NE DICI?

AVREI BISOGNO DI:

DN	Lunghezza	€uro	
50	200	127,81	115
65	200	145,00	125
80	200	156,25	150
100	250	190,55	155
125	250	241,88	180
150	300	321,88	255
200	350	396,25	340
250	450	567,50	OK O ANCHE MEGLIO ¹¹¹ .

152. In questa gara per grandi calibri, Maddalena non ha partecipato, G2, che ha partecipato acquistando i contatori da Maddalena al prezzo unitario sopraindicato, si è aggiudicata la fornitura grazie alla miglior quotazione presentata rispetto a WaterTech, Itron e Sensus, come emerge dalla sottostante Tabella.

Tabella 17: Prezzi unitari gara per grandi calibri 2013

	Gara 2013			
	WaterTech	G2	Itron	Sensus
DN50L200	160,00	143,70	148,90	182,00
DN65L200	175,00	154,50	160,15	200,00
DN80L200	208,00	177,30	183,60	255,00
DN100L250	232,00	201,00	209,00	275,00
DN125L250	285,00	260,00	271,30	300,00
DN150L300	350,00	335,00	346,80	425,00
DN200L350	425,00	405,80	420,20	550,00
DN250L450	650,00	642,20	660,00	850,00

9. ACQUE S.p.a.

153. Il fax di pag. 60, tra quelli del 2012, indica:

“ACQUE SPA

Cliente “I”

GM cl. C/MID ½

Comunicare che la base d’asta è insufficiente”.

¹¹¹ Il fax contiene anche una seconda tabella che, per ogni tipologia di contatore, precisa le “caratteristiche idrauliche e dimensionali”.

154. La gara è riconducibile alla selezione concorrenziale (CIG44531485FA) indetta da Acque S.p.a., gestore del servizio idrico in diverse province della Toscana, a luglio 2012 per la fornitura di 2.100 contatori GM DN15 (equivalenti a ½’) con L145, da aggiudicarsi secondo il criterio dell’OEPV per un valore a base d’asta di 48.300 €. In base alla documentazione fornita dalla stazione appaltante, alla selezione hanno partecipato BMeters e Sensus (entrambe escluse), nonché Maddalena e ICA, rispettivamente con sconti e un punteggio tecnico di 4,57%-47,44 (Maddalena) e 4,78%-21,18 (ICA). WaterTech e Itron, sebbene invitate, non hanno presentato offerta (G2 non era tra le imprese invitate dalla stazione appaltante). La procedura è stata quindi aggiudicata a Maddalena¹¹².

155. Benché si tratti di un fax in cui in luogo del vincitore designato si trova la dicitura “*Cliente ‘I’*”, si osserva comunque un comportamento di gara coerente con le indicazioni del fax e caratterizzato dall’assenza di concorrenza tra le Parti, che non hanno presentato offerta (WaterTech e Itron) o hanno quotato prezzi superiori alla base d’asta (Sensus).

156. Acque S.p.a. ha bandito altre procedure nel 2014, 2016 e 2018 sia per contatori a Getto Multiplo che a Getto Unico. Tutte le procedure sono state aggiudicate sempre a Maddalena, a fronte di offerte degli altri partecipanti al cartello non aggressive¹¹³. In particolare, sia G2 che WaterTech nel 2016 hanno presentato offerte prossime allo zero (G2 nella procedura CIG6561513BCF per Getti Unici, WaterTech nella procedura per Getti Multipli CIG65619303F0). Nelle procedure del 2018 per Getti Multipli e Getti Unici (CIG7392602827 e CIG73937668B7) si riscontra il *pattern* più volte seguito dalle Parti, con terne di sconti di Maddalena, WaterTech e G2 pari, rispettivamente, a 10,24%, 5% e 2,8% e a 7,86%, 3% e 2,8%. Le offerte tecniche sono state tali da non modificare l’aggiudicatario individuabile sulla base del solo punteggio economico.

157. WaterTech ha contestato un errore di fatto, perché, contrariamente a quanto affermato in CRI, avrebbe invece offerto un prezzo unitario di 22,8 € (doc. 5 allegato alla memoria finale doc. 837, contenente l’offerta alla stazione appaltante del 31 agosto 2012). Al riguardo, si rileva che il verbale di gara prodotto da Acque S.p.a. dà conto dell’invito rivolto alla Società, ma anche del fatto che le offerte pervenute nel termine stabilito sono state soltanto quelle di BMeters, ICA, Maddalena e Sensus¹¹⁴.

10. ACQUE VICENTINE S.p.a.

158. Il fax di pagina 41 riguarda la stazione appaltante Acque Vicentine (ora VIACQUA) e reca la seguente dicitura:

“*ACQUE VICENTINE*

G

MAX RIB. 2%”.

¹¹² Sensus viene esclusa per aver offerto un prezzo superiore alla base d’asta e la procedura aggiudicata in un primo momento a BMeters, che aveva realizzato il massimo punteggio complessivo (100) e offerto il maggior ribasso (19,57%). Tuttavia, l’esito negativo della verifica sui campioni di contatori svolta dopo l’aggiudicazione definitiva ha portato a revocare tale decisione e a disporre l’aggiudicazione in favore di Maddalena, cfr. doc. 641, All. denominato “*Primo invio*”.

¹¹³ In tali procedure Itron non ha partecipato e Sensus è stata sempre esclusa.

¹¹⁴ Cfr. il “verbale 1” del doc. 641 relativo all’appalto n. 40461-2012, per Turbina GM.

159. Il fax si colloca tra quelli del 2013, anno nel quale la stazione appaltante ha avviato un confronto competitivo (gennaio 2013) per la fornitura di contatori per acqua fredda (CIG4848108149) per un valore di 55.000 Euro. Alla procedura hanno partecipato G2 con uno sconto del 12,4%, WaterTech con uno sconto dell'1% e Maddalena con lo 0,8%¹¹⁵.

160. Le indicazioni del fax risultano pertanto pienamente attuate in relazione agli sconti, inferiori al 2% per Maddalena e WaterTech, e alla prevista aggiudicazione in favore di G2.

161. Analogo schema partecipativo, con il coinvolgimento anche di Sensus, si ritrova pure in successive gare della medesima stazione appaltante, come si evince dalla Tabella che segue, nella quale per le procedure a offerta libera, senza base d'asta o importo massimo, le percentuali riportate indicano la differenza percentuale rispetto alla migliore offerta (0%):

Tabella 18: Offerte gare Acque Vicentine

	G2	M	W	Sensus
Marzo 2013 CIGZ2F09419AB	0%	-17,5%	-20,23%	
Luglio 2013 CIGZ400B57F09	-16,82%	0%		-15,91%
Agosto 2013 CIGZC20B53E11	0%	-17,54%	-19,67%	
Novembre 2013 CIGZ430C6D281	0%	-20,95%	-19,43%	
Aprile 2014 CIGZ490EC1910	0%	-20,81	-19,75	
Luglio 2015 CIG62800350D4	8%	2%	2%	
Maggio 2017 CIG7050419DCD	7,94%	3,56%	2%	2,32%

11. AGESP S.p.a.

162. Il fax di pag. 59, tra quelli del 2012, indica:

“GARA AGESP

Cliente “I”

FARE PREZZI SOPRA TABELLA”.

163. La gara del fax è riconducibile alla procedura indetta da AGESP, all'epoca gestore del servizio idrico a Busto Arsizio (Varese)¹¹⁶ nel giugno 2012 (CIG422919DE9), unica bandita nell'anno. La gara, al maggior ribasso sul prezzo a base d'asta di 113.100,00 €, è stata vinta da ICA con uno sconto del 33,68%. G2, Elster S.r.l. e WaterTech sono state escluse. La procedura è stata poi annullata, a

¹¹⁵ Cfr. docc. 415 e 577.

¹¹⁶ Cfr. doc. 668, All. C.

seguito delle osservazioni di G2 rispetto alla mancanza di alcuni requisiti tecnici nei contatori offerti da ICA, rispetto a quanto stabilito nella lettera di invito.

Ad aprile 2013, è stata quindi nuovamente indetta la procedura in due lotti al minor rialzo (CIG50230797EA e CIG5023090100), con le seguenti offerte (in €):

Tabella 19: offerte procedura 2013

	ICA	G2	Maddalena	WaterTech	Itron
L1 (36.738,00)	34.507,75 (6,07%)	42.217,03 (-14,91%)	44.830,00 (-22,03%)	45.586,00 (-24,08%)	E
L2 (8.414,70)	E	17.622,28	E	21.130,00	E

164. La partecipazione al Lotto 1 da parte di G2, Maddalena e WaterTech replica lo schema già osservato nei numerosi altri casi descritti in cui le offerte meno competitive tra quelle presentate dalle Parti si allineano e si distanziano da quella del migliore offerente (sempre tra le Parti), così evidenziando l'attuazione di una comune linea di condotta concertata (nel caso di specie "fare prezzi sopra tabella").

12. ALTO TREVIGIANO SERVIZI S.r.l. – ATS

165. Il fax di pag. 29 dell'11 dicembre 2013 reca quanto segue:

11-DIC-2013(HER) 15:40

P. 001/001

ALTO TREVIGIANO SERVIZI

M

GU R 160 PREDISPOSTI

>20,50

RACCORDO => 2,5

QUANDO PAGLIATO ?!

f

166. Alto Trevigiano Servizi Srl – ATS ha indetto il 3 dicembre 2013 una procedura negoziata di cottimo fiduciario (art. 125 D.Lgs. n. 163/2006) dell'importo complessivo a base d'asta di 163.012,50 € (CIG5474419179) per la fornitura di 7.500 contatori a Getto Unico L110 e di 15.000

pezzi di raccordi e guarnizioni. Alla procedura sono state invitate BMeters, Gioanola, G2, Maddalena, Riels Instrument, Sensus, WaterTech e Zenner, con termine per presentare offerte al 23 dicembre 2013. Soltanto WaterTech, G2 e Maddalena hanno inteso partecipare: WaterTech senza quotare, Maddalena offrendo un prezzo unitario di 16,90 € per il contatore e di 1,9 per raccordo e G2 con prezzo unitario di 17,61€ e raccordo di 2,06 €. Complessivamente lo sconto di Maddalena è stato del 4,75% mentre quello di G2 dello 0,02%, coerente con le indicazioni del fax secondo cui la prima si sarebbe dovuta aggiudicare la gara. Peraltro, considerando che ogni contatore necessita di due raccordi, il prezzo offerto per i contatori a Getto Unico comprensivi dei raccordi è stato di 20,70 € per Maddalena e di 21,73 € per G2, sempre in coerenza con quanto stabilito nel fax¹¹⁷. L'esito di gara, quindi, è compatibile con quello definito prima della data di presentazione delle offerte.

167. Al riguardo Maddalena, WaterTech e G2 hanno sostenuto che le offerte non avrebbero seguito il fax perché inferiori ai 23,00 € complessivi ivi indicati e che la coerenza ritrovata nella CRI sarebbe una mera forzatura in quanto il fax prospettava prezzi distinti per contatori e raccordi. In realtà, malgrado gli importi leggermente diversi da quelli fissati nel fax può ritenersi pienamente confermata l'attuazione del disegno spartitorio, che individuava l'aggiudicatario della gara in Maddalena. Si consideri poi che il fax preannuncia una richiesta di incontro ulteriore tra le Parti (*Quando parliamo?*), in cui sarebbe stato possibile definire importi diversi. Inoltre, l'offerta di uno sconto prossimo allo zero da parte di G2 evidenzia la volontà di non aggiudicarsi il lotto interessato.

13. AZIENDA MULTISERVIZI CASALESE S.p.a.

168. La pag. 45 del doc. 248 contiene i seguenti elementi:

“AMC – CASALE

G

GM DN 20 L160-R160 >35,54

WDN 65 L200-cl. B >180,00

WDN 80 L200-cl. B >209,00

WDN 100 L250-cl. B >240,00

WDN 100 L250-cl. B COMPLETO DI CAVO REED K100 >255,00

GM DN 20 L160-R160 >35,54

WDN 65 L200 R100 >259,00

WDN 80 L200 R100 >301,00

WDN 100 L250 R100 >322,00

WDN 100 L250 R100 COMPLETO DI CAVO REED K100 >406,00”.

169. Il fax, per le tipologie di contatori messi a gara e per la sua collocazione nel documento tra le pagine del 2013 e quelle del 2012, è riconducibile alla procedura dell'Azienda Multiservizi Casalese S.p.a. (nel seguito AMC), gestore del SII di Casale Monferrato (Alessandria), indetta nell'aprile 2012 (Z1904D9054) per la fornitura di 81 contatori a Getto Multiplo e Woltmann, di vari diametri e lunghezze (procedura n. 47/2012).

¹¹⁷ Cfr. doc. 573.

170. Dall'analisi della documentazione fornita da AMC risulta che la fornitura è stata vinta dalla società ICA, ma che la migliore offerta tra quelle delle Parti è stata di G2 (7.832 €), coerentemente alle indicazioni del fax. Inoltre, le offerte di Maddalena e WaterTech, rispettivamente pari a 8.280€ e a 8.305€, sono risultate tra loro molto simili e di poco superiori al livello minimo indicato nel fax (8.270 €¹¹⁸). L'offerta di Sensus è risultata comunque superiore (11.210 €).

171. Un comportamento del tutto analogo, come illustrato nella tabella seguente, si riscontra anche per altre procedure svolte dalla stessa stazione appaltante nel marzo 2012 (CIGZ5E042C265), nel luglio 2012 (CIGZ370609594) nel dicembre 2012 (CIGZ4C07C20E3), nonché nel febbraio 2015 (CIGZD61337BC9)¹¹⁹.

Tabella 20: Offerte varie gare AMC, 2012-2015 (importi complessivi in €)

Gara	G2	Maddalena	WaterTech	Sensus	ICA
Aprile 2012 (fax)	7.832	8.280	8.305	11.210	6.920
Marzo 2012	7.800	9.420	9.480	10.500	7.800 ¹²⁰
Lug. 2012 ¹²¹	9.825	9.960	10.075	11.525	8.925
Dic. 2012	14.238	16.045	16.890	13.875 ¹²²	-
Feb. 2015	17.986	18.980	18.694	16.460 ¹²³	

172. Tali procedure rappresentano tutte le gare indette dalla stazione appaltante tra aprile 2012 (periodo in cui si situa la gara oggetto del fax) e febbraio 2015¹²⁴.

14. AMIACQUE S.p.a.

173. La stazione appaltante AMIACQUE, ora Gruppo CAP S.p.a., della provincia di Milano, è oggetto del fax a pag. 63 del doc. 248, collocato tra quelli del 2012, in cui si legge:

“*AMIACQUE WT + SENS*
SC. MAX -6% SU B.A. 600.000 (=564.000)”

¹¹⁸ Tale valore è stato ricavato moltiplicando i prezzi minimi indicati nel fax con le quantità messe a gara.

¹¹⁹ Altrettanto non può dirsi per la gara del dicembre 2015, in quanto WaterTech non ha partecipato e non è possibile riscontrare lo schema come negli altri casi. Inoltre, i prezzi unitari di Maddalena sono scesi, anche se solo di poco, mentre quelli di G2 sono saliti leggermente.

¹²⁰ ICA non ha vinto, a causa delle migliori caratteristiche qualitative dei prodotti di G2.

¹²¹ Alla procedura del luglio 2012 ha partecipato anche Elster con un'offerta di 10.955 Euro.

¹²² L'offerta minore dipende dal fatto che la società non ha quotato tutti i prodotti richiesti.

¹²³ L'offerta minore dipende dal fatto che la società non ha quotato tutti i prodotti richiesti.

¹²⁴ Cfr. doc. 570.

	QUANT.	P. UNIT. >DI	P. TOT. > DI
DN15 170	1.500	31,00	
DN20	4.000	36,00	
DN25	750		
DN30	300		
[...] ¹²⁵			
DN65	7	428,00	
DN80	75		
DN100	75		
TOT.			>564.000,00

”

174. Il fax è riconducibile alla gara indetta da AMIACQUE nell’ottobre 2012 (CIG43677540A0) per la fornitura di contatori a Getto Unico e a Getto Multiplo (da DN15 a DN40) e Woltmann (da DN50 a DN150). La gara è stata vinta da WaterTech, che per una parte di contatori (quelli di grande calibro Woltmann) si è avvalsa di Sensus come fornitore, con uno sconto sulla base d’asta di 600.000€ del 12%, a fronte di un ribasso del 7,10% offerto da Maddalena. G2 non ha partecipato¹²⁶.

175. Anche in questo caso le indicazioni del fax appaiono sostanzialmente rispettate, tenuto conto dell’aggiudicazione della commessa a WaterTech (con contatori Sensus), che ha quotato prezzi unitari inferiori a quelli minimi indicati nel fax di pag. 63, nonché dello sconto relativamente contenuto di Maddalena, non lontano dal livello indicato nel documento. Si consideri, al riguardo, che esso risultava ancora in via di completamento, posto che non a tutti i contatori era già stato attribuito il prezzo minimo di riferimento.

176. Modalità di offerta del tutto analoghe si ritrovano anche in occasione della successiva gara di novembre 2012 (CIG4730357E12) per un prezzo a base d’asta di 2.600.000 €, relativa alla fornitura di contatori a turbina da DN15 a DN40, alla quale hanno partecipato unicamente WaterTech e Maddalena, con sconti, rispettivamente, dell’8,74% e del 5,39%, che mantengono, quindi, lo stesso scarto di quelli della precedente gara. Stessa modalità partecipativa si ritrova ancora nella procedura del 2013 (CIG53596223FD), sempre riguardante contatori a turbina da DN15 a DN40 per un importo a base d’asta di 2.600.000 €, ugualmente vinta da WaterTech con uno sconto del 9,34%, a fronte dell’unica offerta concorrente di Maddalena, con il 3,85% di sconto.

In tutte queste procedure, i prezzi unitari offerti da WaterTech restano invariati rispetto a quelli offerti nella procedura del 2012 (oggetto del fax)¹²⁷.

177. Si tenga poi presente che le aggiudicazioni a WaterTech delle procedure Amiacque del periodo 2012-2013 sono quelle “contabilizzate” da G2 nell’e-mail interna del 2013 (“quello che il lungo [il rappresentante di WaterTech, n.d.r.] sta prendendo...amia, ...”, doc. 95) e da Maddalena per

¹²⁵ La tabella del fax si compone di 25 righe non tutte qui riportate per esigenze di sintesi.

¹²⁶ Cfr. docc. 404 e 424, nonché la tabella prezzi doc. 569.

¹²⁷ Cfr. docc. 404, 424, 569.

supportare – come si vedrà in prosieguo – la “*proposta indecente*” di aggiudicarsi in luogo di WaterTech una procedura coeva di Azienda Gardesana Servizi – AGS (“*pareggeremo legnano (confluito dal 2011 in amia)*”), cfr. fax pag. 39 del doc. 248).

15. APM - AZIENDA PLURISERVIZI MACERATA S.p.a.

178. Il fax di pag. 30, compreso tra quelli scambiati nel 2013, contiene i seguenti elementi:

“APM MACER.

T. ORIZZ. WT

T. VERT. M

T. ORIZZ. SOPRA TAB. PIENA (PER I PRED.[predisposti alla telelettura, n.d.r.] CON RELATIVA MAGGIORAZ.)

T. VERT. SOPRA 48.00”.

179. La procedura per contatori orizzontali e verticali indetta in quell’anno dall’Azienda Pluriservizi Macerata S.p.a. – APM, gestore del servizio idrico integrato di Macerata, è quella in due lotti per 5.580 contatori a turbina orizzontali a Getto Multiplo in vari diametri e lunghezze (Lotto A, CIG5467609DAB, per un importo massimo a base d’asta di 182.090 €) e per 250 contatori verticali (Lotto B, CIG5467611F51, per un importo massimo a base d’asta di 16.250 €). In particolare, in base alla documentazione fornita dalla Stazione appaltante¹²⁸, risulta che alla procedura hanno partecipato soltanto G2, Maddalena e WaterTech con le seguenti offerte:

Tabella 21: Offerte gara APM, 2013 (importi complessivi in € e % di sconto)

	G2	Maddalena	WaterTech
Lotto A “ORIZZ.”	146.670	146.785	145.448
	19,45%	19,39%	20,12%
Lotto B “VERT.”	9.675	9,963	12.000
	40,46%	38,69%	26,15%

180. Le indicazioni presenti nel fax risultano pienamente rispettate dalle tre Parti per il Lotto A, che è stato effettivamente aggiudicato a WaterTech e per il quale le offerte di G2 e Maddalena risultano meno convenienti e del tutto allineate tra loro (differiscono tra loro in misura inferiore allo 0,1%). Per il Lotto B, destinato a Maddalena, si riscontra il pieno rispetto delle indicazioni di prezzo da parte di WaterTech, che ha offerto un prezzo unitario proprio di 48 Euro¹²⁹, mentre G2 ha fatto un’offerta più competitiva che le ha consentito di aggiudicarsi il lotto.

¹²⁸ Cfr. doc. 576.

¹²⁹ Infatti, dividendo l’importo complessivo offerto (12.000 €) per il numero dei contatori oggetto della fornitura (250), risulta che WaterTech ha effettivamente offerto una quotazione unitaria di 48,00€ per i 250 contatori a turbina verticali oggetto del Lotto B.

181. Modalità di partecipazione ed esiti del tutto analoghi a quelli appena descritti si ritrovano, come si evince dalla Tabella che segue, anche nelle successive edizioni della gara negli anni 2015¹³⁰ e 2017¹³¹, sempre per quanto riguarda il Lotto A, relativo ai contatori orizzontali (CIG6153293205 del 2015 e CIG6995018775 del 2017).

Tabella 22: Offerte gara APM, 2015 (importo complessivo in € e sconto sulla bda)

	G2	Maddalena	WaterTech
Lotto A "ORIZZ."	170.216 15,65%	168.240 16,63%	161.480 19,98%

Tabella 23: Offerte gara APM, 2017 (importo complessivo in € e sconto sulla bda)

	G2	Maddalena	WaterTech
Lotto A "ORIZZ."	168.519 10,6%	167.150 11,33%	147.727 21,63%

182. Per gli anni 2015 e 2017, nel Lotto A risulta quindi essere stato replicato l'assetto raggiunto con il fax.

16. ASM VIGEVANO LOMELLINA S.p.a.

183. Il fax di pagina 52, collocabile nel 2012 ancorché la data non si legga interamente, riguarda la stazione appaltante ASM Vigevano S.p.a. e reca quanto segue:

"ASM VIGEVANO LOMELLINA

Cliente "I"

Fare prezzi sopra tabella".

184. Dalla documentazione trasmessa dalla stazione appaltante¹³², emerge che nel 2012 ASM Vigevano Lomellina ha svolto un affidamento in economia per la fornitura di contatori per acqua potabile a Getto Unico, a Getto Multiplo e Woltmann, previa comparazione di offerte (CIGZC2035D0E4). L'invito a formulare offerte è del 17 gennaio 2012 e oggetto di confronto sono state le offerte di ICA, G2, Maddalena WaterTech e Elster. Le offerte di G2, Maddalena e WaterTech sono state rispettivamente pari a 22.019 €, 21.755 € e 22.170 €, a fronte di quella di ICA di 16.390,94 € e di Elster di 14.806,2 €. L'affidamento è andato a favore di ICA, poiché Elster non ha quotato tutti i contatori richiesti.

185. Rispetto alle procedure successivamente indette, si rinviene uno schema partecipativo sintomatico della collusione anche in quella del 30 maggio 2018 (CIGZ2023F53DB), nella quale

¹³⁰ Procedura indetta da APM nel 2015 per la fornitura di 6080 contatori orizzontali per acqua fredda, a turbina getto multiplo, rulli protetti per un importo massimo a base d'asta di 201.800 € (Lotto A, CIG6153293205) e di 600 contatori a turbina verticali per un importo massimo a base d'asta di 36.000 € (Lotto B, CIG61533121B3). Cfr. doc. 409.

¹³¹ Procedura indetta da APM nel 2017 per la fornitura di 5.024 contatori orizzontali (a turbina e Woltmann) per un importo massimo a base d'asta di 188.500€ (Lotto A, CIG6995018775) e di 500 contatori a turbina verticali per un importo massimo a base d'asta di 27.500€ (Lotto B, CIG6995036650), doc. 409.

¹³² Cfr. doc. 704.

WaterTech e Maddalena hanno presentato offerte superiori di 23,16% e di 24,66% rispetto all'importo stimato della fornitura (pari a 34.070 €), a fronte di ribassi su tale importo di 12,74% per G2 e di 23,84% per ICA, che, quindi, si aggiudica la fornitura di Getti Unici e Multipli di vari diametri.

17. ASM – VOGHERA S.p.a.

186. Il coordinamento tra le Parti in occasione di gare bandite da ASM Voghera S.p.a., gestore del SII di Voghera (Pavia), è documentato da tre fax del doc. 248, riguardanti procedure, rispettivamente, del 2012, 2014 e 2015.

187. Il fax di pag. 71 del “23-NOV-2012 11:43 Da: P. 2/2” indica:
“VOGHERA

G

PERCENTUALE RIBASSO: MAX 2%”.

188. In base alla documentazione fornita da ASM Voghera¹³³, l'8 novembre 2012 è stata avviata la procedura negoziata per la fornitura di contatori a turbina (Getto Multiplo e Getto Unico) e contatori Woltmann¹³⁴ e relativi accessori (CIG4688109DEB), alla quale sono state invitate Itron, Maddalena, G2, WaterTech, BMeters e Minol Zenner S.r.l. Nel termine assegnato del 26 novembre 2012, di poco successivo alla data del fax, soltanto WaterTech, Maddalena e G2 hanno fatto pervenire le proprie offerte, con sconti, rispettivamente, del 2%, del 5,2% e del 7%, sull'importo posto a base di gara di 40.000 €. La fornitura, da aggiudicarsi secondo il criterio del massimo ribasso unico percentuale sull'elenco prezzi di riferimento posto a base di gara, è stata quindi aggiudicata a G2, come indicato, prima del termine di presentazione delle offerte, nel fax appena descritto.

189. Si noti che, in base alla documentazione fornita da ASM Voghera, tale esito aveva già caratterizzato anche la procedura negoziata analoga del 21 novembre 2011 (CIG3597089BBC), per un importo a base d'asta di 30.000€, da aggiudicarsi al meglio delle offerte unitarie da presentare entro il successivo 12 dicembre. A tale procedura hanno partecipato unicamente le tre società della procedura del fax: G2, risultata aggiudicataria con uno sconto del 3,50%, Maddalena con un ribasso del 2,90% e WaterTech del 2,60%.

190. Il fax di pag. 25 del “16-GEN-2014 16:18 Da: P. 2/2” reca:

“ASM VOGHERA

G

GMR160

GUR80

WR80

PREZZI SOPRA TABELLA”.

191. La documentazione acquisita ha consentito di ricostruire che ASM Voghera il 30 dicembre 2013 ha avviato una procedura negoziata per la fornitura di contatori identici a quelli oggetto della

¹³³ Cfr. doc. 590.

¹³⁴ Nel dettaglio, contatori a Getti Multipli con diametro da DN13 a DN50 e da L145 a L300) con R160; a turbina Getti Unici con diametro da DN13 a DN40 e da L110 a L200 con R80 e contatori Woltmann con diametro da DN 65 a DN150 e da L200 a L300.

precedente gara sopra descritta, per tipologia, caratteristiche e prezzi unitari posti a base d'asta (CIG553871328F), alla quale sono state invitate Itron, Maddalena, G2, WaterTech, BMeters e Zenner Italia S.r.l. Nel termine assegnato del 21 gennaio 2014, soltanto WaterTech, Maddalena e G2 hanno fatto pervenire le proprie offerte, con sconti, rispettivamente, del 2%, del 4,8% e del 7%, sull'importo posto a base di gara di 40.000€. La fornitura è stata quindi nuovamente aggiudicata a G2, a parità di condizioni rispetto all'edizione precedente, come previsto nel fax appena descritto.

192. Le stesse indicazioni risultano essere state, peraltro, seguite anche nell'edizione successiva della procedura, con tipologia di contatori e prezzi unitari identici, indetta il 18 novembre 2014 da ASM Voghera S.p.a. (CIG6016722410). In tale occasione, G2 ha offerto un ribasso del 5%, mentre WaterTech dello 0,90% e Maddalena dello 0,96%.

193. Un'altra pagina del fax (pag. 15 del 18 novembre 2015) riguarda una successiva procedura di ASM Voghera S.p.a., con le seguenti indicazioni:

“ASM – VOG

G

SCONTO MASSIMO 3%”.

194. In effetti, sempre in base alla documentazione fornita dalla stazione appaltante, il 6 novembre 2015, questa ha invitato Itron Italia, BMeters, Zenner, Enerconta, Boldarino S.r.l., Isoil Industria S.p.a., Maddalena, G2, WaterTech a presentare offerta per la solita procedura a valere sull'esercizio 2016, per un importo complessivo a base di gara di 39.500€ (CIG6463237FE2). Alla procedura, da aggiudicarsi secondo il criterio del massimo ribasso unico percentuale sull'elenco prezzi di riferimento posto a base di gara, identico a quelli delle edizioni precedenti, hanno presentato offerte, nel termine assegnato dal bando del 24 novembre 2015, soltanto WaterTech (con uno sconto del 3% come indicato nel fax), G2 (con uno sconto 6,5%) e Maddalena (15%), aggiudicandosi la fornitura.

195. Dall'esame dei dati sopra riportati, riassunti nella sottostante Tabella, emerge che l'indicazione di offerta data nel tempo è stata seguita dalle Parti nelle gare del 2012, 2013 e 2014, sia con riguardo all'esito, in favore di G2, che all'entità delle offerte, le quali sono state del tutto in linea con i fax, per WaterTech, e coerenti con lo schema concordato per Maddalena. Nell'edizione del 2015 lo schema, rispettato da G2 e WaterTech, si rompe perché Maddalena incrementa sensibilmente il proprio sconto per aggiudicarsi la commessa.

Tabella 24: Offerte varie gare ASM Voghera 2011-2015 (sconti offerti)

Gara	G2	Maddalena	WaterTech
Dicembre 2011 CIG3597089BBC	3,5%	2,9%	2,6%
Novembre 2012 CIG4688109DEB	7%	5,8%	2%
Dicembre 2013 CIG553871328F	7%	4,8%	2%
Novembre 2014 CIG6016722410	5%	0,96%	0,9%
Novembre 2015 CIG6463237FE2	6,5%	15%	3%

196. Le procedure sopra indicate rappresentano tutte quelle indette dalla stazione appaltante tra il 2012 e il 2015.

197. WaterTech ha osservato che per la gara del 2012 la Società avrebbe trasmesso la propria offerta prima della data del fax il 21 novembre, come attesterebbe la data riportata sopra la propria offerta. Al riguardo, nel constatare che ancora una volta la Società ha applicato pedissequamente le regole di comportamento dettate nel fax in questione, si rileva che la data dell'offerta non coincide necessariamente con quella di trasmissione della stessa alla stazione appaltante, come dimostra il caso dell'offerta di G2 alla procedura in questione, datata 22 novembre 2012 ma corredata da un allegato recante la data del giorno successivo.

18. AUSINO S.p.a.

198. Il fax del "04-MAY-2015 14:06 From: Page 2/2", a pag. 13 del doc. 248, recita:

"AUSINO WT

Sconto massimo 1%

oppure

Base asta non sufficiente

- Non alimentare rivenditori
- Offrire R 160H + R80 V massimo".

199. Dalle informazioni fornite da AUSINO S.p.a., gestore del servizio idrico della provincia di Salerno¹³⁵, emerge che nel 2015 sono state svolte due procedure di gara per l'affidamento di 5.000 contatori per acqua fredda, di cui la prima annullata e la seconda vinta da WaterTech.

200. Alla prima procedura (CIG6227445A2D), del valore di 80.000 Euro, con lettere del 21 aprile 2015 erano state invitate a partecipare le società G2, Maddalena, WaterTech, Gioanola, BMeters, Itron, ICA, Alpe Hydraulic Systems e Idrotech S.r.l., assegnando loro il 14 maggio 2014 quale termine per presentare le offerte. L'unica partecipante è stata WaterTech, successivamente esclusa a

¹³⁵ Cfr. doc. 586.

fronte di contestazioni relative a incongruenze tra i contatori presentati e il capitolato di gara sollevate da Maddalena, che pur non avendo presentato offerta era presente alle operazioni di gara. Il fax sopra citato, datato 4 maggio 2012, si colloca quindi tra l'invito a presentare offerta e il termine per la presentazione delle stesse.

201. Fallito l'esperimento della prima procedura, Ausino ha bandito una seconda gara (CIG6295734COA), sempre per la fornitura di 5.000 contatori, modificando alcune delle caratteristiche tecniche richieste e innalzando la base d'asta a 125.000 Euro. A seguito delle lettere d'invito del 17 giugno 2015 inviate a G2, Maddalena, WaterTech, ICA, Gioanola, BMeters e Itron, il 2 luglio 2015 sono pervenute le offerte di Maddalena e WaterTech, mentre ICA ha comunicato di non poter partecipare. La gara è stata vinta da Waertech con il 12,4% di sconto (p.u. di 21,9 €), a fronte dell'offerta di Maddalena del 4,37% (p.u. di 23,9 €). Lo svolgimento e l'esito di tali gare appaiono quindi coerenti con le indicazioni di non belligeranza date dal fax sopra riportato.

202. Secondo G2, Maddalena e WaterTech, l'esistenza di un cartello sarebbe inconciliabile con il fatto che Maddalena abbia contestato la correttezza della prima gara, nella quale WaterTech era l'unica partecipante e con tutta probabilità avrebbe vinto. Inoltre, tali Società hanno escluso che la seconda gara possa essere stata influenzata dal fax, visto che non si ritrova l'indicazione di presentare sconti inferiori all'1%.

203. Al riguardo si osserva che il risultato di gara raggiunto è pienamente coerente con l'indicazione del fax di aggiudicazione a WaterTech, che, peraltro, ha beneficiato essa stessa dell'annullamento della prima gara, dato il maggior valore della seconda fornitura.

19. AZIENDA GARDESANA SERVIZI S.p.a. – AGS

204. Il fax a pag. 39 del doc. 248 riporta quanto segue:

21-GEN-2013(LUN) 11:18

P.001/001

AGS

PROPOSTA INDECENTE

POSSO? PAREGGIEREMMO LEGNANO (CONFLUITO DAL 2011 IN AMIA), QUANTO FACEVO A GAIA E DINTORNI "RECUPERO" POLESINE....

VISTO I NUMERI RECENTI.....

ALLA FIN FINE SONO 3000 CONTATORI....

TI AVKEI DETTO DI SI SE NON AVESSI APPENA
SCOPERTO CHE IL TUO UOMO MI HA (IMMEDI-
TAMENTE PRIMA DI NATALE), CIULLATO
PER LA SECONDA VOLTA EGEEA . CHE
E' CIRCA 3'000 CONT. (IRONIA DELLA
SORTE).

OLTRETTUTTO, QUESTI, ME LI DOVRO' LITIGARE
CON CHI SAI

205. Il contenuto del fax consente di attribuire la conversazione ivi contenuta a Maddalena, che ha formulato la “proposta indecente”, e a WaterTech, che ha replicato declinandola.

La proposta, infatti, ha menzionato la richiesta di “pareggiare” perdite di clienti che dal 2012 risultano essere stati acquisiti da WaterTech, quali GAIA e Amiacque¹³⁶. Quanto alla replica, l’aggiunta a mano è ascrivibile a WaterTech (si noti che il tipo di scrittura è identico a quello siglato da WaterTech nel fax di pag. 14). Inoltre, le motivazioni richiamate per rigettare la proposta¹³⁷ puntano chiaramente su Maddalena quale autore della stessa, tenuto conto che quest’ultima, in base alla documentazione fornita da EGEA¹³⁸, risulta essere stata il fornitore storico delle società del gruppo, sulla base di trattative private *ad hoc*, visti i quantitativi e gli importi contenuti. Soltanto dal 2017, è stato testato un fornitore ulteriore (WaterTech), al di fuori di qualsiasi confronto competitivo in generale e con Maddalena in particolare.

206. WaterTech, che ha rifiutato quindi la proposta della concorrente Maddalena, si è in effetti poi aggiudicata la procedura negoziata a cottimo fiduciario indetta in quel periodo da Azienda Gardesana Servizi SpA – AGS, gestore del SII della provincia di Verona¹³⁹, per la fornitura di contatori filettati per acqua fredda (CIG4858381ED1), comprendente 3.940 contatori a Getto Multiplo di varia lunghezza (da L110 a L300) e 180 Getti Unici (L130 e L160). La procedura, da aggiudicarsi secondo il criterio dell’offerta più vantaggiosa rispetto alla base d’asta di 170.000 €, è stata indetta il 13 gennaio 2013, con termine per presentare offerte al successivo 28 gennaio. Il fax appena descritto, quindi, si colloca esattamente in questo lasso di tempo.

207. Alla procedura sono state invitate WaterTech, G2, Maddalena, Sensus, ICA e BMeters. Soltanto i primi quattro produttori menzionati hanno presentato offerta. Sensus è stata esclusa per aver presentato l’offerta tardivamente e con prodotti non del tutto conformi al capitolato, mentre i ribassi offerti dagli altri sono stati del 15,51% (WaterTech, aggiudicataria), del 14,24% (Maddalena) e del 13,59% (G2).

208. L’esito della gara AGS del 2013, oggetto del fax sopra descritto del 21 gennaio 2013, è quindi coerente con la volontà di lasciare a WaterTech l’affidamento in questione e presenta, peraltro, uno schema di offerta che vede ribassi più ravvicinati tra il secondo e il terzo partecipante, piuttosto che tra il primo e il secondo operatore.

209. Lo schema sintomatico di una concertazione si ritrova anche nel lotto 2 della gara indetta il 15 luglio 2015 da ViverAcqua SpA (VAG15F005) – in una procedura congiunta con AGS beneficiaria di una parte della fornitura – riguardante contatori a Getto Multiplo, quadrante bagnato a rulli

¹³⁶ Inoltre, secondo le informazioni fornite da Acque Venete S.p.a. (Polesine Acque S.p.a. all’epoca dei fatti), gestore del servizio idrico integrato di Rovigo, il 12 febbraio 2013, quindi poco dopo la trasmissione del fax, WaterTech si è aggiudicata i primi tre lotti della gara in quattro lotti per la fornitura di contatori per acqua fredda. Cfr. doc. 605, relativa alla gara per un importo complessivo di 398.540 da aggiudicarsi secondo il criterio del miglior prezzo, che riguardava: Lotto 1 contatori a turbina getto multiplo – CIG4858085A8E; Lotto 2 a turbina Getto Unico – CIG4585110F2E; Lotto 3 a mulinello tipo Woltmann – CIG4858131087; Lotto 4 volumetrici a pistone rotante – CIG4858162A19. Alla gara hanno partecipato WaterTech (Lotti 1- 2- 3), Maddalena (Lotti 1-2-4), Sensus (Lotti 2-3-4) e Itron (Lotto 4). Sensus si è aggiudicata il Lotto 4.

¹³⁷ Si ricorda che questa stessa logica compensativa, nonché il riferimento alle stesse stazioni appaltanti si ritrova anche in un documento ispettivo, consistente in un’*e-mail* del 2013 interna a G2, acquisita in ispezione (cfr. doc. 95).

¹³⁸ Cfr. doc. 602.

¹³⁹ Cfr. doc. 591.

protetti, senza raccordi da DN15 a DN45 (CIG6484286A13), da aggiudicarsi secondo il criterio dell'OEPV sull'importo a base d'asta di 906.245 €. In tale occasione, infatti, WaterTech e Maddalena hanno offerto, entrambe, un ribasso del 2%, mentre G2 dell'8% e conseguito un punteggio tecnico di 8,95 (WaterTech), 14,77 (Maddalena) e 46,13 (G2). Quest'ultima si è pertanto aggiudicata tale lotto, in virtù, non soltanto di un punteggio tecnico particolarmente elevato, ma anche di un ribasso esiguo e identico offerto da parte di Maddalena e WaterTech, aggiudicatario uscente¹⁴⁰.

210. Nella procedura di agosto 2017 per la fornitura di contatori a Getto Unico di piccolo calibro (DN15 e DN20) e di Woltmann (CIG7191925442), del valore a base d'asta di 400.000 €, si osserva il *pattern* sintomatico di una concertazione, questa volta a favore di Maddalena, che si è aggiudicata la fornitura con un ribasso del 20,58%, a fronte dei ribassi inferiori e del tutto simili presentati da WaterTech (15,40%) e G2 (16,00%). Sensus ha partecipato con uno sconto del 2%.

211. Si precisa che le procedure sopra individuate, interessate dalla concertazione, risultano essere tutte quelle indette dalla stazione appaltante dal gennaio 2013, periodo in cui si colloca il fax, all'agosto 2017, con l'unica eccezione del Lotto 1 della gara del giugno 2015, riguardante Getti Unici piccoli calibri.

Tabella 25: Offerte varie gare AGS 2013-2017 (sconti offerti)

Gara	G2	Maddalena	WaterTech	Sensus
Gennaio 2013 (fax) CIG4858381ED1	13,59%	14,24%	15,51%	
Luglio 2015 CIG6484286A13	8%	2%	2%	
Agosto 2017 CIG7191925442	16%	20,58%	15,4%	2%

212. Per WaterTech, l'attribuzione della conversazione alla Società e a Maddalena non sarebbe affatto pacifica, in quanto il riferimento a EGEA sarebbe stato pertinente se fosse stata WaterTech e non Maddalena il fornitore storico e la gara Polesine al momento dello scambio dei fax non si era ancora conclusa.

Secondo Maddalena, il valore del fax sarebbe sminuito dal fatto che non sarebbe ipotizzabile di "recuperare" Polesine (Acque Venete S.p.a.), che da sola chiedeva oltre 13.000 contatori e altri SII, con una gara di soli 3000 contatori.

213. Tali rilievi non integrano elementi fattuali idonei a modificare la ricostruzione della contestazione. Ad esempio, è di tutta evidenza che, in un disegno spartitorio più ampio, i "recuperi" e i "pareggi" tra procedure diverse possano avvenire anche in più riprese. La circostanza poi che la gara Polesine non si fosse ancora conclusa al momento dello scambio, piuttosto che affievolire la rilevanza del fax, è invece del tutto coerente con la circostanza, evidenziata in premessa, che il disegno spartitorio possa essere stato più ampio.

¹⁴⁰ Anche il Lotto 1, riguardante il Getti Unici, è stato aggiudicato a Watertech con uno sconto del 6%; alla procedura ha presentato offerta anche Itron, con un ribasso dello 0,46%.

20. BRIANZACQUE S.p.a.

214. Il fax di pag. 67, tra quelli del 2012, indica: “*BRIANZA ACQUE*
Cliente “I””

Lotto 1 ribasso <1%

Lotto 2 ribasso <10%”.

215. Dai dati forniti dalla stazione appaltante¹⁴¹, risulta che il 26 settembre 2012 è stata indetta la procedura, con termine per offerte al 23 ottobre 2012, in due lotti. Al primo lotto (CIG4571958318), avente ad oggetto Getti Multipli da DN15 a DN50, hanno partecipato con le seguenti percentuali di ribasso: Maddalena (1,15%), WaterTech (1%), G2 (0,9%) e ICA (2,10%), che se lo è aggiudicato; al secondo lotto (CIG45719826E5), per Woltmann, hanno partecipato Itron (4,19%), Maddalena (10,24%), G2 (9%), ICA (12%) e Sensus (18%), risultata quindi aggiudicataria.

I ribassi presentati da G2 e Maddalena per entrambi i lotti, da WaterTech per il primo e da Itron e Sensus per il secondo sono stati in linea con lo sconto massimo indicato nel fax (1% e 10%), a vantaggio di Maddalena e di Sensus.

21. CONSORZIO DEI COMUNI PER L'ACQUEDOTTO DEL MONFERRATO – CCAM

216. La stazione appaltante CCAM è menzionata in due fax del doc. 248 (pag. 48), uno senza data, ma collocabile nel 2012, e l'altro del 2015 (pag.10). Il primo dei due reca quanto segue:

C.C.A.M. **WT**

X il 110 = sopra Tab. + 10 %

X il 145 = sopra Tab.

“ X il 160 = sopra Tab. + 10% ”.

217. Il fax è riconducibile alla gara indetta da CCAM il 1° febbraio 2012 (CIGXDE03337D6) con cui veniva richiesta offerta per la fornitura di contatori GM di diametri DN15 e DN20¹⁴². A questa procedura hanno presentato offerta G2, Maddalena, WaterTech, Sensus ed Elster, cui era stata mandata la lettera di invito.

¹⁴¹ Cfr. doc. 419.

¹⁴² Nella lettera di invito viene richiesta un'offerta per n. 50 contatori DN15 L110, n. 1.000 contatori DN15 L145 e n. 40 DN20 L160.

La gara è stata aggiudicata a WaterTech che ha presentato la migliore offerta. Le offerte di G2 e Maddalena sono state molto simili tra loro (rispettivamente superiori a quella di WaterTech del 9,27% e 8,05%), quella di Sensus è risultata significativamente più elevata delle altre (superiore alla migliore offerta del 30,82%), mentre l'offerta di Elster è risultata molto vicina a quella di WaterTech (più alta solo dello 0,05%), ma riguardava solo una delle tre tipologie di contatori richieste.

218. Modalità partecipative analoghe, con WaterTech che presenta la migliore offerta e G2 e Maddalena che offrono importi superiori e tra loro allineati, si ritrovano anche nelle altre procedure svolte nei mesi di gennaio (CIGZ6203308B0) e settembre 2012 (CIGX8B80604254), di febbraio (CIGX510888EE0), giugno (CIGXC20A03D2D) e dicembre 2013 (CIGX5F0CA7D7F), nonché di settembre 2014 (CIGX9F106C3B7)¹⁴³. In occasione di tali procedure, inoltre, G2, Maddalena e WaterTech hanno offerto per la tipologia DN15 (L145) – di gran lunga la più richiesta – prezzi identici o comunque molto vicini a quelli offerti nella gara del febbraio 2012, oggetto dello scambio di fax.

Tabella 26: Offerte varie gare CCAM 2012-2014 (importi complessivi in € e prezzo unitario DN15/L145)

Gara	G2	Maddalena	WaterTech	Sensus	Elster
Febbraio 2012 CIGXDE03337D6	28.179	27.865	25.788	33.735	25.800*
	25,4	25,1	23,4	31,0	25,8
Gennaio 2012** CIGZ6203308B0	5.205	5.040	3.300	4.200	
	-	-	-	-	
Settembre 2012 CIGX8B80604254	21.782	21.651	20.144	26.410	20.815*
	25,3	25,1	23,4	31,0	24,9
Febbraio 2013 CIGX510888EE0	10.458	10.296	9.880	13.550	
	25,3	***	23,9	33,0	
Giugno 2013 CIGXC20A03D2D	20.160	20.160	19.120	26.400	
	25,2	25,2	23,9	33	
Dicembre 2013 CIGX5F0CA7D7F	14.260	14.400	13.050	18.200	
	25,1	25,2	23,9	33,5	
Settembre 2014 CIGX9F106C3B7	15.602	15.550	14.850	20.400	
	25,1	25,2	23,9	33,0	

* Elster non ha quotato per tutte le tipologie di contatori richieste

**Questa procedura non aveva ad oggetto i contatori DN15/L145

*** Dato non disponibile

219. Il fax di pag. 10, del 23 o 25 maggio 2015 (“23-MAY-2015 14:33 From: Page: 1/1”), indica: “CCAM Monferrato WT SOPRA TABELLA”.

¹⁴³ Cfr. doc. 579.

220. Il fax può ricondursi alla richiesta di offerta di CCAM del 20 maggio 2015 di presentare entro il 27 maggio 2015 la miglior offerta per 400 contatori a Getto Multiplo, Rulli Protetti, L145, 20 contatori di lunghezza 190 e 10 contatori di lunghezza 260 (CIGXE4146E0BB)¹⁴⁴. Nel termine previsto sono pervenuti in offerta i seguenti prezzi unitari:

Tabella 27: Offerta gara CCAM, 2015 (prezzi unitari in €)

	Quantità	G2	Maddalena	WaterTech	Sensus
GM L145	400	25,10	27,30	23,90	33,00
GM L190	20	31,50	34,50	29,90	35,00
GM L260	10	67,20	74,20	70,00	60,00

221. WaterTech, con la miglior quotazione per due prodotti su tre, si è aggiudicata l'intera commessa, come previsto nel fax prima della scadenza del termine assegnato dalla stazione appaltante per presentare offerte. L'offerta nettamente più vantaggiosa di Sensus solo per i GM da 260, richiesti in soli 10 esemplari, non è stata quindi sufficiente a produrre un esito diverso.

222. Gli stessi prezzi sono stati ulteriormente proposti da G2, Maddalena, Sensus e WaterTech in altre procedure competitive del 2015 e del 2016:

i) nella procedura di ottobre 2015 (CIGX15164916B), relativa a 600 contatori Getti Multipli L145, in cui soltanto Sensus ha offerto un lieve rialzo (33,75€); *ii)* nella procedura per Getti Multipli DN15 e DN20 di aprile 2016 (CIGX12190B86F)¹⁴⁵; *iii)* nella procedura di ottobre 2016 per Getti Multipli DN15 e DN30 (CIGZE51B62B76)¹⁴⁶.

Infine, nella procedura del marzo 2017 per Getti Multipli DN15 (CIGZ751DC135E), la fornitura è stata aggiudicata secondo lo schema sintomatico di una concertazione sempre a WaterTech, la quale ha anche in tale occasione presentato la migliore offerta, a fronte di offerte opportunamente distanziate in aumento di G2 (7,23%) e di Maddalena (8,03%), tra loro invece del tutto allineate; alla gara ha partecipato anche Sensus (rialzo del 32,53%)¹⁴⁷.

223. In definitiva, le procedure sopra richiamate e interessate dalla concertazione risultano essere tutte quelle indette dalla stazione appaltante dal gennaio 2012 al marzo 2017 ad eccezione della gara bandita nel mese di ottobre 2013 (CIGXEC0C0F4E0), aggiudicata a WaterTech senza offerte concorrenti.

22. ETRA S.p.a.

224. Il fax di pag. 21 indica:

¹⁴⁴ Cfr. doc. 579.

¹⁴⁵ L'unica lieve differenza rispetto alla gara oggetto del fax si trova nel prezzo unitario offerto da Maddalena per il DN20/L190 che è passato da 34,5€ a 34,9€. In tale gara WaterTech ha presentato uno sconto nullo, G2 un rialzo del 5,04%, Maddalena un'offerta in aumento del 14,37% e Sensus del 39,79%.

¹⁴⁶ In tale procedura, WaterTech ha di nuovo offerto uno sconto nullo, G2 un rialzo del 4,61%, Maddalena del 14% e Sensus del 45,03%. Il prezzo unitario offerto da Sensus per DN15/L145 è stato di 35,5€.

¹⁴⁷ I prezzi unitari del DN15/L145, unica tipologia oggetto di gara, sono stati per WaterTech di 24,9€, per G2 di 26,7€, per Maddalena di 26,9€ e per Sensus di 33 euro.

“ETRA

G

GM o GURP, R160H, PRED.

NON PARTECIPARE CON MOTIVAZIONE RESISTENZA PROVE GELO”.

225. Il fax, che si trova nel gruppo di quelli del 2014, è riconducibile alla procedura aperta indetta il 1° luglio 2014 da ETRA – Energia Territorio Risorse Ambientali S.p.a., gestore del SII di Padova e alcuni comuni della provincia, per la fornitura di contatori a turbina per acqua fredda, di tipo meccanico, a Getto Unico, Getto Multiplo, Rulli Protetti, quadrante protetto (“GM o GU RP” nel fax). La procedura, per un importo complessivo di 876.000 € (CIG58273934D4), da aggiudicarsi secondo il criterio dell’OEPV (40+60), permetteva di presentare offerte fino al 25 agosto 2014. Si tratta del resto dell’unica procedura indetta da ETRA nel periodo 2012-2015 avente ad oggetto contatori con le medesime caratteristiche di quelle indicate nel fax¹⁴⁸.

226. Alla procedura hanno presentato offerte G2, Sensus e WaterTech. Quest’ultima è stata esclusa per ragioni attinenti “*al mancato superamento della prova di robustezza (o resistenza al gelo)*”¹⁴⁹ (enfasi aggiunta). G2 e Sensus hanno offerto un ribasso medio ponderato, rispettivamente, del 12,90% e dell’8,50%. La fornitura è stata tuttavia aggiudicata a Sensus per un punteggio complessivo di 88,60 punti rispetto agli 82,12 di G2.

227. I comportamenti di gara di G2, Maddalena e WaterTech risultano del tutto conformi alle indicazioni del fax: G2, indicata quale società che si sarebbe dovuta aggiudicare la commessa, ha presentato l’offerta migliore delle tre, Maddalena non ha presentato offerta (“NON PARTECIPARE”) e WaterTech ha presentato un’offerta inadeguata proprio sotto il profilo della mancata resistenza al gelo, come definito nel fax¹⁵⁰.

228. Nella precedente procedura negoziata di febbraio 2014 (CIG5604720940), per la fornitura di Getti Multipli da aggiudicarsi secondo il criterio del prezzo unitario più basso rispetto a quello posto a base d’asta (33 €), è ugualmente risultato un *pattern* di offerte sempre a favore di G2, aggiudicataria con uno sconto del 14,85%, a fronte di sconti di 6,36% e di 5,45% (presentati da Sensus e WaterTech).

23. GAIA S.p.a.

229. Il fax di pag. 47, collocato tra quelli del 2012, reca quanto segue:

“GAIA.....WT

¹⁴⁸ Cfr. doc. 575.

¹⁴⁹ Cfr. doc. 575.

¹⁵⁰ G2 e Sensus si sono scontrate anche nel 2012, nella procedura al massimo ribasso (CIG434441115F) per la fornitura di contatori a Getto Multiplo a trascinamento meccanico, lettura diretta classe di temperatura T50, certificati per acqua potabile. BMeters, Elster, Maddalena e WaterTech sono state escluse per difformità del prodotto rispetto ai requisiti del capitolato tecnico. G2 e Sensus hanno offerto ribassi sul prezzo unitario a base d’asta, rispettivamente, di 26,30€ e 28,99€, con aggiudicazione a G2. Un’altra procedura negoziata telematica per la fornitura di contatori certificati per acqua potabile a Getto Multiplo con R160H è stata indetta nel gennaio 2014 (CIG5604720940), nella quale ETRA ha invitato BMeters, G2, Greiner (ICA), Sensus, WaterTech e Maddalena. Soltanto G2, Sensus e WaterTech hanno presentato richiesta di prequalifica e offerto prodotti “*ritenuti rispondenti alle esigenze di Etra*” (cfr. verbale di gara telematica del 24 febbraio 2014). L’offerta economica presentata dalle tre società, come prezzo unitario più basso e inferiore a quello a base di gara (33€), è stata, rispettivamente, di 28,1€ per G2, 30,9€ per Sensus e 31,2€ per WaterTech. La fornitura è stata quindi aggiudicata a G2.

Lotto GM SOPRA:

<i>Quant.</i>	<i>UNIT</i>	<i>TOT</i>
3.624	23,60	85.526,40
54	55,00	2.970,00
35	63,00	2.205,00
43	125,00	5.375,00
63	140,00	8.820,00
900	23,00	20.700,00
4.719		125.596,40

Lotto GU SOPRA

<i>Quant.</i>	<i>UNIT</i>	<i>TOT</i>
3.212	18,40	59.100,80
74	21,00	1.554,00
3.286		60.654,80

O NON QUOTARE”.

230. Il fax è inequivocabilmente riferito alla procedura di gara indetta da GAIA S.p.a., gestore del servizio idrico della Toscana (Massa Carrara, Lucca, Pistoia e Lunigiana) nel febbraio 2012, per l'acquisto di contatori idrici di varie lunghezze. La gara era suddivisa in due lotti, il Lotto 1 per contatori a Getto Multiplo (CIG3888053AD3) e il Lotto 2 (CIG3888058EF2) per contatori a Getto Unico. Nel fax si individua WaterTech come assegnataria e si fornisce l'indicazione dei prezzi minimi da rispettare.

231. La documentazione fornita da GAIA ha consentito di riscontrare l'effettiva attuazione delle indicazioni contenute nel fax, come emerge dalla Tabella che segue.

Tabella 28: Prezzi unitari gara GAIA 2012*Lotto GM*

Quant.	Base d'asta		FAX		WaterTech		Maddalena	
	UNIT	TOT	UNIT	TOT	UNIT	TOT	UNIT	TOT
DN15 L110 3.624	24,4	88.425,6	23,6	85.526,4	23,0	83.352,0	23,65	85.707,6
DN25 L260 54	52,0	2.808,0	55,0	2.970,0	52,0	2.808,0	55,2	2.980,8
DN30 35	63,0	2.205,0	63,0	2.205,0	62,0	2.170,0	63,1	2.208,5
DN40 43	120,0	5.160,0	125,0	5.375,0	120,0	5.160,0	124,9	5.370,7
DN50 L300 63	149,0	9.387,0	140,0	8.820,0	135,0	8.505,0	141,0	8.883,0
DN15 L145 900	23,9	21.510,0	23,0	20.700,0	22,5	20.250,0	23,1	20.790,0
TOT: 4.719		129.495,6		125.596,4 (3,01%)		122.245,0 (5,6%)		125.940,6 (2,75%)

Lotto GU

Quant.	Base d'asta		FAX		WaterTech		Maddalena		BMeters	
	UNIT	TOT	UNIT	TOT	UNIT	TOT	UNIT	TOT	UNIT	TOT
DN15 3.212	18,6	59.743,2	18,4	59.100,8	17,5	56.210,0	18,55	59.582,6	16,7	53.640,4
DN20 74	22,1	1.635,40	21,0	1.554,0	20,5	1.517,0	21,2	1.568,8	21,6	1.598,4
TOT. 3.286		61.378,6		60.654,8 (1,18%)		57.727,0 (5,95%)		61.151,4 (0,37%)		55.238,8 (10%)

232. Il Lotto 1 è stato vinto da WaterTech con uno sconto del 5,6%, G2 non ha quotato e Maddalena ha offerto prezzi unitari del tutto allineati ai prezzi minimi indicati nel fax (sconto del 2,75%), salvo lo scarto di qualche decimo di euro. Stesso schema di offerta nel Lotto 2, in cui WaterTech ha offerto uno sconto del 5,95%, G2 non ha quotato e Maddalena ha offerto prezzi del tutto prossimi a quelli minimi indicati nel fax (sconto dello 0,37%). Il Lotto, tuttavia, è stato vinto da BMeters con uno sconto del 10%.

A entrambi i lotti hanno partecipato anche Sensus, che è stata esclusa in quanto proponeva caratteristiche tecniche dei contatori diverse da quelle richieste, e ICA, che ha rinunciato in corso di gara.

233. Lo schema risulta applicato anche nelle successive procedure indette da GAIA per le medesime tipologie di contatori a Getto Unico e a Getto Multiplo, nel luglio 2014 (CIG587445599D e CIG587446410D) e nel marzo 2017 (CIG70063162DE). Nella Tabella seguente sono indicate le offerte presentate, espresse in termini di sconto sulla base d'asta, in tutte le procedure sopra richiamate successive a quelle oggetto del fax¹⁵¹:

¹⁵¹ Cfr. in particolare, i dati forniti dalla stazione appaltante, doc. 398, file Excel "Allegato_I".

Tabella 29: Offerte varie gare GAIA, 2014-2017 (sconto in %)

	WaterTech	Maddalena	G2
2014 L1 (CIG587445599D)	5,58	0,95	0,85
2014 L2 (CIG587446410D)	6,50	1,02	-
2017 L1 (CIG70063162DE) ¹⁵²	7,00	2,85	2,92

234. Si osserva, ancora una volta, un rilevante scarto tra gli sconti dell'aggiudicatario e quelli delle altre Parti in gara, nonché un pieno allineamento tra le offerte dei concorrenti parti del presente procedimento. Inoltre, anche la mancata partecipazione di G2 nel 2014 va letta come risposta all'indicazione data dal fax di "non quotare".

24. HERA S.p.a.

235. La stazione appaltante HERA S.p.a., gestore del Servizio Idrico Integrato di Bologna, è oggetto di due fax del doc. 248. Il fax di pag. 68, tra quelli del 2012, riporta:

*"HERA
A PARTE I CONTEGGI LA PROX A G".*

236. Analizzando la procedura negoziata CIG4698286C3F, indetta dal gruppo HERA a novembre 2012, la successiva procedura negoziata CIGZ260945FCC, entrambe aggiudicate a marzo 2013¹⁵³, e la procedura aperta del 2013 CIG549464005F, emergono riscontri rispetto alle indicazioni riportate nel fax.

237. Dalla documentazione agli atti risulta, infatti, che le prime due procedure si sono svolte mediante asta telematica, con successive eventuali negoziazioni al ribasso rispetto ai prezzi unitari a base d'asta. Più precisamente, la stazione appaltante ha reso noto, con lettera d'invito, un elenco di tipologie di contatori oggetto di procedura, con le quantità e i prezzi unitari a base d'asta, richiedendo ai partecipanti ribassi percentuali per ogni singola tipologia, ammettendo la possibilità di quotare soltanto alcuni prodotti e non tutti quelli richiesti (c.d. offerte parziali). Conclusa l'asta, la stazione appaltante ha individuato "il miglior prezzo" per ogni tipologia di contatore, stipulando contratti con i relativi offerenti, anche se diversi tra loro¹⁵⁴.

238. Alla procedura negoziata CIG4698286C3F, resa pubblica con lettere d'invito di novembre 2012, hanno partecipato WaterTech, Maddalena e G2¹⁵⁵, quotando – le prime due società – prezzi

¹⁵² Nella procedura del 2017, il Lotto 1 comprendeva le tipologie GU e GM, oggetto del fax ma nel 2012 e nel 2014 divisi in due lotti, mentre il Lotto 2 aveva prodotti diversi da quelli menzionati nel fax, i Getti Unici *Superdry* con lunghezze ridotte.

¹⁵³ Cfr. docc. 410 e 588.

¹⁵⁴ Lettera d'invito della procedura CIG4698286C3F.

¹⁵⁵ Inizialmente è stata ammessa anche ICA ma poi è stata esclusa in quanto, come risulta dal verbale della seduta del 23 gennaio 2013, i prodotti offerti non erano corredati dalla certificazione prevista nella specifica tecnica del Gruppo HERA.

unitari per le medesime 10 tipologie di contatore, rispetto alle 13 elencate. G2 Misuratori ha quotato prezzi unitari per le restanti 3 tipologie di contatore e prezzi unitari più elevati di quelli di WaterTech e Maddalena per le 10 tipologie da loro quotate.

L'aggiudicazione è avvenuta il 12 marzo 2013 e la stazione appaltante ha stipulato contratti con WaterTech e Maddalena per le 10 tipologie di contatori da loro quotate al "miglior prezzo"¹⁵⁶ per un valore rispettivamente di 645.000 € e di 647.000 €, e un contratto con G2, del valore di 35.000 €, per 2 delle 3 rimanenti tipologie.

Come risulta dal verbale della seduta del 23 gennaio 2013, la restante tipologia di contatore¹⁵⁷ quotata da G2 non era, infatti, risultata conforme alle specifiche tecniche previste dalla stazione appaltante, la quale non ha pertanto accettato la relativa offerta.

239. Per questo specifico contatore¹⁵⁸, la stazione appaltante ha quindi indetto a febbraio 2013 la procedura negoziata CIGZ260945FCC, alla quale, come indicato nel relativo verbale del 18 marzo 2013, erano state invitate a partecipare solo Maddalena, WaterTech e G2.

Tuttavia, la prima non ha partecipato, la seconda risulta avere quotato prezzi pari a zero declinando l'invito a quotare; quindi G2 si è aggiudicata la fornitura del valore di 29.625,75 €.

Pertanto, tale fornitura – la prima dopo la procedura negoziata CIG4698286C3F – è stata effettivamente aggiudicata proprio a G2, così come indicato nel fax di pag. 68.

240. Inoltre, HERA è menzionata anche nel fax di pag. 28, tra quelli del 2013, in cui, sotto la dicitura "HERA", compare un elenco di 30 contatori Woltmann, con a fianco, per ciascuna tipologia, l'indicazione del simbolo 'maggiore' (>), nonché dei prezzi unitari di ciascun contatore e del loro valore complessivo (ottenuto moltiplicando il prezzo unitario per le quantità messe a gara). Nel seguito, a fini descrittivi, si riportano soltanto le prime e le ultime posizioni di tale pagina del fax:

"HERA

WS50 L.270 > 225 33975

WS50 L.270 e LI opto KI > 275 1375

[...]

...]

WS100 350 > 360 720

WS80 300 > 345 4485".

241. In base alla documentazione fornita da HERA, risulta che il fax ha ad oggetto i contatori richiesti nella procedura CIG549464005F, indetta con lettera d'invito di dicembre 2013, di importo totale pari a 98.854 € e aggiudicata a marzo 2014. Vi è, infatti, perfetta coincidenza fra le quantità e le caratteristiche delle diverse tipologie di contatori richieste dalla stazione appaltante e quelli dei contatori elencati nel fax in questione¹⁵⁹.

¹⁵⁶ Verbale della seduta del 12 marzo 2013 in cui sono state accettate le offerte delle 3 società. Dalla documentazione agli atti risulta, infatti, che in tale procedura sia Maddalena che WaterTech si sono aggiudicate circa il 43% dei contatori previsti per ciascuna delle 10 tipologie che hanno quotato.

¹⁵⁷ Si tratta del contatore GU, DN40, filettato, L. 200 MID, cfr. verbale della seduta del 23 gennaio 2013 relativo alla procedura CIG4698286C3F.

¹⁵⁸ Si tratta sempre del contatore GU, DN40, filettato, L. 200 MID, cfr. lettera di invito della procedura CIGZ260945FCC.

¹⁵⁹ Ovviamente, il numero di pezzi richiesti dalla stazione appaltante per ogni tipologia di contatore è stato ottenuto dal rapporto tra valore complessivo e prezzo unitario.

242. In tale procedura, la stazione appaltante ha previsto di individuare “le migliori offerte” per ciascuna tipologia di contatore e di aggiudicare i contratti per l’intera fornitura di ciascuna tipologia di contatore all’operatore che aveva quotato al meglio¹⁶⁰.

243. Alla procedura CIG549464005F del 2013 hanno partecipato WaterTech, Maddalena, G2 Misuratori, Itron e ICA. In base ai verbali di aggiudicazione, le prime due società hanno sistematicamente quotato prezzi unitari superiori a quelli minimi indicati nel fax¹⁶¹ e G2 ha sistematicamente quotato prezzi unitari nettamente inferiori a quelli dei concorrenti (e a quelli minimi del fax). Pertanto, il valore complessivo delle offerte è stato di 110.399 € per WaterTech, 100.033 € per Maddalena e 94.089 € per G2.

ICA e Itron hanno quotato prezzi unitari più bassi di quelli minimi indicati nel fax, per un valore complessivo rispettivamente di 81.904 € e di 97.239 €¹⁶². Tuttavia, Itron ha sempre (tranne che per un prodotto) offerto prezzi unitari superiori a quelli di G2.

La stazione appaltante ha quindi stipulato contratti con G2 e con ICA, essendo state queste le due società ad aver offerto gli importi complessivi più bassi¹⁶³.

244. Al riguardo, si sottolinea che le indicazioni di prezzo riportate in tale fax sono state pienamente rispettate da WaterTech e Maddalena a favore di G2; Itron, pur offrendo prezzi unitari più bassi di quelli minimi indicati nel fax, non è mai scesa sotto quelli di G2; ICA, invece, è risultata ancora più competitiva di G2 per alcuni contatori. Anche tale gara, peraltro, può essere letta nella logica compensativa che emerge dal fax di pagina 68 laddove reca “*HERA ... A PARTE I CONTEGGI LA PROX A G*”.

245. Nel 2018, HERA ha svolto una procedura in quattro Lotti disomogenei, in cui, nel Lotto 2 per contatori a Getto Unico, del valore a base d’asta di 1.813.006 € (CIG76730343F7), G2 presenta lo sconto maggiore (14%), a fronte del 3,20% di Maddalena, del 3% di WaterTech e del 9% di Itron. Pertanto, in tale lotto, viene riproposto lo schema di offerta seguito nella procedura del 2013, oggetto del fax di pag. 28 (CIG549464005F).

25. IREN S.p.a.

246. IREN S.p.a. è interessata da due fax del doc. 248, entrambi del 2012 nel seguito descritti. Il fax di pag. 55, compreso appunto tra quelli del 2012, recita:

¹⁶⁰ Diversamente, nella precedente gara, come visto, la stazione appaltante suddivideva la fornitura di tutte le tipologie di contatore per le quali gli operatori avevano fatto le migliori quotazioni, aggiudicando una % al primo migliore offerente e la parte restante al secondo migliore offerente.

¹⁶¹ L’unica eccezione sono quotazioni più basse rispetto a quelle riportate nel fax a pag. 28 fatta da WaterTech per 3 tipologie di contatori e quotazioni inferiori di 1 euro fatte da Maddalena per 3 tipologie di contatori.

¹⁶² L’unica eccezione è data dalla quotazione superiore al prezzo minimo per una tipologia di contatori (DN80 L340).

¹⁶³ La stazione appaltante ha anche stipulato un contratto con WaterTech per la fornitura dell’unico contatore per il quale la Società ha presentato un prezzo basso.

IREN EMILIA..... WT (ACQ)

(11P)

G.M. SOPRA TAB PIENA

BASE DI GARO 21,11



DICH. CHE NON RIMUNERISTIVO?
 DOBBIAMO INDICARE UNO
 SCONTO !!



RISPONDERE :

B.A. INSUFFICIENTE

247. Il secondo fax, a pagina 65 del documento, è datato "29-AUG-2012 15:55 [oppure 13:33, ndr]

From: Page: 1/1" e reca il seguente testo:

"IREN G.M. + IREN G.U. ... WT + G2

LETTERA B.A. INSUFFICIENTE".

248. Il primo fax reca le consuete indicazioni relative al vincitore designato e al comportamento da tenere in sede di gara, nonché appunti a mano che attestano indicazioni sulle modalità partecipative. Sebbene il fax, per la sua collocazione nel documento, sembri riconducibile ai primi mesi del 2012, la documentazione acquisita non consente di individuare con precisione la procedura di gara cui lo stesso si riferisce.

Il secondo fax, datato 29 agosto 2012, risulta invece chiaramente riconducibile a due procedure indette da IREN con lettere di invito del 1° e del 2 agosto 2012, una per l'approvvigionamento di contatori a Getto Multiplo (GM) e l'altra a Getto Unico (GU).

249. In effetti, il 1° agosto 2012, IREN ha indetto la procedura per la fornitura di contatori a turbina a Getto Multiplo ("G.M.") in vari diametri (da DN13 a DN50, gara n. 5023 - CIG443045926D), da aggiudicarsi al maggior ribasso sul prezzo a base d'asta di 329.500€. Il termine per presentare offerte è stabilito al 6 settembre 2012. Il Capitolato Speciale d'Appalto prescriveva che il fabbricante fosse

licenziatario dell'uso del marchio I.I.P. o di altro ente equivalente (punto 3.1)¹⁶⁴. La sigla IIP, che compare anche quale appunto a mano nel primo fax di pagina 55, corrisponde all'acronimo Istituto Italiano Plastiche che, secondo quanto dichiarato in audizione da BMeters, rilascia una certificazione dei materiali riconosciuta a livello italiano e richiesta nei bandi di gara di alcune stazioni appaltanti¹⁶⁵.

250. Dalla documentazione fornita da IREN, risulta che Maddalena ha effettivamente presentato una dichiarazione di “base asta insufficiente”, attribuendola all'aumento significativo del prezzo di ottone, manodopera, trasporti e materie plastiche¹⁶⁶. G2, Sensus e WaterTech hanno presentato le seguenti quotazioni unitarie:

Tabella 30: Offerte gara IREN, 2012

Tipo di contatore	Prezzo unitario a base d'asta (euro)	WaterTech	G2 Misuratori	Sensus
n. 11.000 GM, DN15	20,60	-0,29%	-0,11%	+60,2%
n. 1.150 GM, DN20	24,50	-0,13%	-0,30%	+42,86%
n. 500 GM, DN25	42,25	-0,15%	-0,30%	+39,91%
n. 410 GM, DN30	52,53	-0,15%	-0,30%	+27,54%
n. 250, GM DN40	90,64	-0,25%	-0,10%	+32,39%
n. 45, GM DN50	97,85	-0,25%	-0,10%	+63,52%
n. 100, GM, DN50, C FL	92,70	-0,15%	-0,28%	+61,81%

251. Come emerge chiaramente dalla Tabella, WaterTech e G2 hanno proposto sconti seguendo uno schema a scacchiera, che ha comportato una chiara ripartizione delle sette tipologie di contatori a Getto Multiplo messe a gara. In particolare, ciascuna di esse ha quotato sconti dello 0,25-0,30% per i contatori che si è poi aggiudicata e sconti dello 0,10-0,15% per quelli che si è aggiudicata la concorrente, senza alcuna sovrapposizione di offerte¹⁶⁷.

252. L'esito della procedura risulta coerente col fax: Maddalena ha infatti presentato una dichiarazione di base asta non sufficiente come stabilito. WaterTech e G2 hanno presentato offerte “a scacchiera” che hanno comportato l'assegnazione alla prima (indicata nel fax quale vincitore designato) di circa il 70% del valore della commessa e il 30% a G2, con uno sconto complessivo

¹⁶⁴ Cfr. doc. 592.

¹⁶⁵ Cfr. doc. 600.

¹⁶⁶ Anche Elster ha presentato una dichiarazione generica di non remuneratività della base d'asta.

¹⁶⁷ Tale risultato non è stato messo in discussione dall'esito della successiva richiesta della stazione appaltante di proporre “un miglioramento economico” delle offerte presentate in prima istanza, nella quale Sensus non ha rivisto le proprie offerte, mentre WaterTech e G2 hanno leggermente aumentato gli sconti proposti, mantenendo, tuttavia, inalterata la precedente ripartizione delle sette tipologie di contatori. Infatti, WaterTech e G2 hanno aumentato di 0,10% lo sconto dei contatori che si sono aggiudicate e soltanto del 0,06-0,07% gli sconti degli altri contatori aggiudicati dal concorrente.

prossimo allo 0,3% per entrambe¹⁶⁸. Sensus ha quotato rialzi sui prezzi a base d'asta per tutte le tipologie di contatori.

253. Il 2 agosto 2012, IREN ha indetto un'altra procedura (la gara n. 5022, CIG4430270674), aggiudicata nella seduta del 21 settembre 2012, per 5 tipologie di contatori a Getto Unico da DN13 a DN100, simile alla precedente, e un valore a base d'asta di 163.000 €.

254. Anche tale procedura prevedeva una prima seduta alla quale hanno partecipato WaterTech, G2 Misuratori e Sensus, mentre Maddalena ha nuovamente declinato l'invito a presentare un'offerta per la medesima motivazione indicata nel fax¹⁶⁹. La Tabella che segue illustra gli sconti offerti dalle tre partecipanti:

Tabella 31: Offerte gara IREN, 2012

Posizione	Prezzo unitario a base d'asta (euro)	WaterTech	G2 Misuratori	Sensus
n. 7.700 GU, DN15	16,38	-0,29%	-0,10%	+77,04%
n. 1.150 GU, DN20	18,56	-0,13%	-0,29%	+64,33%
n. 15 GU, DN65	350,2	-0,30%	-0,15%	+8,51%
n. 25 GU, DN80	391,4	-0,30%	--0,15%	+7,31%
n. 10, GU DN100	551,00	-0,30%	-0,15%	-4,72%

255. Analogamente a quanto si è verificato per i Getti Multipli, anche nella gara in oggetto sui contatori a Getto Unico, WaterTech e G2 hanno proposto sconti che hanno prodotto una ripartizione dei contatori messi a gara, mentre Sensus ha quotato rialzi sul prezzo a base d'asta per tutte le tipologie di contatori, eccetto che per un contatore di grande calibro. Nella seconda seduta, WaterTech e G2 hanno aumentato gli sconti proposti, sempre offrendo rialzi di 0,10% per i contatori che si sono poi aggiudicate e di 0,04-0,05% per gli altri contatori, così da mantenere inalterata la ripartizione della fornitura.

256. Quindi, come indicato nel fax di pag. 65, le procedure per Getti Unici e Getti Multipli del 2012 sono state aggiudicate a "WT + G2", mentre Maddalena ha effettivamente presentato per entrambe le procedure la "LETTERA B.A. INSUFFICIENTE"¹⁷⁰ e Sensus, pur partecipando, ha praticato rialzi notevoli sulla base d'asta, pervenendo al medesimo risultato.

Il fax di pag. 65, datato 29 agosto 2012, è stato scambiato prima del termine di presentazione delle offerte nelle due procedure, rispettivamente fissato al 6 e al 14 settembre 2012.

26. NUOVE ACQUE S.p.a.

¹⁶⁸ In base al bando, la fornitura poteva essere oggetto di aggiudicazioni parziali.

¹⁶⁹ Cfr. doc. 592.

¹⁷⁰ Ad esempio, cfr. la gara ASM VOGHERA (CIG4688109DEB) per la fornitura di getti multipli da DN13 a DN50 e Getti Unici DN13 a DN40, DN80 e Woltmann, per un valore a base d'asta di 40.000€, vinta da G2, ma alla quale Maddalena ha partecipato con uno sconto del 5,20%, doc. 590, oppure alla procedura di Altro Calore Servizi del 2013 (CIG5107843562) per 228.800€, vinta da Maddalena con uno sconto del 2,14%, doc. 638.

257. La pag. 58 del doc. 248 del “18/06/2012 19:12 PAG 01/01”, riporta la seguente dicitura:
 “AREZZO IT

DN15/110 senza racc	>25,00
DN20/190 con racc	>35,00
DN32/260 con racc	>76,00
DN40/300 con racc	>168,00
DN50/300 con racc	>235,00
DN50/300 Flangiato	>210,00
DN65/300 Flangiato	>325,00
DN80/350 Flangiato	>430,00
DN100/350 Flangiato	>530,00

”.

258. Nuove Acque S.p.a.¹⁷¹, gestore del SSI per la provincia di Arezzo e parte della provincia di Siena, risulta aver indetto il 30 maggio 2012 una procedura per l’affidamento in economia mediante cottimo fiduciario della fornitura di contatori a Getto Unico con lettura magnetica per acqua fredda a uso idropotabile (CIG4262815A36), con termine per presentare offerte al 22 giugno 2012. La procedura, per un importo massimo non vincolante di 190.000 €, da aggiudicarsi secondo il criterio del prezzo più basso, riguarda tutti i tipi di contatori con le caratteristiche minime indicate nella tabella del fax. All’invito a presentare offerte rivolto a Sensus, Itron, Elster e BMeters, hanno risposto soltanto le prime due Società. Sensus è stata esclusa dalla gara, prima dell’apertura delle offerte economiche, avendo presentato prodotti con caratteristiche diverse da quelle richieste nel capitolato e quindi la fornitura è stata aggiudicata a Itron, che, per ogni prodotto indicato in Tabella, ha effettivamente presentato prezzi unitari inferiori a quelli ivi indicati¹⁷².

¹⁷¹ Cfr. docc. 587, 596.

¹⁷² Anche nella procedura aperta del 2019 (CIG7925605027), da aggiudicarsi secondo il criterio dell’OEPV e per un importo a base d’asta di 1.650.000€, hanno partecipato soltanto Sensus e Itron, con sconti, rispettivamente, del 3% e del 6%, risultando Itron aggiudicataria.

Tabella 32: Cfr. prezzi minimi fax e offerta Itron

	Prezzi fax	Itron
DN15/ 110 senza racc	>25,00	23,00
DN20/ 190 con racc	>35,00	32,00
DN32/ 260 con racc	>76,00	71,00
DN40/ 300 con racc	>168,00	158,00
DN50/ 300 con racc	>235,00	220,00
DN50/ 300 Flangiato	>210,00	190,00
DN65/ 300 Flangiato	>325,00	310,00
DN80/ 350 Flangiato	>430,00	405,00
DN100/ 350 Flangiato	>530,00	499,00

259. Quindi, il fax risulta antecedente al termine di offerta e Itron, vincitore designato, ha adottato un comportamento pienamente coerente con quanto indicato, offrendo prezzi inferiori ai prezzi minimi stabiliti per ciascuna tipologia di prodotto. Le altre Parti non hanno potuto partecipare in quanto non invitate al confronto competitivo dalla stazione appaltante.

260. Itron ha sostenuto che il fax di pagina 58 non poteva essere funzionale ad alcun tipo di coordinamento, in quanto successivo alla trasmissione delle lettere di invito da parte della stazione appaltante e quindi la Società era a conoscenza che Maddalena, G2 e WaterTech non erano state invitate alla gara. Itron, inoltre, era ben consapevole della debolezza di Sensus sui prodotti oggetto del bando e ha evidenziato di essere stata molto al di sotto dei presunti prezzi minimi, praticando uno sconto del 15,03%.

261. Non si ritiene dirimente l'argomentazione di Itron circa l'assenza dei presupposti per un qualsivoglia coordinamento in occasione della gara indetta nel maggio del 2012, in quanto, come già argomentato, il mancato invito di alcuni operatori non risultava dalla stessa lettera di invito e non era quindi un dato pubblico al momento dello scambio del fax. Inoltre, il portafoglio prodotti di un'impresa può evolvere nel tempo e, comunque, arricchirsi con forniture di altri produttori.

27. RUZZO RETI S.p.a.

262. Il fax di pag. 64, inviato il "19-LUG-2012 09:35 Da: P. 2/2" contiene le seguenti indicazioni:

"RUZZO RETI

G

BASE ASTA INSUFFICIENTE".

263. Ruzzo Reti S.p.a., gestore del servizio idrico nella provincia di Teramo, ha fornito copia della documentazione relativa alle procedure indette dal 2012 in poi per la fornitura di contatori idrici. Ad aprile 2012, in particolare, ha indetto la procedura (CIG4399550F7F) relativa a contatori a Getto Unico e Multiplo, da aggiudicarsi al massimo ribasso sull'importo a base di gara di 150.000 €, con termine per inviare offerte e domande di partecipazione al 31 luglio 2012. Vi hanno partecipato

Elster, esclusa per non avere contatori corrispondenti alle specifiche di gara, e G2, con uno sconto del 2,63%. Maddalena e WaterTech hanno comunicato di non poter presentare offerte, non essendo la base d'asta remunerativa. La fornitura è stata aggiudicata quindi a G2, anche grazie al comportamento di gara di Maddalena e WaterTech che hanno riprodotto quanto indicato nel fax appena descritto.

264. Nelle successive procedure bandite da Ruzzo Reti, si è registrata una costante aggiudicazione a favore di G2 fino al 2018 (CIG6099009571 del febbraio 2015, CIGZ1D208FA32 dell'ottobre 2017, nonché per gli affidamenti di aprile e ottobre 2018), frutto della mancata partecipazione di Maddalena¹⁷³, nonché di offerte non competitive da parte di WaterTech. In particolare, nella procedura del febbraio 2015 G2 applica uno sconto del 15,10% mentre WaterTech del 3,9% e la medesima distanza tra gli sconti si ritrova anche nella gara procedura del 2017, in cui, a fronte di un massimo di spesa previsto dalla stazione appaltante di 40.000€, G2 ha offerto uno sconto del 10,75% e WaterTech dello 0,29%¹⁷⁴. Anche nelle due procedure negoziate del 2018, WaterTech si è posizionata dietro G2, con offerte superiori a quelle di quest'ultima del 16% nel mese di aprile, e dell'8% nel mese di ottobre.

28. SALERNO SISTEMI S.p.a.

265. Il fax di pag. 14 del doc. 248, riguardante Salerno Sistemi, riporta due riferimenti temporali diversi, sovrapposti:

"04-MAY-2015 15:26 From: Page: 1/1
04-MAG-2015(LUN) 12:36 P. 001/001". Seguono le seguenti indicazioni:

¹⁷³ La Società, invitata a tutte le procedure, ha partecipato unicamente alla procedura del 2015 da cui è stata esclusa avendo presentato un'unica busta contenente la documentazione amministrativa e l'offerta economica, invece che produrre due distinte buste come previsto dal disciplinare di gara. Itron è stata invitata a partecipare soltanto a partire dal 2018.

¹⁷⁴ Si noti che il rapporto tra i prezzi unitari offerti da G2 e WaterTech nel 2017 è esattamente lo stesso di quello della gara precedente del 2015 (con i prezzi di WaterTech superiori a quelli di G2 dell'11,72%).

04-MAY-2015 15:26 Front
04-MAY-2015(LUN) 12:36

Page:1/1
P.001/001

SALERNO SISTEMI

G.M.R.P.

M

BASE ASTA NON SUFFICIENTE

SICURO??

I PREZZI MI PAIONO "NORMALI"

COMUNQUE QUANDO PUOI

CHIAMAMI SU SKYPE HO

ALCUNE COSE DA DIRTI.

CIAO



“ ”

266. Dalla documentazione fornita da Salerno Sistemi S.p.a. è possibile ricondurre tali indicazioni alla gara bandita nel 2015 per la fornitura di contatori fiscali per la misurazione dei consumi idropotabili dell'acquedotto della Città di Salerno (CIG6232604B84), per un importo massimo contrattuale di 405.000 €¹⁷⁵. Si tratta dell'unica procedura relativa al 2015, indetta con lettera di invito del 24 aprile 2015 e termine per presentare offerte al successivo 19 maggio 2015. La fornitura aveva ad oggetto contatori a Getto Multiplo a Rulli Protetti e corrisponde quindi all'acronimo "GMRP" che si ritrova nel fax, scambiato tra la pubblicazione del bando e il termine per presentare le offerte.

267. Dal verbale di gara della seduta di apertura delle buste del 4 giugno 2015, risulta che sono state invitate le società G2, Maddalena, WaterTech, ICA Srl (ora Greiner SpA), BMeters Srl e IPL Srl. G2, con lettera del 19 maggio 2015, scrive alla stazione appaltante che *"in riferimento al Vs. invito a partecipare alla gara in oggetto, con la presente siamo spiacenti comunicarVi che purtroppo la*

¹⁷⁵ Cfr. lettera di invito, doc. 397, All. 2.

nostra Ditta non ha inviato la propria offerta, in quanto per la tipologia di prodotti richiesti, la base d'asta stabilita risulta essere troppo bassa" (enfasi aggiunta).

Maddalena e WaterTech hanno offerto uno sconto, rispettivamente, del 5,25% e dell'1,9%. Maddalena è risultata quindi aggiudicataria della fornitura, coerentemente alle indicazioni fornite nel fax; anche l'offerta più ridotta di WaterTech appare coerente con la volontà di lasciare la gara a Maddalena.

Si segnala, infine, che BMeters non ha presentato offerta, mentre ICA, pur partecipando alla fase iniziale della procedura, ha poi lasciato la gara lamentando la "base asta non sufficiente"¹⁷⁶. Peraltro, il disaccordo espresso da WaterTech nei propri appunti si riscontra puntualmente nel comportamento di gara, da cui emerge la scelta di gareggiare con un'offerta d'appoggio bassa, piuttosto che dichiarare alla stazione appaltante che si tratta di una base d'asta insufficiente.

268. Si evidenzia che il fax in questione risulta particolarmente significativo, in quanto gli appunti a mano risultano – come visto – inequivocabilmente attribuibili a WaterTech, individuato dalla sigla a mano apposta dal legale rappresentante della Società e identica a quella usata dallo stesso in altra documentazione ufficiale agli atti del procedimento¹⁷⁷.

269. Le uniche altre due procedure indette dalla stazione appaltante, una precedente (CIG4493267938 per Getti Multipli e Woltmann di agosto 2012) e una successiva (CIG7847777E70 di giugno 2019) a quella oggetto del fax, sono state sempre aggiudicate a Maddalena, a fronte della mancata partecipazione delle altre Parti.

29. SARONNO SERVIZI S.p.a.

270. Il fax di pag. 8, del "12-GEN-2015 16:27 Da: P. 2/2", indica:

"SARONNO

G

SOPRA TABELLA".

271. Dalla documentazione fornita dalla stazione appaltante, Saronno Servizi S.p.a., gestore del SII nell'omonimo comune (Varese), attualmente confluito in AlfaSi S.r.l.¹⁷⁸, risulta che il 12 dicembre 2014 la stazione appaltante ha inviato a G2, Maddalena, Itron e Sensus una richiesta di offerta, da far pervenire entro il 16 gennaio 2015, per la fornitura di contatori a Getto Unico, Multiplo e Woltmann con varie caratteristiche. In base al verbale del 25 gennaio 2015, risulta che la migliore offerta è stata quella di G2 che si è aggiudicata la fornitura, come preventivamente indicato nel fax. I prezzi offerti da Maddalena sono stati significativamente più elevati di quelli di G2, prossimi a circa il doppio, a testimonianza dell'assenza di una pressione competitiva proveniente da tale Società.

L'offerta di Itron copriva solo 14 dei 16 contatori richiesti ed era caratterizzata da prezzi unitari più elevati di quelli di G2 ma più vicini a questi ultimi rispetto a quelli di Maddalena. Sensus, pur invitata, non ha presentato offerta.

¹⁷⁶ Nella successiva gara indetta dalla stazione appaltante, nel 2019, risulta avere partecipato solo Maddalena (CIG7847777E70).

¹⁷⁷ Cfr. ad esempio docc. 251, All. 1, e 405.

¹⁷⁸ Cfr. docc. 578 e 639.

WaterTech non è stata invitata a presentare offerta da Saronno Servizi negli anni 2013-2015.

272. I prezzi offerti dai partecipanti negli anni 2012-2014 sono pressoché identici a quelli del 2015 (solo Maddalena li ha alzati ancora in tale anno). Ciò attesta che il coordinamento delle modalità partecipative risale già alle offerte presentate a partire dal 2012¹⁷⁹.

Tabella 33: Confronto prezzi unitari gare 2012-2015

	G2				Maddalena				Itron				Sensus			
	2012	2013	2014	2015	2012	2013	2014	2015	2012	2013	2014	2015	2012	2013	2014	2015
GU DN15	8,1	8,1	8,1	8,4	14,5	14,5	14,5	15,9	9,1	9,1	9,1	9,1	13,5	13	13	13
GU DN20	10,5	10,5	10,5	10,5	18,8	18,8	18,8	19,8	11,2	11,2	11,2	11,2	15	14	14	14
GU DN25	26,2	26,2	26,2	26,2	43,1	43,1	43,1	48	27,5	27,5	27,5	27,5				
GU DN32	34,9	34,9	34,9	34,9	54,5	54,5	54,5	60,5								
GU DN40	73,2	73,2	73,2	73,2	90	90	90	98								
GM DN25	36,6	36,6	36,6	36,6	49,2	49,2	49,2	53,8	46,55	46,55	46,55	46,55	50	50	50	50
GM DN32	40,8	40,8	40,8	40,8	65	65	65	71,5	54,1	54,1	54,1	54,1	55	55	55	55
GM DN40	61,3	61,3	61,3	61,3	108	108	108	117,5	78,9	78,9	78,9	78,9	105	105	105	105
GM DN50	70,1	70,1	70,1	70,1	136,5	136,5	136,5	148,9	98,8	98,8	98,8	98,8				
GM DN50	66,6	66,6	66,6	66,6	120	120	120	136	77,8	77,8	77,8	77,8				
W DN50	105,1	105,1	105,1	105,1	171	171	171	171	126,1	126,1	126,1	126,1	120	120	120	120
W DN60-65	115,6	115,6	115,6	115,6	180	180	180	180,5	138,6	138,6	138,6	138,6	135	135	135	135
W DN80	144,3	144,3	144,3	144,3	205	205	205	210	153,2	153,2	153,2	153,2	175	175	175	175
W DN100	169,6	169,6	169,6	169,6	241	241	241	242	187,35	187,35	187,35	187,35	190	190	190	190
W DN125	225,1	225,1	225,1	225,1	293	293	293	288	273	273	273	273	235	235	235	235
W DN150	279,3	279,3	279,3	279,3	365	365	365	365	299	299	299	299	315	315	315	315

273. Le procedure sopra descritte esauriscono quelle indette dalla stazione appaltante nel periodo dicembre 2011- dicembre 2014.

¹⁷⁹ Si tratta, in particolare, delle richieste di offerta trasmesse nei mesi di dicembre 2011, dicembre 2012, dicembre 2013.

30. SASI S.p.a.

274. Il fax di pagina 73, collocato tra quelli del 2012, prevede:

“SASI _ LANCIANO

G

SC. MAX 2% COMUNQUE > €14,50”.

275. Le informazioni raccolte consentono di ricondurre il fax alla gara bandita da Sasi S.p.a., gestore del Servizio Idrico Integrato di Lanciano¹⁸⁰, nel novembre 2012 per la fornitura di 25.000 contatori idrici a turbina, a Getto Unico e a quadrante interamente protetto, omologati MID, con R160 (CIG4658136F6A), valore a base d’asta di 370.000 €, da aggiudicarsi col criterio del massimo ribasso. La procedura fissava il termine per presentare offerte al 14 dicembre 2012. Sensus viene esclusa dalla procedura, avendo unicamente comunicato di rinunciare a presentare offerte, ritenendo l’importo complessivo a base d’asta non remunerativo. G2, Maddalena e WaterTech hanno offerto, rispettivamente, uno sconto del 5,4%, dello 0,55% e dello 0,50% e prezzi unitari pari a 14 € per G2 e a 14,72 € per Maddalena e WaterTech (il prezzo a base d’asta era di 14,8 €). L’appalto viene quindi aggiudicato a G2, esattamente nei termini di offerta indicati nel fax.

Tabella 34: Offerte gara SASI, dicembre 2012

	G2	Maddalena	WaterTech
Ribasso	5,40%	0,55%	0,50%
Totale offerto €	350.020	367.965	368.150
Prezzo unitario €	14,00	14,7186	14,726

31. SMAT S.p.a.

276. Nel fax di pag. 50 del doc. 248, compreso tra quelli del 2012, si legge:

“SMAT.....WT

GM DN 25 SENZA RACC. > DI 56,00”.

277. Tali indicazioni sono coerenti con la procedura indetta da SMAT a febbraio 2012 (CIG38431950D8) per la fornitura di 2500 contatori a Getto Multiplo con diametro DN25 (e lunghezza 260mm), in unico lotto da aggiudicarsi al maggior ribasso sul prezzo a base d’asta di 142.500€. La Tabella che segue evidenzia le offerte presentate dai partecipanti alla procedura¹⁸¹, aggiudicata a WaterTech.

¹⁸⁰ Cfr. doc. 582.

¹⁸¹ ICA Srl (ora Greiner) è stata esclusa.

Tabella 35: Offerte gara SMAT, 2012

	G2	Maddalena	Sensus	WaterTech
Ribasso	2,11%	1,49%	1,58%	5,44%
Totale offerto €	139.500	140.375	140.250	134.750
Prezzo unitario €	55,8	56,15	56,10	53,9

278. L'esito di gara riflette pienamente le indicazioni del fax di pag. 50, tanto riguardo all'individuazione dell'aggiudicatario designato (WaterTech), quanto rispetto all'indicazione di stare sopra un certo prezzo unitario minimo di offerta (56,00 €). Dividendo l'importo totale offerto per il numero dei contatori oggetto di fornitura (2500), si ottiene che tutti i partecipanti, tranne WaterTech che ha offerto un prezzo unitario ampiamente inferiore, hanno rispettato tale indicazione, assestandosi intorno al prezzo unitario di 56,00€, dato dal fax. Si aggiunga anche che le offerte presentate fanno emergere lo schema collusivo in esame, consistente nella presentazione di offerte "in appoggio" molto simili tra loro (G2, Maddalena e Sensus) e molto distanziate da quella del vincitore designato (WaterTech)¹⁸².

279. Lo stesso schema di offerta – sintomatico del proseguire del coordinamento di cui si ha evidenza con il fax sopra richiamato – si ritrova anche nella successiva procedura di SMAT per l'acquisto, nel 2014, dei medesimi contatori della gara oggetto del fax. Si tratta del lotto 5 (CIG5629332FB5) di una procedura articolata in 12 lotti¹⁸³, per la fornitura di 550 contatori a Getto Multiplo DN25 L260 del valore a base d'asta di 34.100 €, aggiudicato a G2 con un ribasso del 7,10%, rispetto al 5,48% di Sensus, allo 0,81% di Maddalena e all'1,61% di WaterTetch (nell'ordine prezzi unitari pari a 57,6, 58,6, 61,5 e 61 euro). Nella medesima procedura, si riscontra un *pattern* analogo anche per i Lotti 8 (CIG5629340652) e 10 (CIG5629350E90), aggiudicati a WaterTech.

Tabella 36: Esito offerte Lotti 5, 8 e 10 della gara SMAT 2014

Lotto	G2	Maddalena	WaterTech	Sensus
L5 CIG5629332FB5	7,10%	0,81%	1,61%	5,48%
L8 CIG5629340652	11,41	14,12	16,47	14,71
L10 CIG5629350E90		4,44	7,41	5,56

280. Lo stesso schema, inoltre, si ritrova in maniera evidente anche nella procedura di agosto 2013 per contatori Woltmann (CIG4975778DE3) e in diversi lotti di un'altra procedura di marzo 2015, articolata in 21 lotti, per complessivi 1.700.000 €, per la fornitura di 39.217 contatori di varia tipologia e caratteristiche (statici, volumetrici, a turbina e Woltmann o mulinello, con combinazioni di vari diametri e lunghezze), del valore complessivo a base d'asta di 1,7 milioni di euro

¹⁸² Cfr. docc. 412 e 585.

¹⁸³ Si tratta della procedura con CIG: 56293026F6 – 5629307B15 – 56293205D1 – 5629326AC3 – 5629332FB5 – 5629335223 – 56293384AC – 5629340652 – 562934499E – 5629350E90 – 562935203B – 5629366BC5, cfr. doc. 585, All. C.

(Rif. APP_13/2015), da aggiudicarsi secondo il criterio dell'OEPV in cui il peso del punteggio economico era preponderante (60/100)¹⁸⁴.

La Tabella che segue evidenzia i lotti in cui tale schema si è riscontrato:

Tabella 37: Ribassi % gara SMAT 2015 in 9 dei 21 lotti e in lotti di altre procedure del 2013-2015

Lotto - Contatore - Base d'Asta	G2	Maddalena	WaterTech	Sensus	Itron
L1 (CIG6155186C29) GM DN15 L145, 47.000€	6,49%	2,77%	2,13%		
L2 (CIG61551931F3) GM DN15 L165, 29.400€	2,90%	1,84%	6,12%		
L6 (CIG6155243B33)		13,17%		12,17%	28,33% ¹⁸⁵
L7 (CIG615524902A) GM DN20 L190, 16.800€	2,80%	1,96%	6,07%		
L9 (CIG615529561E) GM DN20 L190, 54.000€	8,50%	1,39%	1,94%		
L11 (CIG6155303CB6) GM/GU DN25 L160, 34.600€	5,50%	2,40%	1,00%		
L13 (CIG61553134F9) GM DN25 L260, 142.500€	10,12%	0,18%	2,11%		
L16 (CIG6155669ABF) GM DN30 L260, 97.500€	9,20%	2,31%	2,00%		
L18 (CIG6155694F5F) GM DN40 L300, 139.650€	2,80%	2,63%	6,02%		
Lotto unico di agosto 2013 (CIG4975778DE3) Woltmann, 50.672€	3%	-	3,5%	9%	
L1 dicembre 2014 (CIG60302900BC) DN50-DN65, 58.000€		1,72%		9,48%	3,45%
L2 dicembre 2014 (CIG6030292262) DN50-DN65, 10.875€		0,23%		10,34%	3,45%
L3 dicembre 2014 (CIG6030297681) DN50-DN65, 29.000€		0,67%			8,62%
L1 marzo 2015 (CIG5995584070) , 54.520€		19,66%		10%	10%
L4 marzo 2015 (CIG5995595981) , 26.550€	2,88%		0,85%	1,53%	
L5 marzo 2015 (CIG5995596A54) , 18.000€	2,92%		1,39%	1,25%	
L6 marzo 2015 (CIG5995598BFA) , 25.800€	1,47%		3,10%	1,71%	

¹⁸⁴ Cfr. doc. 585, All. F.

¹⁸⁵ Diehl vince con un ribasso del 14,74% e un punteggio tecnico altissimo (40/100), rispetto a un punteggio tecnico di 15-20/100 delle altre partecipanti.

32. TALETE S.p.a.

281. Il fax di pag. 43, compreso fra quelli del 2013, indica:

“*TALETE ... WT*

Sconto max: -3%”.

282. Le indicazioni del fax sono riconducibili alla procedura indetta da Talete S.p.a., gestore unico del SII per l’alto Lazio, nel febbraio 2013 (CIG4925328F8) per la fornitura di contatori a Getto Multiplo e a Getto Unico di vari diametri e lunghezze.

283. Alla procedura hanno presentato offerta Maddalena, Sensus e WaterTech con sconti sulla base d’asta di 86.850 €, rispettivamente di 3,10%, 2,5% e 7,10%¹⁸⁶.

284. Le indicazioni del fax trovano quindi sostanziale riscontro tanto nell’aggiudicatario (WaterTech), quanto nel comportamento di gara di Maddalena e Sensus.

33. TEA ACQUE S.p.a.

285. Il fax di pag. 51, del 22 marzo 2012, riporta:

“*TEA MANTOVA*

Cliente T

GU cl. B

GM cl. B

WOLTMAN

FARE PREZZI SOPRA TABELLA

NB – NON FARE SCHERZI!!”.

286. Tea Acque S.p.a., gestore del SII di Mantova, ha rappresentato di aver indetto con lettera di invito del 6 marzo 2012, una procedura selettiva per gli appalti sotto soglia nei settori speciali (CIG40047697EB)¹⁸⁷, da aggiudicarsi al massimo ribasso sul prezzo a base d’asta di 148.000 €, con termine per presentare offerte al 26 marzo, poi prorogato al 10 aprile 2012. Il fax risulta quindi scambiato prima della scadenza del termine per presentare offerte. La fornitura riguardava 15 tipi di contatori proprio della tipologia indicata nel fax. Gli importi totali offerti sono stati (in Euro):

ICA Srl 134.300

WaterTech 145.401

G2 158.307,75

Maddalena 158.407¹⁸⁸.

Pertanto, ICA si è aggiudicata la fornitura.

287. L’andamento delle offerte presentate da WaterTech, Maddalena e G2 ricalca lo schema più volte individuato tra le tre società, con le offerte di Maddalena e G2, identiche tra loro, anche nei prezzi unitari più volte prossimi tra loro al centesimo (coerente con l’indicazione di prezzo di “*stare*

¹⁸⁶ Alla procedura sono state invitate anche altre due società, non individuabili in base alla documentazione trasmessa da Talete S.p.a., doc. 665.

¹⁸⁷ Cfr. doc. 651.

¹⁸⁸ In base al verbale di gara della procedura del 2012, Elster Srl ha offerto complessivamente 50.197,17€. Tuttavia, poiché il maggior ribasso di Elster derivava dalla quotazione di soli 6 tipologie di contatori su 15, la fornitura è stata aggiudicata a ICA, cfr. doc. 651.

sopra tabella”), e opportunamente distanziate da quella di WaterTech. Nonostante l’offerta sensibilmente più bassa presentata da ICA abbia condotto all’aggiudicazione della fornitura a tale società, il fax in questione è stato comunque pienamente attuato tra le tre società parti della concertazione, che avevano evidentemente individuato in WaterTech il partecipante da favorire.

34. UMBRA ACQUE S.p.a.

288. Il fax di pag. 7, del “13-NOV-2014(GIO) 14:31 [o 14:51, n.d.r.]” indica:

“UMBRA ACQUE

GURP R160

GMRP R160

WP

M

BASE ASTA NON SUFFICIENTE”. Segue un appunto a mano: “? G”.

289. Dai dati sulla partecipazione alle procedure pubbliche di affidamento della fornitura di contatori idrici dal 2013 in poi prodotti dalla stazione appaltante¹⁸⁹, risulta che il 29 ottobre 2014 Umbra Acque S.p.a. aveva indetto la procedura CIG5883292624, per contatori Getto Unico rulli protetti R160 DN15 e DN20, Getto Multiplo Rulli Protetti MID R160 (da DN 25 a DN50) e contatori a Mulinello Woltmann MID con minimo R50 per vari calibri. La procedura è stata aggiudicata il 14 dicembre 2014 a una società diversa (VE.MA.PLA. Srl) che ha presentato uno sconto del 6%. Tuttavia, gli sconti offerti da Maddalena (1,8%), WaterTech (0,3%) e G2 (0,5%) risultano del tutto coerenti con la strategia dettata nel fax, prima della scadenza del termine per presentare offerte, tenuto conto delle offerte con sconti prossimi allo zero di WaterTech e G2.

290. La gara in questione risulta essere l’unica procedura competitiva indetta da Umbra Acque nel periodo 2012-2020.

35. VALLE UMBRA SERVIZI – VUS S.p.a.

291. Il fax a pagina 12 del doc. 248, del 4 maggio 2015, riguarda il gestore del SII della provincia di Perugia, Valle Umbra Servizi S.p.a. (VUS), e contiene le seguenti indicazioni:

“VUS WT

Turbina > di 20,00

R160 – Predisposti

Woltmann > di T + 10%

Causa R100”.

292. La documentazione fornita dalla stazione appaltante evidenzia che, nell’aprile 2015, VUS ha proceduto a due affidamenti diretti contestuali, previa indagine di mercato per la fornitura, rispettivamente, di 600 contatori d’acqua a turbina a Getto Unico DN15 L110 e con R160 (CIGZ7E14BB31A) e di 24 contatori Woltmann con R100 (CIGZCF14C7B61). Per i contatori a turbina, all’invito del 29 aprile 2015 con termine per presentare offerte al 12 maggio 2015, rivolto a G2, WaterTech, Maddalena, Elster e ICA, hanno risposto soltanto le prime due società; per i

¹⁸⁹ Cfr. docc. 674-675.

contatori di tipo Woltmann, all'invito del 28 aprile 2015, con termine per offerta al 15 maggio 2015, invitato a Maddalena, WaterTech, Sensus, G2 e ICA/Greiner, hanno partecipato soltanto le prime tre.

293. La documentazione della selezione pubblica, riassunta nella Tabella sottostante, evidenzia gli esiti delle procedure per l'affidamento di contatori a turbina e Woltmann di aprile 2015¹⁹⁰.

Tabella 38: Offerte procedure VUS, aprile 2015 (prezzi unitari in €)

	G2	Maddalena	WaterTech	Sensus
Turbina (DN15 R160)	20,2	-	16,60	-
Woltmann R100	-	5.256	5.176	6.181

294. Si osserva che il comportamento di offerta delle Parti risulta pienamente in linea con le indicazioni del fax.

In particolare, rispetto ai contatori a turbina, Maddalena e Sensus non hanno presentato offerta, G2 ha offerto un prezzo unitario (20,2 €) di poco superiore al prezzo minimo indicato nel fax (“> di 20,00”) e WaterTech ha invece presentato un prezzo ad esso inferiore, aggiudicandosi così la fornitura. Si precisa che tale era l'esito stabilito nel fax in questione già prima della scadenza del termine per presentare offerta.

Quanto alla procedura per la fornitura di contatori Woltmann, G2 non ha presentato offerte e la stazione appaltante ha scartato l'offerta di Sensus in quanto “non economicamente vantaggiosa” e ha “ritenuto opportuno suddividere la fornitura tra le altre due ditte con i seguenti importi” unitari:

Tabella 39: prezzi unitari (in €) procedura Woltmann di aprile 2015

Contatori Woltmann	Maddalena	WaterTech ¹⁹¹
DN40	165,00	140,00 (+50)
DN50	187,50	148,00 (+50)
DN65	199,00	158,00 (+50)
DN80	230,00	180,00 (+50)
DN100	264,00	210,00 (+50)
DN125	320,00	250,00 (+50)

295. Il comportamento di offerta riscontrato per i contatori a turbina DN15 e per i contatori Woltmann delle procedure di aprile 2015 è stato replicato da G2, WaterTech e Maddalena anche in altre procedure, precedenti e successive, a quella interessata dal fax, alle quali sono risultate quasi sempre le uniche partecipanti.

¹⁹⁰ Cfr. doc. 417, Allegati alle procedure CIGZ7E14BB31A e CIGZCF14C7B61.

¹⁹¹ Come risulta dal verbale della procedura sui Woltmann “RDO 2015/24”, i prezzi unitari sopra riportati riguardano i contatori forniti senza il prezzo per gli emettitori di impulsi, che WaterTech ha quotato separatamente al prezzo *standard* di 50 € a contatore, cfr. doc. 417.

296. In particolare, nelle procedure CIGZED158BC24, CIGZ4F14F47EB¹⁹² e CIGZ3C166437E del 2015; CIGZ8F1902E8B e CIGZD71A48F6A del 2016; CIGZCB1D0DB39, CIGZC51ED320E e CIGZ08204C3E7 del 2017, tutte aventi ad oggetto vari contatori tra cui anche quelli oggetto delle gare appena descritte, G2, Maddalena e WaterTech hanno continuato a offrire prezzi identici o comunque del tutto in linea con le indicazioni fornite nel fax.

297. Inoltre, nella procedura del luglio 2013 CIGZC90AE5344, sempre aggiudicata a WaterTech, con prezzi unitari identici per alcuni prodotti a quelli del fax di pag. 12¹⁹³, si osserva il *pattern* di offerta più volte riscontrato in attuazione delle indicazioni dei fax, con le offerte di G2 e Maddalena simili tra loro (rispettivamente pari a 38.823,5 € e 39.343 €) e maggiormente distanziate da quella dell'aggiudicatario designato WaterTech (pari a 35.948,00)¹⁹⁴.

IV.1.3 I riscontri ai fax del doc. 248 sull'organizzazione di incontri tra le Parti

298. La presente sezione aggiunge alla descrizione generale introduttiva del doc. 248 e alla ricostruzione dello svolgimento di gran parte delle procedure pubbliche menzionate, quella relativa al contenuto dei fax riguardanti l'organizzazione di incontri o riunioni tra le Parti dal 2012 al 2015.

299. In particolare, il fax di pag. 56 indica: “*URGE INCONTRO COLLEGALE*”

PROPONGO

17 GENNAIO

18 GENNAIO

19 GENNAIO

POSSIBILMENTE OSPITI A LUMEZZANE

PREPARARE NUMERI 2011

ATTENDO CONFERME

BUONE FESTE A TUTTP” (sottolineatura aggiunta). Inserito a mano si legge: “*E: tutte date possibili se conferma arriva in uno/due giorni. News da capitale???*”.

Il fax permette di attribuire a WaterTech l'aggiunta dell'appunto a mano, con tratti identici a quelli dell'appunto di pag. 14. Inoltre, il riferimento ai “*numeri 2011*” e l'appartenenza del fax al gruppo di quelli del 2012 permettono di far risalire a tale anno la convocazione. L'invio appare attribuibile a Maddalena, sia in quanto rappresentante di ACISM, sia in quanto analogo alla convocazione di pag. 31, riconosciuta in audizione da Maddalena stessa.

300. Con il fax di pag. 53, del “*17-GEN-2012(MAR) 09:54*”, inviato quindi da Maddalena, si cerca di trovare una nuova data: “*IMPOSSIBILE INCONTRO QUESTA SETTIMANA. SI PROPONE MARTEDI' 24 A VERONA CON TUTTP*” (sottolineatura aggiunta). Segue inserito a mano il seguente appunto, attribuibile, per l'iniziale del nome, al medesimo rappresentante di WaterTech: “*E: SI SE CONFERMATO ENTRO IL 19*”.

¹⁹² A tale procedura ha partecipato anche Sensus, poi esclusa insieme a WaterTech.

¹⁹³ In particolare, i prezzi identici riguardano il contatore a turbina DN15 (prezzo unitario 16,6€) e i due contatori Woltmann DN65 e DN80 (rispettivamente 158,00€ e 180,00€), che contano per il 93% del valore dell'offerta.

¹⁹⁴ La seconda offerta, di G2, è superiore dell'8% all'offerta migliore di WaterTech, mentre l'offerta di Maddalena, arrivata terza, è superiore a quella di G2 solo dell'1,34%.

301. Il fax di pag. 61 del “05-LUG-2012(GIO) 10:18 P. 001/001”, inviato da Maddalena, indica: “Vorrei che ci potessimo vedere prima delle ferie”. Vengono barrate a mano due alternative di incontro:

“Milano

23 luglio

25 luglio (meglio)

Verona

26 luglio

27 luglio

Estendo anche al Bresciano?? [ICA, n.d.r.].

Seguono appunti a mano riferibili a Maddalena (simili a quelli scritti nell’instestazione di pag. 31 e riconosciuti in audizione):

“NON POSSIBILE NELLE DATE INDICATE!

LUNEDÌ 9 A VERONA??

MERCOLEDÌ 11 A VERONA??

Settimana dal 30/07??

SI

Bresciano NO”. Seguono altri appunti a mano, con grafia diversa:

“-->G 17 o 19 luglio a Milano o a Verona

Attendiamo conferma”.

302. Nel fax di pag. 69, inviato da Maddalena il “25-OTT-2012(GIO) 14:29 P. 001/001”, si legge: “HO URGENTI COMUNICAZIONI CHIEDO INCONTRO (A4) A MILANO IL 31 OTTOBRE”. Il “26-OCT-2012 16:13 From: Page:1/1”, WaterTech risponde: “X ME SI’, DA ME?? CONFERMARE URGENTEMENTE” (sottolineatura aggiunta). L’incontro “A4” proposto risulta riferibile a Maddalena, WaterTech, G2 e Itron, destinatari ricorrenti di altre convocazioni (ad esempio i fax di pag. 19 e 33, v. *infra*).

303. Il fax di pag. 33 del “05-APR-2013 13:48 From: Page: 1/1”, riporta:

“PROPONGO INCONTRO 16-17 O 18 APRILE A MILANO

INVIATA A

G

IT

WT

CONVOCO ANCHE I??”, cioè ICA S.r.l. In basso, la risposta di WaterTech inviata nella data sopra indicata:

“OK 16 E 17...IL 18 E’ UN PROBLEMA

I...MEGLIO DI NO

E”.

Il fax proviene quindi da Maddalena, che spesso risulta essere l’autore delle proposte di incontro e che è l’unica mancante tra i soggetti elencati. Il fax, inoltre, distingue espressamente tra IT- Itron e I- ICA.

304. Il fax di pag. 37 documenta uno scambio di fax tra WaterTech il “15-APR-2013 16:04 From: Page: 1/1” e Maddalena, che risponde il “15-APR-2013(LUN) 16:47 P. 001/001”, per individuare una nuova data. Nel fax si legge:

“IMPOSSIBILE INCONTRO IN SETTIMANA CAUSA FESTIVITÀ VARIE SI PROPONE INCONTRO 7-8 O 9 MAGGIO”. A mano si legge la risposta di WaterTech: “SI 7 E 8; NO 9 E ALLA LUCE DI QUANTO STA AVVENENDO, E’ URGENTE ED IMPORTANTE!!” (sottolineatura nel testo).

305. Il fax di pag. 23 del “14-FEB-2014 (VEN) 14:44 P. 001/001”,

inviato dunque da Maddalena indica: “ATTN. ING. [omissis] SI PROPONE INCONTRO PRIMA SETTIMANA DI MARZO

LUNEDI 3

MARTEDI 4

MERCOLEDI 5

GIOVEDI 6

VENERDI 7

- AZIONI IN BASE AL DECRETO SULLA PERIODICA

- NUMERI 2013 E 2012 (MAI DICHIARATI) PUBBLICO E POSSIBILMENTE PRIVATO

- ICA?

VERONA. PRENOTO LA SALETTA”. Ogni giorno della settimana indicato è preceduto da una casella barrata con una x a mano, tranne il martedì 4, accanto al quale è scritto a mano “NO”. In basso, si legge: “TUTTI I GIORNI PROPOSTI (TRANNE IL 4), ma per conferma entro inizio settimana prossima!”.

306. Il fax di pag. 18 contiene due riferimenti temporali sovrapposti:

“13-JUN-2014 11:42 From: Page: 1/1”, riferibile a WaterTech e

“13-GIU-2014 (VEN) 11:30 p. 001/001”, attribuibile a Maddalena. Il fax indica:

“INCONTRO A MILANO

20 MATTINA ALLE ORE 10 IN PIAZZA DUOMO/O SEDE ACISM

DARE OK URGENTE”.

Dopo uno spazio bianco di diverse righe, si legge: “WT: OK!”.

307. Il fax descrive quindi una proposta inviata da Maddalena (alle 11:30 del 13 giugno) a WaterTech presso la sede legale di quest’ultima, che si trova, appunto in Piazza Duomo, o presso la sede ACISM, all’epoca rappresentata – si ricorda – da esponenti di Maddalena e Itron. Quindi WaterTech, con fax delle 11:42, comunica, come richiesto, il proprio assenso (“DARE OK URGENTE”).

308. Il fax di pag. 19 riguarda una possibile proposta di anticipazione dell’incontro, in concomitanza della riunione ACISM. Infatti si legge: “MESSAGGIO X

G-IT-WT

HO UNA RIUNIONE ACISM IL 19 GIUGNO. POSSIAMO VEDERCI NEL POMERIGGIO DEL 18 ALLE 14.00 IN PIAZZA DUOMO??

ALLARGHEREI LA RIUNIONE DALLE 15.00 A “S”

ATTENDO

G

IT

WT". In corrispondenza di ogni sigla delle società destinatarie del fax (G2, Itron e WaterTech) vi è un riquadro: quello in corrispondenza di G2 è barrato a mano con una X e affiancato da un appunto sempre scritto a mano dal rappresentante di G2: "HAI TEMPO? PRANZIAMO INSIEME?".

Si ricorda che in Piazza Duomo ha sede la società WaterTech, che esponenti della società Maddalena erano rappresentanti di rilievo dell'associazione ACISM e che il fax è compreso tra quelli scambiati nel 2014.

309. Si richiama, infine, il già descritto fax di pag. 9 del doc. 248, relativo all'organizzazione di una riunione urgente ACISM il 15 luglio 2015, che per comodità si riporta integralmente:

**SI PROPONE UNA RIUNIONE ACISM PER URGENTI
COMUNICAZIONI MERCOLEDI' 15/7 A VERONA CON INIZIO
ALLE ORE 14.00**

PREGO DARE URGENTE CONFERMA

G2

ITRON

SENSUS

WATERTECH

NOI 3 CI
VEDIAMO
ALLE 13,30

OK

G

310. Nella Tabella che segue si fornisce un'illustrazione sintetica del contenuto dei 10 fax seguendo un ordine cronologico.

Tabella 40 – Fax per organizzare incontri

Data fax (pag.)	Luogo	Partecipanti	Odg	Appunti/Note
Gennaio 2012 (pag. 56)	Lumezzane (sede ICA)	Incontro collegiale	Preparare numeri 2011	<i>News da Capitale?</i>
17 gen. 2012 (pag. 53)	Verona	Con tutti	Stesso di fax pag. 56	<i>Impossibile questa settimana</i>
5 luglio 2012 (pag. 61)	Milano o Verona	G2, M, WT dubbio su ICA	Incontro prima delle ferie	<i>Estendi anche al Bresciano?</i>
25 ott. 2012 (pag. 69)	Milano	Incontro A 4	Urgenti comunicazioni	<i>Confermare urgentemente</i>
5 aprile 2013 (pag. 33)	Milano	G2, M, WT, IT, dubbio su ICA	Non specificato	<i>Convoco anche I? I ... meglio di no</i>
15 aprile 2013 (pag. 37)	Milano	Segue il precedente	Segue il precedente	<i>Alla luce di quanto sta avvenendo è importante</i>
14 febb. 2014 (pag. 23)	Verona	Dubbio su ICA	Azioni in base al decreto; numeri 2012 e 2013	<i>Prenoto la saletta</i>
13 giu. 2014 (pag. 18)	Milano		Non specificato	WT: OK!
19 giu. 2014* (pag. 19)	Milano	G2, M, WT, IT, S?	Non specificato	<i>Allargherei la riunione a "S"</i>
15 lug. 2015 (pag. 9)	Verona	G2, M, WT, IT, S	Urgenti comunicazioni	<i>"Noi 3 ci vediamo alle 13.30"</i>

*Data dell'incontro.

IV.1.4 Gli altri elementi esogeni relativi al periodo 2016-2019

311. Il materiale acquisito in ispezione comprende numerosi documenti che, pur non riferendosi esplicitamente a determinate gare o non fornendo precise indicazioni di comportamento, attestano comunque l'esistenza di continui contatti via *Skype*, *WhatsApp*, *e-mail* o ancora di persona o tramite fax tra le società parti del procedimento.

312. Ad esempio, il presidente del consiglio di amministrazione di G2 e socio al 50% della società ha memorizzato i contatti dei principali esponenti delle società parti del procedimento, premettendo al cognome l'estensione "*Conc*", ovvero concorrente. Questo per esponenti di Itron, tra cui anche il presidente ACISM, per due esponenti di Maddalena tra cui anche il Vice consigliere ACISM, per il legale rappresentante di WaterTech e per quello di Sensus¹⁹⁵.

313. È stata acquisita, poi, evidenza di una serie di **contatti bilaterali**, che interessano il periodo 2015-2019 e che coprono l'intera rosa delle parti del procedimento. Tali contatti rilevano in quanto,

¹⁹⁵ Cfr. docc. 97 e da 119 a 122, comprendenti anche i contatti di concorrenti non ritrovati in ulteriori scambi tra/con le Parti.

sebbene caratterizzati da un contenuto non esplicitamente riferibile a comuni strategie partecipative, attestano comunque una consuetudine alla reciproca interlocuzione, peraltro secondo un linguaggio, il più delle volte, volutamente criptico. Essi evidenziano, inoltre, l'avvenuta eliminazione di numerosi altri messaggi nel frattempo scambiati.

314. Uno scambio *e-mail* tra rappresentanti di **Maddalena e WaterTech** del 2 febbraio 2015, con “Oggetto: R: R: Update of the situation - possible new meeting” mette a confronto i rispettivi voli “perfettamente sincronizzati” per un incontro che appare possibile a Milano per l'intera giornata dell'11 febbraio. Inoltre, è agli atti uno stralcio di conversazione tramite *WhatsApp* tra esponenti di Maddalena del 12 giugno 2015 che si accordano per andare “il 17 in metro da wt”, cioè da WaterTech¹⁹⁶.

315. In relazione a tali contatti si osserva, inoltre, che l'avvenuto scambio di fax figura spesso nei messaggi tra le Parti, a riprova del fatto che esso rappresenta un'abituale pratica di comunicazione in uso tra le stesse. Infatti, vi è traccia di conversazioni tra **Maddalena e G2**, risalenti al 2016, del seguente tenore:

“Maddalena, 14/6/2016 18:22:03 : Annulla il fax di ieri ...errore di interpretaizone.....

G2, 26/7/2016 14:37:31 : Ciao

Maddalena, 26/7/2016 14:40:01:ti chiamo fra 20 minuti

G2 28/9/2016 10:26:48, Ciao

28/9/2016 11:08:54: ... pantouflage o revolving door....

11/5/2017 11:37:33: Ciao”¹⁹⁷.

316. La stessa richiesta di annullare il fax per un errore di interpretazione era stata appena inviata da **Maddalena a WaterTech**, nei seguenti ulteriori contatti:

“Maddalena: Prova a chiamarmi

WaterTech, 22/7/2016 11:49:00 : yes

Maddalena, 31/8/2016 09:31:31: Ciao Enrico!! Tutto OK? Hai visto il fax? OK per domani??

31/8/2016 09:31:41: Troppe domande in un colpo solo??

WaterTech, 31/8/2016 09:35:59 : yes!!! a tutto (incluso troppe domande!) magari, se puoi, vediamoci a due alle 9.15 - 9.30

Maddalena, 31/8/2016 09:39:57: aggiudicato!!!!”¹⁹⁸.

317. Riferita probabilmente ancora una volta all'invio di un fax è la conversazione *WhatsApp* tra **G2 e Itron** tra il 2 e l'8 marzo 2018, relativa a un “un foglio molto semplice”, cercato da G2 tra quelli “ricevuti il 6/2” e “per errore allegato a un documento di un cliente”. Itron risponde: “... Comunque onestamente non ci credo ed almeno cortesemente evitiamo inutili prese in giro”¹⁹⁹. Si consideri che il 6 febbraio 2018 scadeva il termine per presentare offerta alla gara A2A del 2018 (CIG7347596408), vinta da G2 secondo lo schema di offerta delle precedenti gare del 2012 e 2016.

318. Ancora tra **Maddalena e WaterTech** si legge:

“Maddalena, 2/11/2016 15:07:52 : sei disturbabile?

WaterTech, 10/11/2017 11:35:31 : sei contattabile ora?

¹⁹⁶ Cfr. doc. 198.

¹⁹⁷ Cfr. doc. 215.

¹⁹⁸ Cfr. doc. 209, nonché docc. 215, 218, 198 e 200.

¹⁹⁹ Cfr. docc. 117 e 118.

Maddalena 10/11/2017 11:35:58 : YES, MA 2 MINUTI...

6/12/2017 08:40:31: CI SEI?

10/4/2018 14:10:28 : TI CHIAMO IO FRA 15-20 MINUTI

WaterTech, 10/4/2018 14:10:42 : ok sono qui grazie²⁰⁰. Stessa ricerca serrata di “una veloce chiacchiera skype”, “ok, preannuncia con squillo cell” si registra il 1° ottobre 2019 tra WaterTech e Maddalena e ancora il 24 ottobre 2019, in cui WaterTech chiede: “mi confermi che lunedì prossimo mattina sei da me a Milano vero? Così poi andiamo a pranzo insieme (...)” e Maddalena risponde “Certo! A che ora ti va bene?”, “Quando vuoi dalle 8:30 in poi”²⁰¹.

319. Sono pure agli atti tracce di conversazione via Skype tra **Maddalena e Sensus** risalenti al 7 luglio 2016 che documentano l’organizzazione di un incontro tra i rappresentanti delle due società per il successivo “mercoledì a metà strada a ora di pranzo (verso le 13.00)”. “OK!! Direi verona Est nel ristorante dell’albergo solito ore 13.0”. Il rappresentante di Sensus risponde: “Va bene, fissato. Ci sentiamo martedì per un ultimo check”²⁰².

Ancora, sabato 27 ottobre 2018, G2 e WaterTech cercano di definire un incontro in un bar della zona, a Nizza Monferrato o ad Asti per il lunedì successivo, “così facciamo colazione assieme e discutiamo”²⁰³.

320. Infine, il 10 gennaio 2019, **WaterTech** scrive a **G2**: “... Sono in Israele (tra l’altro sto vedendo per le tue forniture) Possiamo sentirci lunedì appena rientrato?” e G2 risponde: “Sì, ti cercavo per le consegne. Ok sentiamoci lunedì...”²⁰⁴. Precedentemente, tali rappresentanti hanno cercato di definire un incontro “...Ok, vediamoci lunedì a colazione (...) o altro bar che preferisci (...). Potremmo vederci anche a Calamandrana”, in provincia di Asti. Seguono evidenze di un rapido scambio per definire un incontro “a pranzo alle 13 al bim ben” il 25 marzo 2019 e dell’invio di una foto tramite *WhatsApp*, il 13 maggio 2019, da parte di **G2 a WaterTech** della tipologia di contatori richiesti in una procedura di gara con il commento: “Tutto 160. Tieni presente Tutto Lario”²⁰⁵, cioè Lario Reti Holding S.p.a., gestore del servizio idrico di Bergamo.

321. A sua volta, il 15 febbraio 2019 alle 16:03, **G2** scrive a **Maddalena**: “Ciao. È confermato per martedì?”; alle 18.14 Maddalena risponde: “Ciao. X Martedì niente d fare in quanto manca qualcuno. Come sai c’è l’assemblea d ACISM e se vieni possiamo fare due”, verosimilmente, chiacchiere o conti²⁰⁶.

Il 15 ottobre 2019, dopo alcuni tentativi di contatto non riusciti nel pomeriggio tra G2 e Maddalena, quest’ultima risponde: “Sono con il Grande Capo... domattina presto?” e G2 replica: “Ok,

²⁰⁰ Cfr. doc. 218. Sempre tra Maddalena e WaterTech, risultano chiamate e conversazioni ravvicinate nelle date del 2, 12 e 15 maggio 2017, 14 e 17 luglio 2017 e del 19, 20 e 22 settembre 2017 e continuativamente fino al 23, 24 e 25 settembre 2019 e al 2 ottobre 2019, cfr. doc. 210, e, sempre per organizzare un incontro telefonico, via Skype o di persona, tra le 09:14 e le 18:12 del 1° ottobre 2019 e tra le 7:49 e le 8:11 del 24 ottobre 2019, cfr. doc. 200.

²⁰¹ Cfr. doc. 200.

²⁰² Cfr. doc. 220.

²⁰³ Cfr. docc. da 114 a 116.

²⁰⁴ Cfr. docc. 112 e 113.

²⁰⁵ Cfr. doc. 111. Vi è poi traccia di altre conversazioni tra WaterTech e G2 nelle giornate dell’11 e 12 maggio 2017 fino al 15, 16, 17 ottobre 2019, cfr. doc. 209

²⁰⁶ Cfr. doc. 100.

salutamelo. Al di là delle R, ti chiedo di tenere presente quanto ti ho detto prima". La mattina successiva, G2 aggiunge: *"Hai anche preso Acque Bre"*²⁰⁷.

322. In effetti, all'esito di verifiche effettuate sulla base di dati pubblicamente disponibili/forniti dalla stazione appaltante, risulta che due delle tre procedure bandite da Acque Bresciane S.p.a. per la fornitura di contatori idrici nel febbraio 2019 sono state aggiudicate a Maddalena e la terza a WaterTech²⁰⁸.

323. In analogia a quanto riscontrato per il doc. anonimo 248, le conversazioni con Sensus e Itron sono meno numerose.

IV.2 I riscontri di ACISM

324. In questa sezione si presenta in maniera puntuale la documentazione fornita direttamente da ACISM, evidenziando, di volta in volta, gli elementi che distinguono tale documentazione dalle 'convocazioni' del doc. 248.

325. La documentazione offerta da ACISM comprende copia di convocazioni, ordini del giorno, verbali e relazioni delle riunioni del settore acqua svolte nell'ambito dell'Assemblea dei Soci e dei Consigli Direttivi, o delle Riunioni Tecniche per il solo comparto dell'acqua, nonché copia dello Statuto²⁰⁹.

326. Preliminarmente, si precisa che, in base allo Statuto²¹⁰, l'Associazione ha sede a Milano, presso la sede di ANIMA – Federazione delle Associazioni Nazionali dell'Industria Meccanica Varia ed Affine, di cui è parte (art. 1). Essa opera attraverso l'Assemblea ordinaria, che viene convocata per iscritto almeno una volta l'anno dal Presidente con un preavviso minimo di venti giorni (dieci in caso di urgenza, art. 9). Altro organo dell'Associazione è il Consiglio Direttivo, che si riunisce perlomeno due volte l'anno, con convocazione scritta da inviare come minimo dieci giorni prima (due in caso di urgenza, art. 12).

L'Assemblea dei soci, principalmente, esamina e propone soluzioni di ordine generale per il settore, nomina i componenti degli organi sociali, delibera su bilanci e modifiche statutarie (art. 11); il Consiglio Direttivo delibera sull'ammissione o esclusione dei soci, sull'adesione dell'Associazione a enti italiani o internazionali, propone all'Assemblea decisioni su tipologia ed entità dei contributi associativi, costituisce gruppi di lavoro (art. 13).

327. ACISM comprende operatori di tutti i comparti degli strumenti di misura (carburanti, gas, acqua e calore). L'elenco dei soci del 2012 include, nel comparto di interesse, G2, Maddalena, Itron, WaterTech, Elster, nonché ICA/Greiner, che non compare più nell'elenco soci del 2019²¹¹.

²⁰⁷ Cfr. doc. 106.

²⁰⁸ Cfr. le informazioni fornite da Acque Bresciane, per le procedure di febbraio 2019 (CIGZ33271436D, CIGZA72760800, CIGZC32760E91), doc. 504.

²⁰⁹ Cfr. docc. 605, 608-610.

²¹⁰ Cfr. doc. 609, All. 35-36.

²¹¹ Cfr. doc. 610, le slides *"Assemblea ACISM 1 ottobre 2012"*, pag. 7, All. al doc. 1b 2012 e le slides *"Assemblea ACISM 19 febbraio 2019"*, pag. 6, All. 7.

328. In primo luogo, si osserva che tutte le convocazioni prodotte dall'Associazione sono state inviate tramite *e-mail* e che nessuna di esse presenta il contenuto e la forma dei fax del doc. 248 precedentemente descritti²¹².

329. Inoltre, mentre le riunioni per Assemblee e Consigli Direttivi, in base allo Statuto, si sono svolte regolarmente su base annuale dal 2012 in poi, quelle del gruppo Tecnico si sono tenute soltanto a partire dal 13 novembre al 18 dicembre 2020 e l'8 gennaio 2021. Tali occasioni di incontro non verranno, quindi, prese in considerazione in quanto successive all'avvio del presente procedimento.

330. La Tabella che segue riassume per ciascuna riunione documentata dall'Associazione le società intervenute, con riguardo alle parti del procedimento o ad altri operatori del settore "acqua" che hanno talvolta partecipato alle stesse procedure pubbliche sopra viste.

Si precisa al riguardo che Sensus non risulta mai partecipare a tali riunioni di ACISM, in quanto, come anche precisato dalla Società in audizione, essa non è entrata a farne parte, avendo prodotti innovativi e diversi da quelli degli operatori tradizionali già soci²¹³. Elster, invece, compare quasi sempre nei verbali di Assemblea prodotti da ACISM, ma quale referente del gruppo di lavoro per il gas, settore estraneo al presente procedimento e per tale ragione non inserito nella Tabella sottostante.

²¹² Cfr. le convocazioni di cui al doc. 610, All. 1a, 4a, 5a, 6a, 8a per le Assemblee dei soci, e al doc. 609, All. 11a, 13a, per i Consigli Direttivi.

²¹³ Cfr. doc. 497.

Tabella 41: Partecipazione alle riunioni ACISM

	G2	M	WT	IT	Altri
Assemblea 01/10/2012 ²¹⁴	no	si (Consigliere)	no	si (Vice Pres.)	ICA
Assemblea 27/11/2013 ²¹⁵	si	si (Consigliere)	si	si (Presidente)	
Assemblea 12/01/2015 ²¹⁶	n.d.	si (Consigliere)	n.d.	si (Presidente)	
Assemblea 21/01/2016 ²¹⁷	si	si (Consigliere)	si	si (Presidente)	
Assemblea 25/01/2017 ²¹⁸	no	si (Consigliere)	si	si (Presidente)	
Assemblea 22/02/2018 ²¹⁹	no	si (Consigliere)	si	si (Vice Pres.)	
Assemblea 19/02/2019 ²²⁰	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.	
Assemblea 15/07/2020 ²²¹	no	si	si (Consigliere)	si (Vice Pres.)	

331. A queste riunioni, si aggiungono i Consigli Direttivi ACISM, di cui Itron esprime dal 2012 il Presidente e Maddalena il coordinatore del gruppo Acqua e Calore²²². I Consigli Direttivi si sono riuniti nelle giornate del: 1° ottobre 2012, 5 febbraio e 23 ottobre 2013, 19 giugno 2014 alle 10:30, 12 gennaio e 14 dicembre 2015, 25 gennaio 2017, 18 gennaio 2018, 21 settembre e 24 novembre 2020²²³.

332. Si noti che, soltanto in un caso, le date dei fax per organizzare riunioni tra le Parti nel doc. 248 e quelle svolte a vario titolo in ACISM coincidono. Si tratta del fax di pag. 19, relativo a una proposta di riunione per il 19 giugno 2014, fax nel quale si parla già di una riunione ACISM prevista per quella stessa data. Tuttavia, si tratta di riunioni diverse, in quanto, in base alla documentazione fornita dall'Associazione, il Consiglio Direttivo si è riunito alle 10:30, mentre la riunione convocata tramite il fax di pag. 19 del doc. 248 si doveva svolgere dalle 14:00 in poi.

²¹⁴ Cfr. doc. 610, All. 1a, 1b, V All. all'All. 1b 2012 con elenco presenti.

²¹⁵ Cfr. doc. 610, All. 2

²¹⁶ Cfr. doc. 610, All. 3

²¹⁷ Cfr. doc. 610, All. 4a, 4b

²¹⁸ Cfr. doc. 610, All. 5a, 5b

²¹⁹ Cfr. doc. 610, All. 6a, 6b. In tale Assemblea la carica di Presidente assume durata quadriennale e viene quindi modificato l'art. 7 dello Statuto, doc. 610, All. IV al All. 6b 2018, nonché doc. 609, All. 35-36.

²²⁰ Cfr. doc. 610, All. 7.

²²¹ Cfr. doc. 610, All. 8a, 8b.

²²² Cfr. anche le slides "Assemblea ACISM 1 ottobre 2012", pagg. 12 e ss., All. al doc. 609, 1b 2012.

²²³ Cfr. doc. 609, rispettivamente, All. 10, 11a-11b, 12, 13a-13b, 14, 15, 16, 17, 18a-18b, 19.

333. La documentazione sulle riunioni associative agli atti prodotta da ACISM riguarda la discussione dei seguenti temi di interesse dell'Associazione, limitando l'esposizione a quelli per il settore idrico, oggetto di istruttoria: *i) l'importanza di "raccogliere dati nei settori industriali rappresentati (...), per offrire agli interlocutori la consistenza economica del settore"*²²⁴, in recessione nel 2016 e stabilizzato nel 2017²²⁵; *ii) l'attesa di provvedimenti sulla periodica MID e dei misuratori non conformi*²²⁶; *iii) rinnovo cariche sociali*²²⁷; *iv) "attenzione per le gare pubbliche di appalto e dalla nuova organizzazione della raccolta dei dati relativi ai mercati rappresentati dagli associati ACISM"*, con incontri di formazione su possibili clausole illecite o sulla necessità di rispettare eque condizioni di ammissione dei fornitori, sulle condizioni di pagamento²²⁸.

334. Al tempo stesso, vi è agli atti una serie di *e-mail* tra le Parti e con esponenti ACISM/ANIMA che documenta l'esistenza di interlocuzioni con le stazioni appaltanti, legate alla definizione dei requisiti tecnici dei contatori oggetto di fornitura.

335. Uno scambio di *e-mail* dell'8 agosto 2018, acquisito presso Itron, avente ad oggetto la "*Fornitura di contatori suddiviso in due lotti disomogenei*", è intercorso tra Maddalena, Itron e WaterTech e riguarda l'appalto dell'Acquedotto del Fiora di Grosseto per la fornitura di contatori di acqua fredda per utenza domestica²²⁹. In particolare, l'*e-mail*, proveniente da Maddalena e indirizzata a Itron e WaterTech, commenta i chiarimenti forniti dalla stazione appaltante in relazione alla fornitura di "*strumenti in uso da AdF*"²³⁰.

In risposta, un rappresentante di WaterTech scrive "*Vedremo se "più costruttori di elettromagnetici" risponderanno all'offerta. Ovviamente sappiamo che non è vero. Come ACISM, forse varrebbe la pena di scriverglielo ed anzi di dire "... prevediamo, essendo certi della cosa, che se ci sarà un'offerta, sarà solo ed esclusivamente di contatori iPERL Sensus". Siamo in condizioni di fare una tale lettera?"*"²³¹. In seguito, il rappresentante di Maddalena informa gli altri di aver già investito della questione un esponente ANIMA, associazione più ampia di cui fa parte ACISM. ANIMA poi effettivamente scrive all'Acquedotto del Fiora il 7 settembre 2018, nei termini sopra descritti. È agli atti anche la precedente lettera inviata da ANIMA all'Acquedotto del Fiora in data 27 luglio 2018,

²²⁴ Cfr. assemblea dei soci del 1° ottobre 2012, doc. 610, All. 1b, e CD del 1° ottobre 2012, del 14 gennaio 2015 su uno studio di settore, doc. 609, All. 10, 15.

²²⁵ Cfr. assemblea del 25 gennaio 2017 e del 22 febbraio 2018, doc. 610, All. 5b e 6b.

²²⁶ Cfr. assemblea dei soci del 1° ottobre 2012, del 27 novembre 2013, in cui si evidenzia anche la necessità di sottoporre a verifica periodica anche i misuratori non conformi alla Direttiva MID che rappresentavano ancora "*la parte più rilevante del parco dei misuratori installati*", del doc. 610, All. 1b, 2; del 22 febbraio 2018, doc. 610 All. 6b, con la necessità di chiarimenti sulla periodica dopo il DM 93/2017; cfr., inoltre, il CD del 1° ottobre 2012, del 25 febbraio, 2013, del 19 giugno 2014, doc. 609, All. 10, 11b, 13b.

²²⁷ Cfr. assemblea dei soci del 1° ottobre 2012, del 12 gennaio 2015, del 21 gennaio 2016, doc. 610, All. 1b, 3, 4b, nonché e CD del 1° ottobre 2012, del 18 gennaio 2018, doc. 609, All. 10, 17.

²²⁸ Cfr. assemblea dei soci del 27 novembre 2013, del 21 gennaio 2016, doc. 610, All. 2, 4b.

²²⁹ L'appalto era diviso in due lotti disomogenei: il Lotto 1, del valore di 2,5 mln€ per la fornitura di contatori statici, e il Lotto 2, del valore di 1,25 mln€ per la fornitura di contatori volumetrici. a commento del bando pubblicato nel 2018. Cfr. l'Avviso di aggiudicazione pubblicato nella GU 5° Serie Speciale n. 122 del 19 ottobre 2018.

²³⁰ Cfr. doc. 139. Secondo notizie di stampa, il soggetto che ha firmato i chiarimenti è una ex dipendente dell'Acquedotto del Fiora, oggetto di indagini penali per l'alterazione dell'esito di altre gare, che non coinvolgono le società produttrici di contatori, cfr. l'articolo del Tirreno "*Gare d'appalto truccate. Quattordici indagati, blitz all'Acquedotto*" <https://iltirreno.gelocal.it/grosseto/cronaca/2018/10/12/news/gare-d-appalto-truccate-quattordici-indagati-blitz-all-acquedotto-1.17346503>

²³¹ Cfr. doc. 148.

per lamentare che le caratteristiche tecniche del prodotto oggetto di fornitura sono riconducibili a un solo misuratore attualmente commercializzato soltanto da Sensus e che, pertanto, ciò “*non consente di aprire la gara a più di un fornitore, con l'impossibilità della partecipazione di altri fabbricanti*” e chiede alla stazione appaltante di revocare in autotutela tutti gli atti di gara e di riprovvedere²³².

336. Da tali *e-mail* emerge la preoccupazione delle imprese di non riuscire a partecipare in maniera proficua, in ragione dei requisiti tecnici previsti dal disegno di gara. L'Avviso di aggiudicazione indica che alla procedura hanno partecipato due soli operatori, SENSUS, che si è aggiudicato il primo Lotto per i contatori statici, e GMA Controls S.r.l.s, aggiudicataria del Lotto 2 per i contatori volumetrici.

IV.3 Altre evidenze

337. Nella presente sezione si dà conto di altro materiale ispettivo che evidenzia l'esistenza di rapporti bilaterali di fornitura, giustificati dalle Parti in audizione con la necessità di disporre del prodotto corrispondente alle caratteristiche richieste dalla stazione appaltante per partecipare alle gare.

338. Oltre a quelli specificamente già descritti in occasione di alcune gare, tra il 2 e il 24 febbraio 2014, G2 ha chiesto a Maddalena il “*prezzo per il TwinPulse*” e di inserire nella lettera da inviare ad A2A Logistica Brescia per la gara RDO 2013DC0013 del 30 gennaio 2014, le quotazioni e la garanzia di fornitura in relazione a vari prodotti²³³.

339. Un altro gruppo di *e-mail*, evidenzia che G2 acquista, inoltre, contatori da WaterTech (nel 2019), da Maddalena (2014-2018) e da Sensus (2013 e 2016-2018) e che fornisce guarnizioni a quest'ultimo²³⁴. Peraltro, in occasione dell'accertamento ispettivo, G2 ha dichiarato a verbale di avere rapporti di fornitura con Maddalena per poter partecipare alle gare²³⁵ e, a valle dell'audizione istruttoria, ha prodotto copia del contratto di fornitura in essere tra le due società²³⁶.

340. Da altre *e-mail*, risulta l'esistenza di un rapporto di fornitura tra Maddalena e Itron. Ad esempio, un messaggio del 10 ottobre 2019, avente ad oggetto “*Offerta*”, riguarda la fornitura di contatori Maddalena R100 per acqua fredda, per i quali tale società prevede “*Pagamento: solito tra noi in atto*”²³⁷.

IV.4 L'esito di procedure del 2020

341. In audizione, BMeters, società attiva nel mercato dei contatori idrici per acqua fredda, principalmente estero, ha dichiarato che la quota del proprio fatturato realizzato in Italia nel mercato pubblico dei contatori in esame, inizialmente intorno al 5%, dall'ultimo anno e mezzo è salita al 10% circa, avendo potuto partecipare a maggiori bandi pubblici, aggiudicandosi anche gare corpose,

²³² Cfr. risposta dell'Acquedotto del Fiora in doc. 238. In altra documentazione acquisita presso Itron, vi è una email di 9 settembre 2014, inviata da Maddalena a WaterTech, Gioanola, Itron e altri soggetti, relativa alla fornitura di contatori per acqua potabile indetta da SMAT di Torino, con allegata la comunicazione della stazione appaltante all'associazione ANIMA (cui è associata ACISM) secondo cui “*abbiamo preso buona nota della vostra comunicazione ... riteniamo pertanto di indire una nuova gara che tenga conto delle osservazioni formulate*”, cfr. doc. 138, nonché doc. 157.

²³³ Cfr. doc. 104.

²³⁴ Cfr. doc. 105.

²³⁵ Cfr. doc. 11, All. 3.

²³⁶ Cfr. doc. 503, All. 1.

²³⁷ Cfr. doc. 156.

quali le procedure ACEA S.p.a., Brianzacque, CIIP, Ascoli Piceno, LTA, Irisacque, ABC Napoli, peraltro in assenza di ricorsi.

342. BMeters ha poi evidenziato che anche i produttori esteri potrebbero in astratto partecipare alle procedure pubbliche italiane, ma, che in realtà, i rigidi pre-requisiti economici di ammissione stabiliti nei bandi e la richiesta di lunghezze tecniche fuori *standard* rispetto a quelle normalmente in uso nei mercati europei ridurrebbero significativamente tale possibilità. Ad esempio, la società Diehl partecipa in misura minima alle gare italiane, operando in Italia attraverso un distributore locale, mentre, da un lato, Maddalena, G2 e WaterTech parteciperebbero a quasi tutte le gare e, dall'altro, Sensus e Itron in misura minore, data la specificità dei loro prodotti.

343. Rispetto all'entità degli sconti o dei prezzi unitari di offerta riscontrati, la società BMeters ha affermato di aver osservato *“un generale aumento dello sconto offerto nei bandi pubblici da parte della concorrenza nell'ultimo anno e mezzo”*. Al tempo stesso, ha ricondotto lo sconto decisamente più elevato rispetto a quello dei concorrenti, ad esempio, nelle gare ACEA ATO5 1740/SMA del 2018 (45%) o ACEA ATO2 2309/PGI del 2019 (34%), al fatto di aver semplicemente riproposto *“offerte in linea con quelle normalmente praticate a livello europeo”*²³⁸.

344. Esaminando gli esiti di alcune procedure indette nel 2020, in effetti, si osserva che alla procedura SMAT di febbraio 2020 (CIG8167431945) per la fornitura di grandi calibri del valore a base d'asta di 377.950 €, hanno partecipato BMeters, WaterTech (escluse), Maddalena, Sensus e GMA Controls (aggiudicataria grazie al punteggio tecnico nettamente più elevato), con sconti, queste ultime, rispettivamente, del 25,59%, 29,10% e 24,23%²³⁹.

Alla procedura per la fornitura di Getti Multipli (da DN13 a DN50) e Woltmann, indetta a marzo 2020 da BrianzAcque (CIG8232973040) del valore a base d'asta di 2.390.222€ hanno partecipato BMeters con uno sconto del 43,03%, G2 con il 35,38%, Maddalena con il 47,18% (aggiudicataria) e WaterTech con il 13,49%²⁴⁰.

Alla procedura ACEA ATO2 di aprile 2020 per volumetrici (da DN15 a DN40) e lanciainpulsivi (CIG826310846F e CIG8263109542) in due lotti di un'unica graduatoria del valore complessivo di 2.000.000 €, aggiudicati rispettivamente, ai due migliori offerenti, hanno partecipato Diehl (30,92%), Maddalena (27,95%), G2 (27,09%), Sensus (18,02%) e Itron (15,31%)²⁴¹.

Sempre ribassi ben superiori al 21% sono stati offerti nella procedura organizzata a maggio 2020 da Publiacqua S.p.A. per la fornitura di contatori volumetrici in tre lotti, alle quali hanno partecipato alternativamente G2, Maddalena e Diehl (CIG8296991D8F, CIG829699400D e CIG82969961B3)²⁴².

A giugno 2020, Acque S.p.a. ha indetto una procedura in unico lotto per la fornitura di 80.000 contatori volumetrici DN15 (CIG8316239984), del valore a base d'asta di 4.800.000 €, aggiudicata a Maddalena, con uno sconto del 24,50% rispetto a Diehl (21,75%), grazie al punteggio tecnico leggermente superiore a quello del concorrente.

²³⁸ Cfr. doc. 600.

²³⁹ Cfr. docc. 412 e 585.

²⁴⁰ Cfr. doc. 419.

²⁴¹ Cfr. doc. 269.

²⁴² Cfr. docc. 630 e 649.

345. Infine, sempre considerando l'esito di procedure del 2020 disponibili in atti, si è osservato che lo sconto medio offerto dalle Parti in caso di aggiudicazione è passato dal 9,33% di tutto il periodo interessato dalla concertazione al 25,84% e che si è avvicinato al livello di sconto medio già praticato da terzi nel periodo 2012-2019 (21,44%), salito al 27,08% nel 2020²⁴³.

346. Particolarmente significativo è l'andamento degli sconti medi osservati nelle procedure indette da ACEA fino al 2019 e nell'unica procedura aggiudicata da una delle Parti immediatamente dopo, saliti dall'8,79% al 27,95%, a fronte di sconti medi dei terzi, passati dal 33,61% al 30,92% nell'unica procedura vinta da un terzo nel 2020.

IV.5 I rapporti con le controllanti

347. Nonostante WaterTech (controllata da ARAD Ltd), Sensus (interamente controllata da Sensus Metering Systems (LuxCO3) Sàrl, a sua volta indirettamente riconducibile al gruppo Xylem) e Itron (interamente controllata da Itron Inc.) abbiano osservato nelle rispettive audizioni di operare in piena autonomia, quali entità autonome giuridicamente distinte dalle imprese madri, e, specularmente, Itron Inc. e Sensus MS abbiano decisamente escluso di esercitare un'influenza determinante sulle rispettive società controllate, le evidenze istruttorie dimostrano tuttavia l'effettivo esercizio di un'influenza determinante delle società madri sull'attività e la condotta commerciale delle società figlie.

348. In particolare, per quanto riguarda la procedura di scelta delle gare cui partecipare da parte di Itron, la documentazione ispettiva comprende, ad esempio, il "*RMA Italy A2A for approval*", consistente in una *e-mail* interna di soli rappresentanti della società Itron Inc., che descrive i termini essenziali della procedura (in questo caso quella in due lotti del 2018), i possibili *competitor*, i margini attesi e le possibilità stimate di aggiudicazione. Dopo una serie di passaggi intermedi, giunge l'approvazione del presidente della società ("*approved*") e segue un'*e-mail* che comunica la decisione ad altri rappresentanti di Itron Inc. e poi di Itron²⁴⁴.

349. In proposito, in audizione, Itron ha aggiunto che i c.d. RMA sono redatti per valutare la profittabilità di una gara e rappresentano "*un modulo di richiesta di autorizzazione a partecipare a una gara basato su una prima analisi del contenuto della gara e che tiene conto della base d'asta, della tipologia di prodotti richiesti dalla stazione appaltante e dei principali players*". La prima decisione in merito alla possibile partecipazione verrebbe presa dalla società che a quel punto "*avvia l'iter autorizzativo vero e proprio con la controllante, volto a ottenere un'approvazione interna di tipo binario (in merito alla partecipazione o meno alla gara)*", in quanto "*l'autorizzazione interna al gruppo è richiesta soltanto in casi eccezionali (...)*"²⁴⁵.

350. Altri documenti ispettivi consistono in *e-mail* tra rappresentanti di Itron e di Itron Inc. sui rapporti con le stazioni appaltanti per promuovere il proprio prodotto o per aspetti problematici di alcune previsioni dei bandi: si pensi all'*e-mail* del settembre 2019 "*AQP visit cancelled again, tender to be issued*"²⁴⁶.

²⁴³ Cfr. i dati relativi al 2020, forniti da ACEA (ATO2), Acque S.p.a., Acquedotto del Fiora, Acquedotto Lucano, BrianzAcque, Gruppo SMAT, Publiacqua.

²⁴⁴ Cfr. doc. 143. Analogo *iter* è tracciato nell'"*RMA Veolia Italy*" (doc. 144), è presupposto nel documento "*ACEA tender – Due Date October 27th*" (docc. 149, 160, 163) e si ritrova in "*RMA Italy GORI for approval*" (doc 159).

²⁴⁵ Cfr. doc. 507.

²⁴⁶ Cfr. doc. 151.

351. WaterTech ha precisato che l'acquisizione da parte di ARAD nel 2018 ha certamente permesso alla società di contare su capacità finanziarie e su tecnologie della capogruppo, mantenendo tuttavia in Italia stabilimenti produttivi e centro decisionale. Inoltre, la società ha documentato che ARAD ha definito la procedura autorizzativa da seguire per partecipare ad appalti pubblici. Soltanto per quelle di valore particolarmente rilevante, è richiesta la previa autorizzazione scritta anche della capogruppo o di un soggetto comunque da questa nominato²⁴⁷.

352. Soltanto dopo l'invio della CRI, ARAD si è costituita nel procedimento, evidenziando di detenere, diversamente da quanto indicato nei provvedimenti di avvio del procedimento e di ampliamento dell'istruttoria, non l'intero capitale di WaterTech, ma soltanto una partecipazione maggioritaria al 60%.

353. Vi sono poi alcuni documenti ispettivi da cui risulta che il rappresentante di WaterTech si reca in Israele, dove ha sede la società madre, "tra l'altro" per vedere la questione delle forniture prima in essere con G2²⁴⁸.

354. Sensus, in audizione, ha dichiarato che la società è stata acquisita nel 2016 dal gruppo Xylem e che il processo di aggregazione sarebbe ancora in corso²⁴⁹. A valle dell'audizione, ha precisato che la catena del controllo sale fino a Xylem Inc., la *holding* finanziaria a capo dell'omonimo gruppo che la controlla interamente, attraverso altre società²⁵⁰.

355. La società ha rappresentato che l'autorizzazione a partecipare a procedure pubbliche viene data previo confronto interno al gruppo²⁵¹. Dai documenti ispettivi raccolti non emerge l'esistenza di una preliminare procedura che richieda a Sensus di ottenere l'autorizzazione della controllante e/o della capogruppo ai fini della partecipazione alle gare di interesse in Italia²⁵². Tuttavia, Sensus ha prodotto i *target* finanziari "definiti dal gruppo", per ciascun anno dal 2009 al 2018, firmati dalla controllante lussemburghese²⁵³.

V. I PROGRAMMI DI COMPLIANCE ANTITRUST

356. Nel corso del procedimento tutte le Parti – ad eccezione di ARAD Ltd – hanno presentato, in via subordinata e cautelativa, programmi di *compliance antitrust* (di seguito anche PCA), definiti o implementati a seguito dell'avvio del procedimento stesso.

357. Il 10 e il 27 luglio 2020, Maddalena ha trasmesso, unitamente alla documentazione di supporto, il Programma di *compliance*, consistente nella mappatura del rischio *antitrust* potenziale, nella valutazione del rischio specifico di violazioni della normativa *antitrust*, i cui esiti sono confluiti in un *report* sintetico. Maddalena ha inoltre elaborato un Codice di condotta per i dipendenti e previsto corsi formativi periodici, il primo svoltosi il 20 luglio u.s. Infine, Maddalena ha predisposto un *set*

²⁴⁷ Cfr., rispettivamente, doc. 501 e doc. 405 All. 3.

²⁴⁸ Cfr. docc. 112 e 113.

²⁴⁹ Cfr. doc. 497.

²⁵⁰ Cfr. docc. 501 e 517.

²⁵¹ Cfr. doc. 425, docc. 30 e 31.

²⁵² Cfr. docc. 30 e 31.

²⁵³ Cfr. doc. 517.

procedurale volto a prevenire e individuare situazioni potenzialmente critiche sotto il profilo della normativa *antitrust*²⁵⁴.

358. A seguito dei rilievi della CRI relativi alla mancata previsione di un sistema di *whistleblowing* e di sistemi di *audit* interni, nella memoria finale Maddalena ha precisato che, pur non costituendo il sistema di *whistleblowing* un elemento essenziale di un PCA ai sensi delle *Linee Guida Compliance* (cfr. § 23), nel corso del *training* formativo tenutosi lo scorso 30 settembre, ha comunicato di aver introdotto un canale di comunicazione anonimo, il cui *link* di accesso è stato riportato, oltre che nel Codice di Condotta della Società, anche all'interno del Manuale di «*Gestione non conformità, azioni correttive, reclami del cliente e miglioramento continuo*». Sempre in tale occasione, la Società ha allegato la relazione del Responsabile *Compliance* sull'effettiva attività di verifica periodica dell'efficacia e del livello di concreta attuazione del PCA, attraverso «*diversi incontri tra [il Responsabile compliance] e i responsabili dell'area tecnica e commerciale*».

359. Il 16 luglio 2020, WaterTech ha trasmesso il programma di *compliance*, unitamente alla relativa documentazione. Il Programma è strutturato in tre fasi: verifica, con incontri volti a individuare le principali aree di rischio sotto il profilo *antitrust*, inerenti all'attività della Società; *Training* con attività di formazione periodica del personale, con cadenza almeno annuale, in materia di diritto della concorrenza; predisposizione e implementazione del Programma, sulla base della natura e delle specifiche caratteristiche della Società, che viene aggiornato periodicamente e che, tra l'altro, delinea le funzioni del Responsabile della *compliance antitrust*, nonché le procedure di segnalazione di violazioni della normativa *antitrust* e/o del Programma. La Società ha quindi trasmesso al personale un Documento di Sintesi del Programma di *compliance antitrust*, le Linee guida comportamentali e un breve manuale di diritto della concorrenza. I dipendenti hanno, infine, sottoscritto un'apposita dichiarazione, con cui si sono impegnati a rispettare il Programma in ogni suo punto²⁵⁵.

Il 27 aprile 2021, Watertech ha trasmesso documentazione attestante la prosecuzione dell'attività di formazione periodica, nonché il registro presenze della seconda sessione di *training* formativo tenutasi in data 23 marzo 2021, al quale hanno partecipato il Responsabile della *Compliance Antitrust*, del *top management* della società e il personale rilevante delle Direzioni commerciale, tecnica e amministrativa²⁵⁶.

Nella memoria finale, WaterTech ha sottolineato di aver concretamente attuato il PCA complessivamente predisposto.

360. Il 28 luglio 2020, G2 ha trasmesso, corredato dalla relativa documentazione, il programma di *compliance* adottato il 30 giugno 2020, che consiste nell'adozione e diffusione, a tutto il personale non impegnato nella mera attività di produzione/assemblaggio dei contatori, di un Programma di *compliance*, delle Linee Guida operative e di un Codice Etico, nonché nello svolgimento di eventi formativi il 20 e il 24 luglio 2020, nella nomina del responsabile del Programma²⁵⁷.

361. Il 28 luglio 2020, anche Itron ha trasmesso il preesistente programma di *compliance*, corredato dalla relativa documentazione, consistente in strumenti per diffondere la conoscenza della normativa

²⁵⁴ Cfr. docc. 328 e 368.

²⁵⁵ Cfr. doc. 338 e la versione non confidenziale del 2 settembre 2020, doc. 390.

²⁵⁶ Cfr. doc. 700.

²⁵⁷ Cfr. doc. 369.

antitrust, in un sistema di *whistleblowing* e in processi di gestione per ridurre il rischio di violazioni *antitrust*, nonché nella previsione di misure disciplinari in caso di violazione. La Società ha inoltre dichiarato di aver immediatamente interrotto in via precauzionale la partecipazione alle riunioni e alle attività del gruppo di lavoro “*Misuratori di Acqua*” all’interno di ACISM e chiesto che tutte le attività e le riunioni di tale gruppo fossero sospese fino alla conclusione del procedimento e svolto un dettagliato *audit* interno. Essa ha contestualmente sottolineato i miglioramenti apportati al preesistente Programma, consistenti: *i*) nella individuazione e valutazione del rischio specifico *antitrust*; *ii*) nella ulteriore diffusione della cultura rispettosa della normativa *antitrust*, attraverso altra attività di formazione (anche specifica sul tema della partecipazione alle procedure di gara, in presenza su base annuale, con materiale di aggiornamento sintetico); *iii*) nella previsione di azioni disciplinari e incentivi per i dipendenti; *iv*) nell’adozione di nuove “*Regole di condotta sulla partecipazione ad associazioni di categoria, consorzi e raggruppamenti temporanei d’imprese con i concorrenti per gare specifiche*”; *v*) nella nomina di un *Antitrust Compliance Manager* con compiti e responsabilità definiti; *vi*) in una linea di assistenza in materia e modalità agevolate di segnalazione di possibili violazioni e di aver adottato una nuova Politica di Segnalazione e Non-Ritorsione²⁵⁸.

Il 26 aprile 2021, Itron ha integrato il proprio Programma di *compliance*, fornendo dettagli circa l’implementazione dei punti precedenti, sottolineando, tra l’altro, di aver svolto un corso di formazione il 24 giugno 2020, di aver introdotto una nuova *policy* specifica in italiano per i dipendenti in Italia e di aver elaborato ulteriore materiale di aggiornamento²⁵⁹.

362. Sempre il 23 aprile 2021, Itron Inc. ha trasmesso una relazione illustrativa in merito alle attività di *audit* e *compliance antitrust* dalla stessa intraprese a seguito del suo coinvolgimento nell’istruttoria, da cui non è emerso che la società fosse a conoscenza del fatto che i rappresentanti di Itron potessero essere coinvolti in presunte violazioni *antitrust*. In ogni caso, Itron Inc. ha rafforzato il preesistente PCA, in particolare, attraverso: *i*) l’adozione e pubblicazione di un nuovo documento “*Politica di compliance antitrust per gli Stati Uniti*” (comprendente un miglioramento della formulazione in merito alle azioni disciplinari e agli incentivi al rispetto della normativa *antitrust*, un riassunto delle aree di potenziale responsabilità *antitrust* e una sezione relativa alla segnalazione delle problematiche *antitrust*; *ii*) la nomina, nel mese di marzo 2021, del nuovo *Associate General Counsel, Chief Compliance Officer*; *iii*) l’implementazione di un corso di formazione interattivo obbligatorio per i dipendenti, da completarsi entro il 13 luglio 2021²⁶⁰. Nella memoria finale Itron ha sottolineato che tali aspetti costituiscono la prova sufficiente del coinvolgimento attivo del *top management* di Itron Inc.

363. Il 2 febbraio 2021, Sensus e Sensus MS hanno trasmesso all’Autorità il preesistente Programma di *compliance antitrust*, unitamente a modifiche apportate a seguito del coinvolgimento di tali società nel presente procedimento. Il PCA risulta strutturato in tre momenti: 1) l’analisi della natura, della dimensione e della posizione di mercato dell’impresa al fine di verificare l’idoneità del programma di *compliance antitrust* esistente a svolgere una funzione preventiva degli illeciti

²⁵⁸ Cfr. doc. 391.

²⁵⁹ Cfr. doc. 699.

²⁶⁰ Cfr. doc. 698.

antitrust; 2) la valutazione di idoneità del programma vigente; 3) le integrazioni da apportare al programma a seguito dell'avvio del procedimento²⁶¹.

Sensus ha integrato il proprio PCA il 2 aprile 2021²⁶², prevedendo, in particolare: *i)* lo svolgimento di ulteriori *antitrust training*; *ii)* l'integrazione del vigente manuale *antitrust* con casistica specifica in materia di *bid rigging*; *iii)* la formulazione delle possibili azioni disciplinari da adottare nei confronti dei dipendenti che non abbiano rispettato la normativa *antitrust*.

364. A G2, Itron, Maddalena e WaterTech il provvedimento di avvio del procedimento è stato notificato il 6 novembre 2019, in occasione degli accertamenti ispettivi. Per tali società, quindi, il termine di sei mesi previsto dal punto 21 delle Linee Guida dell'Autorità per presentare istanza di accesso alla riduzione dell'eventuale sanzione presentando un PCA, è scaduto il 28 luglio 2020, in virtù della sospensione *ex lege* dei termini procedurali per il periodo 23 febbraio - 15 maggio 2020.

ARAD, Itron Inc., Sensus e Sensus MS sono entrate nel procedimento con l'estensione soggettiva del 10 giugno 2020.

Per le nuove Parti costituite, detto termine, quindi, è scaduto: il 30 dicembre 2020 per Sensus, cui il provvedimento è stato notificato il 30 giugno 2020; il 24 gennaio 2021, per Sensus MS, costituita nel procedimento il 28 luglio 2020, dopo aver rifiutato la notifica via posta del 17 luglio 2020²⁶³; il 23 aprile 2021 per Itron Inc., cui detta delibera è pervenuta il 23 ottobre 2020.

ARAD non ha presentato programmi di *antitrust compliance*.

365. G2, Maddalena e WaterTech hanno adottato il proprio PCA a seguito dell'avvio del presente procedimento. Itron, Itron Inc., Sensus e Sensus MS hanno implementato PCA preesistenti.

VI. LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

366. In occasione delle audizioni, della presentazione di memorie e delle informazioni fornite nel corso del presente procedimento, le Parti, oltre ad aver evidenziato possibili errori fattuali nella ricostruzione delle singole gare d'appalto esposte in precedenza, hanno affrontato ulteriori aspetti più generali, che vengono di seguito esposti per argomenti comuni, nelle eventuali diverse prospettazioni²⁶⁴.

VI.1 Caratteristiche di concorrenzialità del settore

367. Tutte le parti del procedimento hanno rilevato che il settore dei contatori idrici per acqua fredda, ad uso domestico o industriale, sarebbe estremamente frammentato dal lato dell'offerta, essendo attivi numerosi operatori, produttori o rivenditori italiani di società estere, anche quotate e di grosse

²⁶¹ Cfr. doc. 604.

²⁶² Cfr. doc. 693.

²⁶³ Cfr. doc. 736.

²⁶⁴ Cfr. per G2, la risposta alla richiesta di informazioni e il verbale di audizione, docc. 428 e 483; per Itron, la risposta alla richiesta di informazioni, la memoria, il verbale di audizione, docc. 426, 505 e 507; per Itron Inc. la memoria, doc. 698; per Maddalena la risposta alla richiesta di informazioni e il verbale di audizione, docc. 427 e 508; per Sensus e Sensus MS, la risposta alla richiesta di informazioni, il verbale di audizione (Sensus) e la memoria, docc. 425, 497, 564-565; per WaterTech, la risposta alla richiesta di informazioni e il verbale di audizione, docc. 405 e 501, nonché le memorie finali di Sensus e Sensus Metering Systems (docc. 823-824), ARAD e WaterTech (docc. 836 e 837), G2 (doc. 838), Itron e Itron Inc. (docc. 839-840), Maddalena (doc. 841) e, per tutte, la discussione del caso dinanzi al Collegio nell'audizione finale del 22 novembre 2021 (docc. 852-853).

dimensioni, in concorrenza tra loro, in ragione dell'assenza di barriere all'entrata nel mercato italiano e in virtù delle direttive MID del 2004 e del 2014 che hanno standardizzato le caratteristiche metrologiche dei contatori.

368. Infatti, alle società Maddalena, WaterTech e G2, originari *players* storici del mercato, si sarebbe aggiunto nel tempo un numero significativo di imprese, fra cui Sensus/Xylem, Itron, Diehl, Kamstrup, BMeters, ICA/Greiner, Elster/Honeywell, Janz, Axioma, Apator, Zenner, Gioanola S.r.l., A2A Smart City, Suez & Veolia²⁶⁵.

369. Itron, in audizione istruttoria, ha aggiunto che questi operatori si sarebbero aggiudicati alcune procedure tra quelle considerate nel perimetro dell'intesa, come, ad esempio, il lotto 1 della procedura ACEA ATO 2 S.p.a. del 2019 (CIG8025780B2A) vinto da BMeters, la procedura ETRA S.p.a. del 2018 (CIG7597934D79) che si è aggiudicata GMA Controls e la fornitura HERA S.p.a. del 2015 (CIGZF313F38E5) acquisita da ICA (ora Greiner S.p.a.)²⁶⁶.

370. Le Parti hanno, altresì, rilevato che il settore sarebbe caratterizzato da una grande differenziazione del prodotto, in quanto ciascuna tipologia di contatore (Getto Unico, Getto Multiplo, Woltmann etc.) presenta numerose varianti, in termini di calibro, lunghezza, tecnologia e prestazioni, etc.

371. Maddalena ha sottolineato che, in ragione del tardivo recepimento della Direttiva MID e della mancanza di vincoli temporali alla sostituzione dei contatori, il valore del mercato italiano dei contatori di acqua fredda sarebbe molto più contenuto rispetto a quello dei mercati esteri, contando [1-1,5] milioni di pezzi venduti, a fronte dei [3-3,5] milioni di pezzi in Francia e dei [5-5,5] milioni in Germania. Anche il più basso livello dei prezzi medi dei contatori esistente in Italia rispetto ad altri mercati europei, quali Francia e Germania, testimonierebbe la diversa situazione competitiva a livello nazionale²⁶⁷. Si tratterebbe, quindi, di un mercato povero, caratterizzato, fino al recepimento della Direttiva MID, da uno scarso interesse delle stazioni appaltanti verso prodotti innovativi, da una domanda contenuta in termini di volumi e da prezzi particolarmente bassi. La domanda delle stazioni appaltanti si sarebbe focalizzata, quanto meno fino al 2016, sui contatori molto tradizionali, come quelli "a rullo protetto", particolarmente economici, senza valutare in sede di gara i prodotti alternativi più innovativi offerti dalle imprese.

372. Secondo Maddalena, la ridotta presenza di imprese straniere fino al 2017 sarebbe dovuta alle caratteristiche strutturali del mercato italiano, nel quale, peraltro, la presenza di imprese di piccole dimensioni, incapaci da sole di far fronte alla varietà di tipologie di contatori richiesta dalle stazioni appaltanti, avrebbe spinto tali operatori a cercare forme di collaborazione e fornitura, per poter completare la gamma richiesta in sede di gara. Ad avviso di WaterTech, inoltre, la ridotta partecipazione alle procedure di gara deriverebbe anche dalla circostanza che le stesse stazioni appaltanti limiterebbero il confronto competitivo alle imprese individuate in un elenco fornitori, alimentato da un proprio sistema di qualificazione. Al tempo stesso, l'opportunità spesso prevista nei bandi di gara di garantire forniture ulteriori rispetto a quelle oggetto della gara, unita alla

²⁶⁵ Cfr. verbale di audizione di G2, doc. 483; memoria di Maddalena, doc. 427 e verbale di audizione, doc. 508; memoria di Itron, doc. 426 e allegato al verbale di audizione di Itron, doc. 507; memoria Sensus, docc. 564-565.

²⁶⁶ Cfr. doc. 507, All. 1.

²⁶⁷ Cfr. verbale di audizione di Maddalena, doc. 508, nonché la risposta alla richiesta di informazioni di Itron, doc. 426 e l'allegato al verbale di audizione di Itron, doc. 507 e la memoria conclusiva e il verbale dell'audizione finale, docc. 841 e 852-853.

presentazione delle offerte in busta chiusa, avrebbe permesso alle stazioni appaltanti di incentivare la presentazione di offerte concorrenziali.

373. Negli ultimi anni la situazione sarebbe cambiata: sarebbero, infatti, state introdotte linee di prodotto basate su tecnologie innovative, con una componente elettronica sempre più importante, a scapito delle produzioni tradizionali, solitamente richieste dalle stazioni appaltanti italiane, richiedendo uno sforzo significativo ai produttori per stare al passo con l'evoluzione tecnologica dei contatori.

374. Le Parti hanno evidenziato che, nel tempo, il processo di accorpamento tra gestori del SII e forme di cooperazione tra stazioni appaltanti limitrofe, mediante acquisti gestiti centralizzando gli aspetti organizzativi e ripartendo poi la fornitura "pro quota", avrebbero determinato una riduzione del numero di procedure di gara, unitamente a un aumento significativo del loro valore, incrementando gli incentivi alla concorrenza. Più in generale, la circostanza che le opportunità di fornitura a un particolare cliente possano essere poco frequenti e di grandi dimensioni, poiché la vita media dei contatori è di 10-13 anni, varrebbe a disincentivare la realizzazione di pratiche collusive²⁶⁸.

375. G2, inoltre, ha rilevato che *"i bandi hanno ad oggetto un numero elevatissimo di contatori (ad esempio la gara AQP per oltre 100.000 pezzi statici ultrasonici, che comportano 13 anni di garanzia delle batterie, la tecnologia radio, ecc.) e per importi altissimi"*. Pertanto, procedure simili sarebbero, secondo G2, alla portata dei grandi operatori multinazionali, quali Axioma, Sensus, Diehl, etc.²⁶⁹. Itron ha sottolineato che le stazioni appaltanti utilizzerebbero sofisticate procedure di gara e conoscerebbero perfettamente i prezzi e i costi dei contatori messi a gara. Inoltre, il forte potere contrattuale delle stazioni appaltanti che, come detto, hanno raggiunto dimensioni particolarmente significative per comuni serviti e valore dei lotti di gara, renderebbe alquanto remota la possibilità che i vari gestori del SII possano essere "vittime" di un presunto cartello²⁷⁰.

376. Maddalena, Itron, Sensus e WaterTech hanno sottolineato che lo scenario sarebbe radicalmente cambiato con l'entrata in vigore del Codice dei contratti pubblici, che ha imposto il criterio di aggiudicazione dell'OEPV, oltre che del DM 93/2017, che ha stabilito i termini per la sostituzione del parco contatori.

377. In particolare, tutte le Parti hanno sottolineato l'importanza di tenere in debita considerazione l'evoluzione del quadro normativo di riferimento, nel quale, con la previsione del criterio di aggiudicazione dell'OEPV, la rilevanza sempre crescente dell'aspetto tecnico-qualitativo dell'offerta, pesando anche per il 70% dell'offerta complessiva, poteva da solo determinare l'aggiudicazione. Secondo le Parti, quindi, l'impossibilità di governare *ex ante* la valutazione dell'offerta tecnica da parte della commissione di gara costituirebbe un ulteriore elemento per escludere in radice la stessa praticabilità di un'ipotetica collusione.

²⁶⁸ Così Itron, docc. 426 e 505, All. 1, in cui la società ha dichiarato che i produttori *"competono in maniera aggressiva sul prezzo e su altre caratteristiche del prodotto, e conducono regolarmente campagne volte a convincere gli acquirenti del superiore valore del proprio prodotto ... [ed è] l'acquirente che detta i requisiti e le specifiche tecniche e, quindi, l'identità dei produttori che sono tecnicamente attrezzati per partecipare alla gara"*.

²⁶⁹ Cfr. verbale di audizione di G2, doc. 483.

²⁷⁰ Al riguardo, Itron ha prodotto in audizione copia di *e-mail* interne del 5 dicembre 2018, che evidenzerebbero, l'impossibilità di partecipare ad esempio alla procedura CIG69891841E appena bandita da ACEA ATO5, per mancanza delle caratteristiche tecniche dei prodotti. In tale *e-mail*, Itron lamenta requisiti *"sufficienti per far fuori qualcuno"* e indica *"G2 pigliatutto"*, doc. 507, All. 1.

378. L'insieme di tali caratteristiche renderebbe il mercato molto competitivo, e quindi difficilmente praticabili forme efficaci di collusione da parte di sole cinque imprese, rispetto ai tanti altri operatori presenti nelle procedure di gara²⁷¹.

379. Le Parti hanno, altresì, evidenziato errori nella stima delle quote di mercato riportate nella CRI, che andrebbero calcolate non sulle procedure cui le Parti hanno o avrebbero potuto partecipare ma sui dati relativi al complesso delle gare indette a livello nazionale nel periodo considerato. Inoltre, il dato assunto dal documento ispettivo (doc. 153) acquisito presso Itron sarebbe sovrastimato, in quanto comprensivo di contatori esclusi dal perimetro dell'intesa.

380. Itron e Maddalena hanno altresì osservato che le quote di mercato delle Parti sono state comunque molto instabili nel periodo 2012-2019 e ciò sarebbe prova di un'accesa concorrenza e incoerente con l'ipotesi di un'intesa volta a cristallizzare gli affidamenti e a ingessare il mercato. In particolare, Maddalena ha sottolineato nella memoria finale il “*significativo calo nella percentuale dei lotti aggiudicati*” nei due periodi (2012-2015 e 2016-2019). G2, primo operatore nel periodo 2012-2015, avrebbe più che dimezzato la propria quota di mercato nel successivo periodo 2016-2019, mentre Sensus, nel secondo periodo, l'avrebbe più che raddoppiata. La Tabella sottostante indica le stime delle quote delle Parti sulla base dei dati forniti dalle 54 stazioni appaltanti interpellate.

Tabella 42: Stima delle quote di mercato delle Parti nel 2012-2015 e nel 2016-2019

	G2		M		WT		IT		S	
	2012-2015	2016-2019	2012-2015	2016-2019	2012-2015	2016-2019	2012-2015	2016-2019	2012-2015	2016-2019
Stima Maddalena	35%	16%	17%	26%	27%	33%	5%	4%	8%	12%
Stima Itron	20,6%	14,4%	21,2%	27,9%	25,1%	27,1%	19,8%	6,79%	7,08%	15,1%

381. Le Parti hanno infine richiamato vari documenti ispettivi da cui emergerebbe tutta la tensione concorrenziale esistente nel mercato e anche tra le Parti stesse, le quali cercherebbero di sottrarsi le gare a vicenda e di stare al passo con i progressi tecnologici nel settore in esame²⁷².

382. Così Itron ha evidenziato l'interesse di Maddalena a sostituirsi alla Società nelle forniture ad Abbanoa S.p.a. (Sardegna), cliente storico e principale acquirente di Itron, definito da Maddalena “*feudo Itron*”²⁷³; ha richiamato alcune *e-mail* interne da cui emergerebbe l'esistenza di una forte

²⁷¹ Cfr. verbale di audizione di G2, doc. 483; memoria di Maddalena, doc 427; verbale di audizione di Maddalena, doc. 508; memoria Itron del 30 settembre 2020 e allegato al verbale di audizione di Itron, docc. 426 e 507; memoria Sensus, docc. 564-565.

²⁷² Itron ha prodotto alcune *e-mail* interne del 2016, 2018 e 2019 di commento a bandi di alcune stazioni appaltanti che richiedevano prodotti tecnologicamente molto avanzati, cfr. doc. 507, nonché doc. 426.

²⁷³ Cfr. il messaggio WhatsApp tra esponenti Maddalena, del 5 aprile 2018, in cui si legge “*Lunedì vado invece da Abbanoa ... Feudo Itron*”, doc. 185 e i messaggi WhatsApp tra dipendenti di Maddalena soddisfatti che in tale stazione appaltante fossero “*stufi di Itron!*”, doc. 194. Itron ha pure richiamato la comunicazione con cui Maddalena ha chiesto alla stessa Abbanoa di rivedere il disegno di gara e di frazionare l'appalto al fine di ampliare il novero dei soggetti partecipanti, doc. 273 All. 9.

pressione concorrenziale”²⁷⁴; ha infine sottolineato di essere stata descritta in altri documenti come “*il nemico da battere oggi... intenzionato ad essere molto aggressivo*”²⁷⁵.

383. G2 ha fatto valere che dal fax di pagina 39, avente ad oggetto la presunta “*proposta indecente*” di Maddalena a WaterTech relativa a una procedura di Azienda Gardesana Servizi, emergerebbe una forte animosità tra le Parti. Parimenti, ad avviso di G2, gli appunti a mano presenti nel fax di pag. 17 sulla procedura ACOSSET del 2014, che nulla consentirebbe di attribuire alla Società, rivelerebbero una concorrenza spietata (“*attacchi*”), che sarebbe provata anche dalla riduzione importante di fatturato registrata dalla Società nel 2013.

La Società ha, inoltre, sottolineato la pressione concorrenziale che emergerebbe anche dalla propria *e-mail* interna di ottobre 2013 (doc. 95)²⁷⁶, in quanto essa esprimerebbe l’intenzione di “*colpire*” i concorrenti. G2 ha ribadito, nella memoria finale²⁷⁷, che si tratta di uno sfogo del proprio legale rappresentante dal quale si evince chiaramente la pressione concorrenziale presente nel mercato. Anche Itron, nella memoria finale, ha sottolineato che il doc. 95 testimonierebbe chiaramente sia la frustrazione di tale esponente per il fatto che G2 non si era aggiudicata una gara a causa dell’agguerrita concorrenza nel settore, sia la percezione di Itron come concorrente particolarmente aggressivo. Maddalena, nella memoria finale, ha osservato che l’interpretazione del documento contenuta nella CRI risulterebbe arbitraria e incoerente con i tassi di aggiudicazione di G2 alle gare indette nel periodo 2012-2015 (circa il 35%), con offerte spesso molto aggressive rispetto a quelle dei concorrenti.

384. Nella memoria istruttoria, Sensus ha offerto una lettura del doc. 95 da cui emergerebbe una accesa concorrenza quantomeno tra gli operatori storicamente presenti, G2, Maddalena e WaterTech, da un lato, e gli operatori multinazionali, quali la stessa Sensus e Itron, dall’altro. Per Sensus, infatti, “*era noto sul mercato che le tre predette aziende (Maddalena, Itron, G2) si sostenessero a vicenda nel contesto di gare pubbliche rifornendosi reciprocamente di prodotti qualora i contatori richiesti in gara non rientrassero nella loro linea di produzione. Pertanto, mediante le attività collusive*” cui si riferisce il doc. 95, “*si può ipotizzare che Maddalena e WaterTech avrebbero tentato di ripartirsi nuovi clienti, anche mediante l’ausilio di G2, per contrastare l’allora leader di mercato (Itron)*”²⁷⁸.

385. Sensus, infine, ha evidenziato l’esistenza di numerose prove del comportamento fortemente concorrenziale e ha segnalato il boicottaggio subito dalle altre parti del procedimento, socie ACISM, dopo il lancio nel 2016 del proprio prodotto innovativo (IPERL). Inoltre, Sensus ha sottolineato che le altre Parti non avrebbero potuto essere interessate a coinvolgerla nell’asserita intesa, considerato il ruolo del tutto marginale nel mercato dei contatori idrici per utenza domestica²⁷⁹.

²⁷⁴ Cfr. doc. 507, All. 1, ad esempio, *slides* 34-35 e 49-50.

²⁷⁵ Cfr. doc. 176. Itron ha anche richiamato il doc. 178 sulla gara GORI e il doc. 187, dai quali emergerebbe sempre la preoccupazione di Maddalena verso Itron, percepito come concorrente rilevante.

²⁷⁶ Cfr. doc. 298.

²⁷⁷ Cfr. doc. 838.

²⁷⁸ Cfr. docc. 564-565.

²⁷⁹ Cfr. doc. 564, in cui Sensus richiama alcuni documenti ispettivi in tal senso, cfr. docc. 139, 140, 141, 148 e 150.

VI.2 L'inutilizzabilità del doc. 248

VI.2.a Le caratteristiche del documento

386. Tutte le Parti hanno contestato la valenza probatoria del doc. 248, su cui si baserebbe l'intero impianto accusatorio, in quanto composto da una serie di fogli, contraddistinti da totale anonimato, essendo privi di elementi formali loro riferibili, che non permetterebbero di individuare il mittente/destinatario del fax. Molti sarebbero privi anche di data, rendendo quindi meramente artificiosa la possibilità di ricondurre i fax a specifiche gare. Inoltre, gli appunti a mano che sarebbero stati riconosciuti nelle audizioni istruttorie riguarderebbero soltanto pochissime pagine, nessuno dei presunti fax conterrebbe espressi riferimenti a specifiche gare e, in diversi casi, si sarebbe registrato un comportamento partecipativo di gara diverso da quello asseritamente indicato nel fax²⁸⁰. Se i fax del doc. 248 fossero veramente stati specchio di un'intesa, i riscontri alle condotte partecipative asseritamente concordate si sarebbero dovuti individuare per ogni gara. Tali elementi, unitamente alla circostanza che il documento non è stato reperito in ispezione ma ricevuto in forma anonima dopo l'avvio del procedimento, hanno portato le Parti ad affermare che non si può escludere che lo stesso sia stato artefatto o ricostruito *ex post*, unendo in un unico invio fax effettivamente trasmessi e altri fogli artificialmente creati, ad esempio, da un dipendente licenziato o da un collaboratore scontento.

387. Al riguardo, WaterTech, ha richiamato il consolidato orientamento giurisprudenziale in base al quale il carattere anonimo di un documento sarebbe idoneo a sminuirne l'attendibilità, ammettendone l'utilizzabilità in chiave probatoria soltanto se confortato da "*seri riscontri esterni*"²⁸¹, sottolineando che nel caso di specie sarebbero del tutto carenti. Inoltre, recenti pronunce hanno escluso il totale anonimato di documenti redatti su carta intestata di una delle imprese coinvolte nell'istruttoria e rinvenuti presso gli uffici dei *competitor*²⁸², e quindi ancor di più andrebbe esclusa l'attendibilità del doc. 248 che non presenta nessuno dei requisiti appena menzionati, oltre che essere ricco di numerosi errori di fatto e imprecisioni²⁸³.

388. WaterTech ha, inoltre, ritenuto discutibile l'attribuzione al proprio legale rappresentante degli appunti a mano presenti in alcune pagine del doc. 248 (pagg. 37, 39, 53 e 56), sulla base della sigla riportata a pag. 14, evidenziando che non sarebbero rinvenibili tratti identici a quelli dell'appunto di pag. 14 e che la menzionata sigla, trattandosi di una "E" in stampatello, non potrebbe essere univocamente riconducibile a un determinato soggetto. La società ha contestato, altresì, l'attribuzione a se stessa del fax di pag. 69, sulla base della data riportata in inglese ("*From... to...*"),

²⁸⁰ Al riguardo, Maddalena ha osservato che in 19 casi su 41 gli esiti di gara sarebbero stati diversi da quelli asseritamente tracciati nei fax, doc. 841.

²⁸¹ Cfr. sentenze del Consiglio di Stato nn. 5864/2009 e 1006/2008.

²⁸² Cfr. sentenza del Consiglio di Stato n. 7321/2020.

²⁸³ WaterTech ha fatto, ad esempio, valere che la legenda della lettera di accompagnamento al doc. 248 collega la sigla "I" alla società Itron, mentre nella ricostruzione dell'Autorità (CRI) sarebbe da ricondurre alla diversa società ICA S.r.l., non coinvolta nell'accertamento; numerose sarebbero le incongruenze tra l'ordine cronologico attribuito ai presunti fax e le gare ad essi ricondotte, come ad esempio le gare HERA del 2012 e del 2013 o la gara Amiacque del 2012, oggetto del fax di pag. 63, cui hanno partecipato la stessa WaterTech (aggiudicataria) e Maddalena, con una presunta offerta di appoggio. In realtà, lo sconto praticato da Watertech sarebbe stato molto più elevato di quello massimo indicato nel fax, cfr. doc. 837. Anche Itron, analizzando i fax del doc. 248 relativi al "*Cliente I*", ha sottolineato l'errore di impostazione del documento, che attribuirebbe l'iniziale "I" a Itron, invece che a ICA/Greiner, che all'epoca partecipava alle procedure in oggetto in maniera più consistente di Itron, che invece compare nelle 4 pagine sopra indicate come "IT", docc. 505-507.

in quanto tale elemento non consentirebbe di identificare la Società quale mittente e si tratterebbe di un'impostazione del fax non utilizzata dalla stessa Società. Al riguardo, WaterTech ha fornito in allegato alla memoria finale copia di un rapporto di trasmissione di un fax inviato il 24 aprile 2013 ad ABC Napoli, che presenta l'impostazione di data nei fax allora in uso nell'azienda ("24/04/2013 14:32")²⁸⁴, diversa da quella sopra descritta.

389. G2 ha precisato che quanto dichiarato in audizione istruttoria dal proprio legale rappresentante circa gli appunti a mano ad esso attribuiti non conterrebbe alcuna ammissione di un suo coinvolgimento nello scambio dei fax, non avendo questi riconosciuto espressamente come propria la scrittura degli appunti di pagg. 17 e 31, essendosi limitato a fornire una mera e generica interpretazione del documento n. 248. Del resto, non sarebbe stata condotta alcuna perizia calligrafica al riguardo, perizia che non avrebbe comunque potuto essere effettuata, non trattandosi di fax originali ma di copie.

390. Nella memoria e nell'audizione finali, Itron ha sottolineato che il doc. 248, date le sue caratteristiche, avrebbe potuto essere utilizzato unicamente per stimolare l'Autorità ad acquisire ulteriori elementi conoscitivi, al fine di verificare se da esso si potessero trarre elementi utili ai fini della prova dell'infrazione, da ricercare altrove²⁸⁵. Benché il documento in questione sia composto da copia di presunti fax e non dai fax originali da sottoporre ad esame grafico, Itron ha comunque prodotto una perizia tecnica grafologica di una consulente della Corte di Appello di Roma, la quale ha "valutato dal punto di vista tecnico" le 4 pagine dei fax in cui è riportata la sigla "IT" (le pagg. 9, 19, 33, 58), concludendo che in mancanza degli originali, non sarebbero stati possibili rilievi strumentali atti a verificare se le pagine esaminate siano state alterate²⁸⁶.

391. Sensus ha rilevato di non avere mai ricevuto né inviato i fax di cui al doc. 248, come attesterebbe la circostanza che in nessuno di essi è riportata la sua intestazione o il suo numero di fax. Inoltre, gli appunti manoscritti presenti su alcuni di essi sarebbero stati ricondotti unicamente a G2, WaterTech e Maddalena. Sensus ha, altresì, sottolineato che vi sono solo 4 fax su 67 in cui è riportata la propria iniziale ("S"), ma che non vi sono evidenze che abbia inviato e/o ricevuto tali fax. In particolare, il documento menzionerebbe la Società soltanto in relazione a due gare (a pag. 35, "ACDA ... S", e a pag. 63, "Amiacque ... WT+S"), rispetto alle quali essa ha rispettivamente indicato la previsione da parte delle altre società dell'esito di gara in base ai prodotti richiesti dalla stazione appaltante e la fornitura di contatori Sensus a WaterTech, che in tal modo ha potuto completare la gamma richiesta. Sensus ha, inoltre, sottolineato che i fax del documento 248 si riferiscono al periodo 2012-2015, in cui le stazioni appaltanti ricorrevano quasi esclusivamente al criterio di aggiudicazione del massimo ribasso, durante il quale la società non avrebbe quasi mai partecipato a gare. La Società ritiene, quindi, che vi sia un salto logico nell'attribuirle la partecipazione al coordinamento ipotizzato sulla base di tale documento.

392. Le Parti hanno fatto valere, in ogni caso, l'inutilizzabilità a fini probatori dei fax privi di data, stante l'impossibilità di collocarli temporalmente nello svolgimento di specifiche gare, come, ad

²⁸⁴ Cfr. doc. 837, All. 1.

²⁸⁵ Cfr. sentenza della Cassazione Penale, Sez. IV, n. 39028/2016.

²⁸⁶ Il perito grafologo ha evidenziato che tutte le pagine esaminate non contengono alcuna prova che siano state effettivamente inviate via fax, potendo essere la copia di un documento stampato, ma non trasmesso, che riporta indicazioni scritte a mano (pagg. 9 e 19) o con impostazioni di data, orario e numero di pagina, ove presenti, che potrebbero essere state aggiunte successivamente.

esempio, il fax di pagina 30, la cui riconducibilità alla gara di APM Macerata del 2013 sarebbe del tutto indimostrata, o ancora quello di pag. 41 non collegabile con certezza alla procedura di Acque Vicentine del gennaio 2013²⁸⁷.

393. Le Parti hanno sottolineato l'ambiguità di alcune espressioni del doc. 248, come i termini "*Cliente I*" e "*tabella*", che risulterebbero prive di significato e incomprensibili. Nell'audizione istruttoria, Maddalena, commentando il fax a pag. 17, sulla gara ACOSSET, ha osservato che "*l'espressione "Cliente I", a rigor di logica, può indicare Itron o ICA (Greiner), gli unici competitor con tale iniziale*", mentre il termine "*tabella*" potrebbe "*riguardare i prezzi di cessione di listino tra i diversi produttori*"²⁸⁸, nell'ambito dei rapporti di fornitura.

394. Quanto all'espressione "*Cliente I*", nelle proprie memorie finali, Maddalena, WaterTech e G2 hanno evidenziato che alcuni fax indicherebbero quale vincitore designato un soggetto estraneo al presunto cartello (ICA).

395. Nelle memorie finali, G2, Maddalena, WaterTech e Itron hanno osservato che, non essendo stata trovata in ispezione alcuna "*tabella*" prezzi da assumere a riferimento delle offerte asseritamente alterate, non sarebbe neppure possibile verificare l'effettivo rispetto delle indicazioni del fax (come ad esempio nelle gare ACEA, CCAM, APM Macerata, Saronno Servizi, etc.).

396. Più in generale, alcuni fax sarebbero privi di chiare indicazioni che possano far pensare a un vincitore designato o a una strategia concordata. A titolo di esempio, Maddalena e WaterTech hanno evidenziato che il fax di pagina 63, ricondotto alla gara Amiacque del 2012, non riporterebbe i prezzi unitari di ben 11 su 19 contatori richiesti dalla stazione appaltante e che, quindi, il fax non potrebbe costituire la base di un coordinamento. WaterTech e G2 hanno evidenziato che nel fax di pagina 65 relativo ad IREN non ci sarebbe nessuna indicazione circa i prezzi che le società avrebbero dovuto praticare per realizzare l'asserito schema a scacchiera, né tantomeno eventuali quote di ripartizione. Ancora, G2, WaterTech e Maddalena contestano la ricostruzione formulata nella CRI sul significato del fax di pag. 68 relativo a Hera e la sua riconducibilità a specifiche gare trattandosi di un fax non datato, contenente una indicazione difficilmente interpretabile ("*A PARTE I CONTEGGI LA PROSSIMA A G*"), in cui non verrebbe indicato né un vincitore designato, né tantomeno una condotta.

²⁸⁷ Analogamente, Maddalena ha contestato il collegamento temporale: del fax di pagina 48 relativo alla stazione appaltante CCAM alla specifica gara del febbraio 2012, in quanto nel periodo della presunta intesa la stazione appaltante avrebbe indetto ben 29 procedure; del fax di pagina 73 alla gara indetta da SASI nel novembre 2012 sopra descritta, in quanto si potrebbe trattare benissimo di quella indetta dalla medesima stazione appaltante nel 2015, in cui però Maddalena avrebbe offerto un prezzo più basso di 14,5€; del fax di pagina 43 relativo a Talete privo di ulteriori elementi che giustificano il collegamento alla gara del febbraio 2013.

²⁸⁸ Cfr. doc. 508. Nello stesso senso, G2, Maddalena e Watertech hanno contestato che l'asserito fax di pagina 52, relativo alla stazione appaltante ASM Vigevano Lomellina, possa dirsi rispettato, sia perché trattandosi di fax "*Cliente I*" e senza indicazioni precise di prezzo ("*Fare prezzi sopra tabella*"), il riferimento a tale documento sarebbe del tutto arbitrario, sia perché tutti i partecipanti hanno presentato offerte vicine tra loro o in linea con i propri prezzi. La medesima ambiguità si ritroverebbe anche nel caso del fax di pagina 67, asseritamente ricondotto alla procedura di BrianzAcque del settembre 2012, privo di data e riferito al "*Cliente I*". WaterTech ha osservato anche nel caso del fax di pag. 51 relativo a Tea Acque che in presenza della dicitura *Cliente I* non si può attribuire il ruolo di vincitore designato a una delle Parti del procedimento. Analoga osservazione è stata mossa da G2 e da Maddalena.

VI.2.b *Difformità degli esiti di gara rispetto alle indicazioni dei fax*

397. Le Parti hanno, poi, sostenuto l'inattendibilità del doc. 248 sulla base del fatto che in numerosi casi l'esito di gara sarebbe risultato diverso da quello asseritamente concordato nei fax del doc. 248²⁸⁹.

398. In particolare, i prezzi o gli sconti effettivamente offerti nelle presunte gare ricondotte ai fax si discosterebbero dalle indicazioni negli stessi contenute. Tale sarebbe il caso dei fax alle gare: A2A del 2012 (pag. 72)²⁹⁰, ACOSSET del 2014 (pag. 17)²⁹¹, HERA del 2013 (pag. 28)²⁹², BrianzAcque del 2012 (pag. 67)²⁹³, Talete del 2013 (pag. 43)²⁹⁴, SMAT del 2012 (pag. 50)²⁹⁵, TEA Acque del 2013 (pag. 51)²⁹⁶.

399. Sono stati poi richiamati i fax con esiti di gara diversi tanto nell'aggiudicatario effettivo quanto nei prezzi/sconti offerti dalle Parti: Acque Potabili S.p.a. del 2015 (pag. 11)²⁹⁷, Azienda Multiservizi Casalese del 2012 (pag. 45)²⁹⁸, GAIA del 2012 (pag. 47)²⁹⁹, ASM Voghera del 2012-2015 (pagg. 71, 25 e 15)³⁰⁰, APM nel 2013 (pag. 30)³⁰¹, VUS del 2015 (pag. 12)³⁰².

²⁸⁹ Cfr. la Tabella A.1 allegata alla memoria economica di Itron, doc. 840, e Tabella pag. 23 alla memoria finale di Maddalena, doc. 841.

²⁹⁰ WaterTech ha ricondotto i prezzi superiori a quelli delle altre Parti offerti in tale procedura all'elevata qualità tecnica dei propri prodotti.

²⁹¹ Secondo WaterTech lo sconto da essa offerto in tale procedura (0,7%) sarebbe stato superiore al massimo indicato nel fax (0,5%).

²⁹² Al riguardo, Maddalena ha osservato di essersi discostata dai livelli minimi del fax per oltre la metà delle quotazioni e Itron non avrebbe rispettato i prezzi minimi indicati nel fax. Più in generale Itron ha evidenziato che i propri prezzi deriverebbero dalle caratteristiche dei propri prodotti e che gli stessi, tanto per la gara in questione che per la successiva del 2018, sarebbero stati comunque molto prossimi a quelli del vincitore, a testimonianza dell'intento di aggiudicarsi la gara.

²⁹³ Secondo Maddalena, gli sconti offerti sarebbero stati in linea con quelli di altri partecipanti, anche estranei al cartello, le indicazioni del fax risulterebbero disattese, in particolare da Maddalena e Sensus, e non riprodurrebbero lo schema individuato con offerte del "presunto" primo molto vicine a quelle degli offerenti in appoggio.

²⁹⁴ G2, Itron, Maddalena e WaterTech hanno evidenziato che Maddalena ha offerto uno sconto del 3,10% superiore a quello del 3% indicato nel fax.

²⁹⁵ G2, WaterTech e Itron hanno evidenziato che G2 avrebbe offerto un prezzo (55,8€) inferiore a quello (presunto) minimo indicato nel fax in questione (56€).

²⁹⁶ Maddalena ha osservato che le proprie offerte e quelle di G2 sarebbero uguali solo per una tipologia di contatori su 15 e che ciò dimostrerebbe la casualità della circostanza.

²⁹⁷ WaterTech, Maddalena e G2 hanno sottolineato che il vincitore effettivo (ICA) sarebbe diverso da quello asseritamente designato (G2) e che i prezzi di tutti i presunti cartellisti sarebbero stati indipendenti dai prezzi minimi nel 70% dei casi. Itron ha evidenziato di essersi posizionata in tale procedura sotto il prezzo minimo del fax per tutte le tipologie di contatori, offrendo un importo totale solo del 4% superiore a quello di G2.

²⁹⁸ G2, Maddalena e WaterTech hanno evidenziato che il vincitore è risultato ICA in luogo di G2 e che i prezzi unitari delle Parti sarebbero stati in diversi casi al di sotto dei valori minimi del fax. Ad esempio WaterTech ha offerto 31,9€ per i DN20, molto al di sotto del minimo del fax, come pure Maddalena, che in molti casi avrebbe offerto prezzi unitari inferiori.

²⁹⁹ G2 ha evidenziato che il vincitore sarebbe una società estranea al cartello (BMeters) e non WaterTech come indicato nel fax e che i prezzi offerti da Maddalena si discosterebbero dai presunti prezzi minimi indicati nel fax.

³⁰⁰ Maddalena ha evidenziato di aver offerto sconti più elevati di quelli minimi e di essersi addirittura aggiudicata la gara del 2015, a scapito di G2. Analoga osservazione per la gara del 2015 viene avanzata da G2 e da WaterTech.

³⁰¹ G2 ha sottolineato di essersi aggiudicato il Lotto 2 a scapito di Maddalena, avendo praticato un prezzo inferiore a quello massimo indicato nel fax.

³⁰² G2, Itron, Maddalena e WaterTech hanno evidenziato che i due affidamenti di VUS del 2015 conterebbero anche Maddalena tra gli aggiudicatari.

400. Per altre gare, il doc. 248 sarebbe stato disatteso riguardo alle presunte condotte d'appoggio che le Parti avrebbero dovuto tenere: ETRA del 2014 (pag. 21)³⁰³, Umbra Acque del 2014 (pag. 7)³⁰⁴; Salerno Sistemi del 2015 (pag. 14).

401. Più in generale, Sensus ha fatto valere che i comportamenti dalla stessa adottati nelle poche gare in cui ha partecipato non avrebbero seguito quanto indicato nei fax (gare indette da A2A, AMC, AGS, CCAM, Valle Umbra Servizi, Brianzacque, Tea Acque, Iren, Gaia, Nuove Acque, Saronno Servizi, SASI) e di essersi aggiudicata, a sorpresa, la gara di Acque Veronesi del 2018, nell'evidente sconcerto di G2 e di Maddalena.

402. Una serie di rilievi riguarda, infine, esiti di gare oggetto dei fax del doc. 248 non leggibili secondo le Parti in chiave unicamente collusiva, a fronte di offerte presentate da tutte le Parti e anche da eventuali terzi (in particolare, ICA o BMeters) che tra loro differirebbero soltanto di pochi centesimi. Tali offerte denoterebbero quindi dinamiche genuinamente competitive o l'assoluta razionalità delle offerte presentate. Ciò è stato osservato, ad esempio, da WaterTech in relazione alle procedure di ABC Napoli del 2013 (pag. 40) e di SASI del 2012 (pag. 73); da Maddalena, rispetto agli esiti della gara di Azienda Gardesana Servizi - AGS del 2012 (pag. 39), della gara di Saronno Servizi del dicembre 2014 (pag. 8), della gara SMAT del 2012 (pag. 50), nella quale il *range* di prezzo in cui si collocano tutte le offerte sarebbe piuttosto ridotto (appena 2,25€) e ciò smentirebbe la ricostruzione del coordinamento. Infine, in relazione ai fax relativi alla stazione appaltante Hera, le Parti hanno evidenziato che gli esiti di gara negherebbero qualsiasi ipotesi collusiva, posto che la gara di novembre 2012 sarebbe stata aggiudicata a tre diversi concorrenti sulla base delle migliori offerte, compresa G2 che invece secondo il fax non sarebbe stata destinataria della commessa, mentre l'esito della gara di febbraio 2013, che ha visto G2 come vincitore, sarebbe dipeso unicamente dalla disponibilità del prodotto, mancante sia a Maddalena che a WaterTech.

403. Sui fax dedicati agli incontri in ambito di associazione ACISM, WaterTech ha evidenziato che essi riguarderebbero l'organizzazione di riunioni in cui si discuteva di tematiche particolari (es. pag. 23) oppure dai quali non era individuabile l'oggetto degli incontri (es. pag. 18) e quindi non potrebbero costituire prova di un contatto qualificato.

Sensus ha sottolineato di non aver mai aderito alla suddetta associazione ma alla Federazione ANIE e quindi di non avere mai partecipato alle riunioni dalla stessa organizzate. Peraltro, da altra documentazione istruttoria risulterebbe chiaro il boicottaggio attuato dai concorrenti nei suoi confronti tramite ACISM (docc. 139, 140, 141, 148, 150) e la Società si sarebbe trovata nella stessa situazione di ICA, menzionata in alcuni fax associativi ("*Convoco I?*", "*Allargherei la riunione ad S?*"), eppure tenuta fuori dalle riunioni e dalla concertazione.

VI.3 L'erronea individuazione del perimetro dell'intesa

404. Ad avviso delle Parti, il doc. 248, relativo a fax del periodo 2012-2015, non potrebbe avere alcun valore probatorio per le gare indette negli anni successivi e precedenti a quelli cui si riferirebbero gli ipotetici fax. Sarebbe infatti illogico sostenere che un'intesa ipoteticamente raggiunta in una specifica gara possa, in assenza di evidenze documentali, essere automaticamente

³⁰³ G2 e WaterTech hanno sottolineato che l'aggiudicatario è stato diverso (Sensus e non G2), come anche le condotte di partecipazione (presentazione di un'offerta tecnica giudicata non adeguata in luogo della mancata partecipazione).

³⁰⁴ G2 e Maddalena hanno osservato che, a fronte dell'indicazione di non offrire motivando "*base asta non sufficiente*", esse avrebbero invece presentato un'offerta.

estesa ad altre gare indette dalla medesima stazione appaltante, a distanza di anni, talvolta caratterizzate da una diversa gamma di contatori e regole diverse di partecipazione/aggiudicazione. Del tutto arbitrario sarebbe poi estendere retroattivamente l'ipotetica collusione a gare precedenti a quelle oggetto dei fax di cui al doc. 248.

405. WaterTech ha altresì rilevato che non vi sarebbe traccia di evidenze esogene per i periodi successivi e precedenti al 2012-2014, né di evidenze endogene quali i “*pattern* di offerte”. Infatti, il “*pattern* di offerte” individuato nella CRI sulla base del doc. 248 non sarebbe stato confermato, come dimostra l'analisi di alcune gare, in cui WaterTech ha presentato sconti diversi da quelli indicati nei fax (gare SMAT, ACEA, Acqua Novara). Ad avviso di WaterTech, pertanto, nella ricostruzione della fattispecie effettuata nella CRI non sarebbero stati forniti elementi di prova diretta della collusione, né elementi indiziari univoci, né la concertazione costituirebbe l'unica spiegazione plausibile della documentazione ispettiva relativa ai contatti tra le Parti. Pertanto, anche a voler attribuire efficacia probatoria al doc. 248, potrebbero al più esserle contestate singole intese tra singole Parti riguardanti solo le gare asseritamente menzionate nel suddetto documento.

406. Maddalena ha contestato la ricostruzione del perimetro dell'intesa riportata nella CRI, basato su un *iter* argomentativo particolarmente “*convoluto*” che avrebbe visto focalizzare l'indagine, inizialmente, sulle procedure indette da 35 stazioni appaltanti nel periodo 2012-2015, scelte in base alle indicazioni contenute in 41 fax del doc. 248, per poi estenderla alle gare bandite da un sottoinsieme di 19 stazioni appaltanti del doc. 248 nel periodo 2012-2019, per un totale di 431 lotti messi a gara. Successivamente, sulla base delle risposte fornite da tutte le 54 stazioni appaltanti interpellate, sono state ricostruite le dinamiche concorrenziali emerse dall'analisi dei 431 lotti ed è stato ristretto il campo di indagine ai 322 lotti messi a gara dalle iniziali 35 stazioni appaltanti nel periodo 2012-2019. Infine, è stata effettuata un'ulteriore selezione dei lotti, giungendo a individuare, come perimetro dell'intesa, 161 Lotti a fronte dei 431 oggetto del primo approfondimento. Con tale *iter* argomentativo, ha osservato la società, sono state estese le contestazioni a gare ulteriori rispetto a quelle menzionate nei fax del doc. 248, indette dalle medesime stazioni appaltanti.

Il complesso dei lotti fatti rientrare nel perimetro dell'intesa è stato giustificato nella CRI nell'aver rinvenuto uno “stesso schema collusivo”, senza tuttavia chiarire cosa si sia inteso con tale espressione, la quale è stata riferita: a volte alla esatta ripetizione delle modalità partecipative seguite dalle Parti; a volte all'allineamento delle offerte di due Parti opportunamente distanziate dall'offerta dell'aggiudicataria; a volte dalla presentazione di offerte di appoggio allineate da parte di tre o quattro imprese; a volte nella non partecipazione di alcune Parti a gare precedenti o successive. Ad avviso di Maddalena, la genericità della nozione di “stesso schema collusivo” dimostrerebbe che si tratta di una nozione utilizzata strumentalmente per contestare una condotta illecita su un insieme più ampio di gare.

407. G2 ha evidenziato che l'impianto accusatorio presentato nella CRI sarebbe caratterizzato da innumerevoli contraddizioni. In ogni caso, la documentazione su cui si baserebbe l'impianto accusatorio non proverebbe alcuna forma di *bid rigging* per gli anni dal 2016 in poi, non essendovi prove esogene di collusione per tale periodo, ma tutto si baserebbe su deduzioni neppure indiziarie. Per le gare relative al periodo 2012-2014, ad avviso della società, dovrebbe ritenersi prescritto ogni potere sanzionatorio.

408. Nelle memorie finali, le Parti hanno, altresì, formulato una serie di osservazioni specifiche su singole procedure incluse nel perimetro dell'intesa, al fine di dimostrarne l'arbitraria estensione a gare precedenti o successive a quelle oggetto del doc. 248.

409. Un primo gruppo di gare secondo le Parti sarebbe stato erroneamente contestato in quanto le loro offerte non sarebbero state tra loro "opportunamente distanziate", secondo l'asserito schema collusivo, bensì tutte molto ravvicinate e ciò sarebbe sintomatico di una concorrenza aggressiva³⁰⁵, come nel caso della gara A2A del 2016 (CIG6552825A3F) in tal senso citata da Maddalena. Per la gara Acque Vicentine 2017, per GM da DN15 a DN20, Sensus e Maddalena hanno fatto valere che gli sconti offerti non seguirebbero alcun *pattern*, in quanto le offerte c.d. di appoggio non sarebbero tra loro significativamente distanti (M 3,56%, WT 2% e S 2,32%) e l'offerta di Sensus non seguirebbe l'indicazione del fax (ribasso <2%). Analogo rilievo è stato formulato da Maddalena in relazione alla gara AMC del luglio 2012 (CIGZ370609594) e ad alcune gare SMAT del 2014 e del marzo 2015 (tra questi, i lotti CIG60302900BC, CIG6030292262 e CIG5995595981), per le quali le offerte sarebbero tutte tra loro vicine e non si potrebbe ravvisare quindi alcun *pattern*. Specularmente, le Parti hanno contestato l'inclusione nel perimetro dell'intesa di gare nelle quali le offerte dei concorrenti non aggiudicatari sarebbero tra loro troppo distanti e indipendenti, come nel caso della gara Acqua Novara di agosto 2017.

410. L'estensione del (presunto) coordinamento rilevato con il doc. 248 andrebbe poi esclusa con riferimento ad una serie di gare per le quali si riscontrano condotte partecipative e/o prezzi diversi da quelli indicati nei fax. Ciò varrebbe ad escludere dal perimetro dell'intesa, ad esempio: la procedura A2A del 2018 (CIG7347596408), per la quale Itron e WaterTech hanno osservato che le proprie offerte non avrebbero minimamente tenuto conto dei prezzi minimi definiti nel fax del 2012 (pag. 72)³⁰⁶; la gara ACDA del 2018, per la quale Sensus ha sottolineato che lo sconto altissimo offerto da G2, unitamente a un buon punteggio tecnico, avrebbero portato tale società ad aggiudicarsi la procedura secondo logiche puramente competitive; la gara ACOSSET del 2019, che secondo Maddalena non sarebbe affatto in linea con quella del 2014 oggetto del fax, posto che la Società sarebbe stata l'unica partecipante mentre alla gara precedente aveva partecipato anche WaterTech; la gara Acque Spa del 2014, 2016 e 2018 in cui Maddalena si sarebbe aggiudicata le forniture sempre in base al miglior punteggio tecnico, indipendentemente quindi dalle generiche indicazioni del fax; le gare Amiacque del novembre 2012 e del 2013, per le quali l'unico elemento comune al fax - peraltro privo di indicazione dei prezzi per una buona parte di contatori - sarebbe dato dall'aggiudicazione in favore di WaterTech e sarebbe quindi insufficiente a dedurre un sostanziale reiterato rispetto; le gare di Salerno Sistemi del 2012 e del 2019 in cui ha partecipato solo Maddalena, a causa dell'esiguità della base d'asta; le gare ASM VOGHERA del 2011 e del 2014,

³⁰⁵ Cfr. doc. 841. In particolare, i prezzi offerti da G2 per il DN20 (28,9€) sarebbero molto vicini a quelli di Sensus (29€) e Itron (29,5€), questi a loro volta molto vicini alle offerte di Maddalena e WaterTech. Anche rispetto alla procedura AGESP S.p.a. del 2013, WaterTech ha sottolineato che la prossimità delle offerte in valore assoluto di G2, Maddalena e la stessa WaterTech renderebbe implausibile la contestata concertazione e rivelerebbe invece dinamiche competitive.

³⁰⁶ In particolare, Itron ha evidenziato di aver offerto prezzi unitari inferiori a quelli del fax per ben 4 prodotti su 7 (DN 20, DN30, DN80 e DN100), superiori per due dei restanti prodotti (DN40 e DN50) e sostanzialmente uguali per i DN15 (20,9€ nel 2018 vs. 20,6€ nel 2012). In particolare, Itron ha evidenziato di aver offerto prezzi unitari inferiori a quelli del fax per ben 4 prodotti su 7 (DN 20, DN30, DN80 e DN100), superiori per due dei restanti prodotti (DN40 e DN50) e sostanzialmente uguali per i DN15 (20,9€ nel 2018 vs. 20,6€ nel 2012).

aggiudicate a Maddalena con ribassi diversi rispettivamente da quelli delle dei fax del 2012 e del 2013.

411. La prosecuzione del coordinamento sarebbe poi impossibile in tutti i casi in cui le procedure precedenti o successive a quelle dei fax differiscono da queste ultime per la tipologia di prodotti richiesti, per i criteri di aggiudicazione o per i soggetti aggiudicatari. Tale osservazione riguarda: le gare Acque Potabili del 2012-2014, per le quali l'aggiudicatario WaterTech e i prodotti oggetto di fornitura (contatori a turbina) sono diversi da quelli del fax del 2015, relativo a G2 e contatori Woltmann; le gare di Acque Vicentine 2013-2017, gran parte delle quali aventi ad oggetto un mix di prodotti diversi da quelli interessati dalla gara indicata nel fax; le gare APM del 2015 e del 2017, nelle quali si ravviserebbe la sola coincidenza di aggiudicatario rispetto alla gara del fax³⁰⁷; le procedure di Azienda Gardesana Servizi del 2015 e del 2017, in quanto, la gara del 2015 sarebbe stata aggiudicata a G2 (e non quindi a WaterTech, presunto aggiudicatario designato secondo la lettura del fax), per la fornitura di prodotti diversi e secondo un diverso criterio di aggiudicazione (l'OEPPV), e la gara del 2017 nella quale gli sconti più elevati (15-20%) attesterebbero la vivacità del confronto competitivo; le procedure bandite da GAIA nel 2014 (Lotti 1 e 2) e nel 2017, in cui Maddalena e WaterTech hanno rilevato che l'oggetto della fornitura delle gare era del tutto diverso, osservando, in particolare, che nella gara del 2014 era stato incluso un contatore con quadrante asciutto R160 molto costoso; le gare Ruzzo Reti del 2015, 2017 e 2018, trattandosi in larga misura di contatori diversi da quelli oggetto gara del fax del 2012³⁰⁸; alcune procedure di VUS in cui erano richiesti anche contatori diversi da quelli del fax del 2015³⁰⁹.

412. Le Parti ritengono, altresì, che la circostanza che in gare precedenti e/o successive a quelle dei fax si ritrovino gli stessi prezzi/sconti non sarebbe un elemento sufficiente per attrarre tali gare nel perimetro dell'intesa. Questo sarebbe quindi stato erroneamente esteso alle procedure CCAM per il periodo 2012-2017, posto che il mantenimento nel tempo degli stessi prezzi sarebbe da ricondursi al fatto che la stazione appaltante ha richiesto sempre i medesimi prodotti³¹⁰, e alle gare di Saronno Servizi antecedenti la gara del fax del 2015, per le quali Maddalena ha osservato che dal mantenimento dei medesimi prezzi nel tempo non si potrebbe comunque inferire alcun coordinamento, considerato anche che BMeters, estranea al presunto cartello, avrebbe mantenuto i prezzi costanti negli anni.

413. Tutte le Parti hanno eccepito l'illogicità di estendere il coordinamento riscontrato nei fax a gare precedenti, ritenendo che queste vadano escluse dal perimetro dell'intesa. Si tratterebbe, in

³⁰⁷ WaterTech ha aggiunto che per il lotto A delle procedure del 2015 e 2017 le offerte delle Parti sono state comunque molto vicine tra loro e hanno riguardato un mix di prodotti diverso da quello oggetto del fax.

³⁰⁸ Maddalena ha rilevato che alla gara 2015 la società, pur avendo partecipato con un prezzo aggressivo, sarebbe stata esclusa per un mero errore formale consistente nell'aver inserito l'offerta economica e quella amministrativa nella stessa busta; nelle procedure del 2017 e 2018, Maddalena non avrebbe avuto il prodotto richiesto con certificazione verticale e, vista la bassa base d'asta, non avrebbe partecipato. La Società ha osservato, inoltre, che il fatto che si trattasse di richieste di offerta e di affidamenti diretti avrebbe reso il contenuto del fax non adattabile alla procedura.

³⁰⁹ Questo in particolare per le procedure CIGZC90AE5344, CIGZED158BC24, CIGZ3C166437E, CIGZD71A48F6A, CIGZCB1D0DB39, CIGZC51ED320E, mentre per la procedura CIGZ4F14F47EB anche il vincitore, Maddalena, sarebbe stato diverso rispetto a quello designato nel fax.

³¹⁰ WaterTech ha contestato tale operazione trattandosi di procedure per la fornitura di prodotti almeno in parte diversi.

particolare, delle gare ASM VOGHERA del 2011, AMC del marzo 2012, VUS del 2013, Acque potabili 2012-2014, ETRA del febbraio 2014 e Saronno Servizi del 2012-2014³¹¹.

Sarebbe del pari illogico, secondo le Parti, estendere la contestazione a gare della medesima stazione appaltante indette a distanza di molti anni da quella oggetto del fax, come nel caso della gara HERA del 2018, di cinque anni successiva a quella del fax di pag. 28 (2013).

414. E ancora, sarebbe irrazionale considerare alterati dalla concertazione soltanto alcuni lotti nell'ambito di una stessa procedura più ampia, come, ad esempio, nelle gare SMAT ed HERA del 2018.

415. Le Parti hanno evidenziato che le numerose estensioni del coordinamento alle gare SMAT successive a quelle del fax del 2012 sarebbero arbitrarie e prive di fondamento in quanto per le stesse si riscontrerebbero tutte le criticità sopra evidenziate: assenza di pattern, mancata reiterazione delle indicazioni di offerta del fax prodotti diversi e aggiudicatari diversi, inspiegabile coordinamento solo per alcuni lotti di gara.

416. Più in generale, infine, le Parti hanno fatto valere che il mantenimento nel tempo dell'aggiudicazione in favore di un operatore ricorrente quale unico elemento comune a varie procedure sarebbe di per sé insufficiente a connotare gli esiti di tali gare come frutto di un'intesa illecita sottostante.

VI.4 La mancata considerazione delle spiegazioni alternative alla collusione

417. Nelle memorie finali, le Parti hanno ricordato che, a fronte delle spiegazioni alternative alla collusione da esse fornite, il principio della presunzione di innocenza, peraltro oramai codificato dall'art. 48, paragrafo 1, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, imporrebbe di contestare un illecito sulla base di evidenze che consentano di concludere "*oltre ogni ragionevole dubbio nel senso dell'esistenza di un'infrazione*" e che, in caso di indizi gravi, precisi e concordanti, la concertazione rappresenti l'unica spiegazione plausibile. Diversamente, il parallelismo accertato non potrebbe costituire prova della concertazione³¹².

418. Secondo le Parti, l'impianto accusatorio descritto nella parte in fatto si baserebbe, in sostanza, su un solo documento anonimo inattendibile (il doc. 248) che riguarderebbe unicamente il periodo 2012-2015, con esiti di gara in molti casi difformi e, per il periodo 2016-2019, su pochi documenti esogeni bilaterali e comunque relativi a pochissime gare.

419. Le Parti hanno lamentato che non sarebbero state accolte le spiegazioni alternative all'ipotesi collusiva ripetutamente offerte nel corso del procedimento, al fine di chiarire la portata di alcuni specifici documenti in atti e gli esiti di alcune procedure di gara. Di seguito, si darà conto dei principali rilievi formulati³¹³.

³¹¹ Sensus ha rilevato che sarebbe del tutto illogico ipotizzare che essa abbia partecipato alla collusione per le forniture a Etra, immaginando che la stessa abbia presentato offerte in appoggio a beneficio di G2 nella gara di febbraio del 2014 per poi sottrarle la commessa con un'offerta tecnica molto competitiva nella successiva gara di luglio. In ogni caso, anche nella prima procedura di 2014, Sensus aveva offerto il proprio modello di punta, accettando un margine molto più basso dei suoi *standard*, proprio per aggiudicarsi la gara.

³¹² Cfr., da ultimo, le sentenze del Consiglio di Stato nn. 6239/2021 e 5900/200, nonché la giurisprudenza eurounitaria nella causa *Woodpulp*, cause riunite C-23/89/85, C-104/85, C-114/85, C-117/85 e da C-125/85 a C-129/85; *FSL Holdings*, causa T-655/2011; *Ordre National des Pharmaciens – ONP*, cause riunite T-44/02, T-54/02, T-56/02, T-60/02 e T-61/02.

³¹³ Cfr. i verbali delle audizioni di Sensus (doc. 497), WaterTech (doc. 501), Maddalena (doc. 508) e G2 (doc. 483), nonché quanto rappresentato dalle Parti in occasione dell'audizione finale, docc. 823-824, 836-841 e 852-853.

VI.4.1 La razionalità delle condotte di gara

420. La presente sezione riassume le argomentazioni delle Parti volte a dimostrare l'assoluta razionalità delle dinamiche partecipative contestate, non ascrivibili a un quadro collusivo.

VI.4.1.a I criteri generali di partecipazione

421. Le parti del procedimento hanno affermato di essere tendenzialmente interessate a partecipare a tutte le gare bandite in Italia senza limitazioni geografiche o aree di elezione e di cercare di aggiudicarsi più forniture possibili, tenendo conto dei capitolati di gara (tipologia e caratteristiche dei contatori), delle quantità richieste dalle stazioni appaltanti, nonché della propria capacità produttiva e linee di prodotto. Le Parti hanno infatti sottolineato la volontà di conservare il cliente o di acquisirne di nuovi, nonché, come detto, di sfruttare la possibilità spesso prevista dai bandi di ottenere ulteriori future forniture a valle dell'aggiudicazione, tenuto altresì conto del fatto che le occasioni di fornitura sarebbero poco frequenti, data la complessità delle procedure e la vita utile dei contatori particolarmente lunga.

422. In particolare, la scelta delle procedure cui partecipare verrebbe effettuata, innanzitutto, verificando se le tipologie di contatori richieste dalla stazione appaltante rientrano tra quelle prodotte o commercializzate dalle società e, poi, verificando gli ulteriori requisiti previsti nel bando (idoneità professionale, capacità economico-finanziaria e tecnico-professionale), oltre che la disponibilità di capacità produttiva della società al momento dell'indizione della gara, ovvero se, e in quale misura, è già impegnata nella fornitura di contatori ad altri clienti, le probabili aspettative sul prezzo di aggiudicazione della fornitura e il livello di margine presumibilmente ottenibile³¹⁴.

423. Anche le personalizzazioni dei contatori (verniciatura, posizionamento etc.) richieste dalle stazioni appaltanti, spesso ai fini della stessa ammissione alla procedura, costituirebbero, a detta delle Parti, un importante fattore nella scelta delle gare cui partecipare, essendo necessario verificare la fattibilità tecnica e la sostenibilità economica delle necessarie modifiche alla propria linea di produzione e considerare il livello di *standardizzazione* del prodotto della strategia commerciale scelta³¹⁵.

424. Itron e Sensus hanno sottolineato di aver partecipato a un numero molto limitato di gare nel periodo esaminato nel presente procedimento.

In particolare, Sensus ha osservato di essere penalizzata dai prezzi medi dei propri prodotti, mediamente più costosi di quelli dei concorrenti, data l'elevata qualità dei prodotti stessi e quindi l'impossibilità di risultare più concorrenziale in procedure che, almeno fino al 2016, venivano principalmente aggiudicate con il criterio del massimo ribasso³¹⁶. Sensus ha precisato di avere da sempre adottato una strategia commerciale molto diversa da quella dei concorrenti, offrendo una

³¹⁴ Cfr. verbale di audizione di G2 doc. 483; memoria di Maddalena, doc. 427; verbale di audizione di Maddalena, doc. 508; memoria di Itron doc. 426 e verbale di audizione doc. 507; memoria di Sensus doc. 425.

³¹⁵ Ad esempio, WaterTech ha sottolineato che "la società dispone di un sistema di produzione elastico che generalmente le permette di adeguare i propri prodotti alle specifiche richieste del cliente, questo [tuttavia, n.d.r.] non significa cambiare radicalmente linea di produzione, soprattutto se il contatore è poco richiesto dalla generalità delle altre stazioni appaltanti", cfr. verbale di audizione di WaterTech, doc. 501 e risposta alla richiesta di informazioni doc. 405. Anche Sensus ha evidenziato l'importanza di tale fattore nella scelta di partecipare o meno a una gara, stante la tendenza imprenditoriale a *standardizzare* la produzione e dati gli extra costi che comportano certe personalizzazioni dei contatori richiesti dagli enti appaltanti, cfr. verbale di audizione doc. 497.

³¹⁶ Cfr. memorie Sensus, docc. 425 e 564-565.

gamma di prodotti di nicchia e, in particolare, contatori di grande calibro tipo Woltmann, di qualità elevata, conformi agli *standard* ISO europei, risultando invece poco competitiva nell'offerta di contatori di piccolo calibro. Ciò spiegherebbe perché la Società fino al 2015 avrebbe partecipato raramente alle gare pubbliche, distinguendosi come fornitore di contatori di grande calibro agli altri operatori del mercato ai fini del completamento della gamma, più che come produttore. In tale ottica andrebbe correttamente letto, ad avviso di Sensus, il fax di pagina 63 relativo alla gara Amiacque dell'ottobre 2012, in cui il riferimento a “*WT + S*” riportato nel fax si collocherebbe “*non come espressione di un coordinamento vietato, bensì nell'ambito di un rapporto di fornitura*”³¹⁷. Sensus ha precisato di non aver partecipato a tale procedura perché gran parte della fornitura (7.550 pezzi) riguardava contatori a turbina di piccolo calibro che essa non produceva, mentre i propri contatori di grande calibro (richiesti in 625 unità) sono stati acquistati da WaterTech, che ha così potuto completare la propria offerta.

Inoltre, per politica commerciale interna, non avrebbe mai acquistato prodotti da soggetti terzi al fine di partecipare alle gare pubbliche. Solo a partire dal 2016, con il lancio dei contatori IPERL, Sensus avrebbe iniziato a partecipare direttamente alle gare pubbliche anche per i lotti di piccolo calibro³¹⁸.

425. Anche Itron ha sottolineato che la propria attività produttiva sarebbe molto diversa da quella delle altre Parti del procedimento, sia per tipologia di contatori offerti, sia per capacità di partecipazione alle gare indette in Italia. Al riguardo, la Società ha rilevato di offrire una gamma di prodotti molto più contenuta rispetto ai concorrenti, in quanto da tempo non produce contatori meccanici a Getto Unico e a Getto Multiplo e, inoltre, di vendere ad altre società del gruppo circa l'81% dei contatori prodotti³¹⁹. Pertanto, la Società avrebbe potuto partecipare poche volte alle gare indette in Italia nel periodo 2012-2019, avendo queste ad oggetto quasi prevalentemente contatori della tipologia non prodotta da Itron.

426. Itron ha aggiunto di aver partecipato a una minima parte delle gare pubbliche complessivamente indette tra il 2015 e il 2019 e di aver partecipato a *[omissis]* gare (*[10-15%]*) su un numero totale stimato di gare pubbliche indette nel 2013-2019 pari a 500, mentre ha partecipato a *[omissis]* gare (*[10-15%]*) rispetto a quelle indette negli anni 2015-2019. Delle *[omissis]* procedure, Itron si è aggiudicata un solo lotto nel *[40-45%]* dei casi. Al riguardo la società ha rilevato che con un tasso di partecipazione così basso, essa non avrebbe avuto alcun interesse economico a essere coinvolta in un cartello³²⁰.

427. Per definire l'entità dell'offerta economica, G2 si baserebbe su una dettagliata analisi dei costi necessari per garantire la fornitura (materie prime, approvvigionamento delle forniture, mano d'opera, etc.) e della situazione del mercato, della produttività interna, etc. In particolare, se al momento dell'offerta, la società è già fortemente impegnata in altre procedure, parteciperà con offerte meno competitive di quando ha maggiore necessità di ottenere la commessa.

Il livello delle quotazioni dipenderebbe anche da altri fattori, quali la tipologia di prodotti richiesti dalla stazione appaltante (se sono richiesti contatori *standard* o ad alta tecnologia o contatori

³¹⁷ Cfr. doc. 497.

³¹⁸ Cfr. memoria finale, doc. 823-824.

³¹⁹ Cfr. presentazione Itron in audizione finale, doc. 852-853, All. 5.

³²⁰ Cfr. memoria Itron, doc. 426.

personalizzati), oppure la necessità di conservare una presenza nel mercato di riferimento, anche al fine di implementarla³²¹ o anche dalla base d'asta stabilita dalla stazione appaltante.

Al riguardo, Sensus ha rilevato che una base d'asta ritenuta troppo bassa potrebbe pregiudicare la stessa partecipazione della Società e tale fattore viene, in genere, rappresentato alle stazioni appaltanti come motivazione della mancata partecipazione³²².

428. Maddalena ha riferito che nell'elaborazione dell'offerta economica terrebbe conto dei propri costi e delle *performances* dei propri *competitor* nelle precedenti gare o nelle precedenti edizioni di una medesima gara cui intende partecipare. In particolare, viene valutata *[omissis]*³²³.

VI.4.1.b Considerazioni relative a specifiche gare

429. In questo quadro, le Parti hanno sottolineato la piena razionalità delle proprie offerte in specifiche gare asseritamente alterate, tenuto conto dell'indisponibilità dei prodotti da fornire, del costo del prodotto (per l'elevata qualità o per le personalizzazioni richieste dalla stazione appaltante), della scarsa remuneratività della fornitura o dei prezzi normalmente praticati in altre procedure del periodo per prodotti analoghi.

430. G2 ha sottolineato di non aver preso parte ad alcune procedure individuate nel perimetro dell'intesa unicamente perché non disponeva dei contatori richiesti. Ciò sarebbe stato il caso, ad esempio, della gara Amiacque ricondotta al fax di pagina 63, vista l'indisponibilità di contatori Woltmann e GU a grande calibro. G2 non avrebbe partecipato alla gara bandita da Salerno Sistemi nel 2015 in considerazione della oggettiva scarsa remuneratività della gara, attestata anche dalla mancata partecipazione di BMeters e IPL e dalla rinuncia di ICA.

G2, inoltre, ha osservato che per i due affidamenti di VUS del 2015, ritenuti riconducibili al fax di pagina 12 del doc. 248, il proprio prezzo unitario di 20,2 € per le turbine sarebbe dipeso dal maggiore costo del contatore che la stessa aveva predisposto per rispondere alle specifiche richieste della stazione appaltante.

431. Così, Itron ha evidenziato di non aver potuto competere con l'offerta estremamente aggressiva di G2 nella gara A2A del 2012, avendo offerto un prodotto di elevata qualità (l'innovativo *Super dry*) e dunque con maggiori costi di produzione, di non aver partecipato alla gara ABC Napoli del 2013 per la fornitura di Getti Multipli Rulli Protetti, per la mancanza di tali prodotti³²⁴, così come di essere stata esclusa dalle gare per contatori a turbina di Acque Potabili nel periodo 2012-2014 per l'oggettiva impossibilità di soddisfare per intero la domanda della stazione appaltante, come rappresentato in sede di offerta (doc. 566, All. 5a). Itron ha, ancora, motivato la propria mancata partecipazione al Lotto 1 della procedura indetta da BrianzAcque nel 2012 (fax di pag. 67), sempre per l'indisponibilità dei contatori e di aver completato la gamma di prodotti per partecipare almeno al Lotto 2 rifornendosi da Maddalena, offrendo quindi uno sconto più ridotto.

432. Itron ha svolto considerazioni, in particolare, rispetto ai prezzi offerti per il medesimo contatore DN15 L110 nelle procedure A2A del 2012 (20,65 €), 2016 (19,75 €) e 2018 (20,90 €), i quali, proprio

³²¹ Cfr. verbale di audizione di G2, doc. 483.

³²² Cfr. verbale di audizione di Sensus doc. 497.

³²³ Cfr. memorie di Maddalena docc. 427 e 531.

³²⁴ Cfr. doc. 839 e il Parere economico allegato. Itron ha motivato in tal senso anche la propria mancata partecipazione alle procedure indette da Acqua Novara VCO per GU e GM tradizionali.

nel tentativo di aggiudicarsi le forniture, sarebbero stati sempre inferiori al prezzo medio offerto per il medesimo prodotto nelle procedure del periodo (rispettivamente, [20-25] € nelle gare del 2012, [20-25] € nel 2016 e [20-25] € nel 2018)³²⁵.

433. Maddalena ha sottolineato di aver presentato sempre offerte in linea con quelle dalla stessa o da terzi presentate in occasione di altre gare indette nello stesso periodo e relative agli stessi prodotti. In particolare, ha fatto valere che il prezzo unitario offerto di 20,5€ per i GU DN15 L110 nella gara A2A 2012 (CIG4590621C47) sarebbe identico a quello quotato (sempre a 20,5€) nella gara ACA Pescara del medesimo periodo, non inclusa nel perimetro dell'intesa³²⁶.

Anche le quotazioni di Maddalena nella gara Tea Acque del 2013 sarebbero state del tutto in linea con quelle praticate dalla Società nel medesimo periodo (Maddalena richiama la gara ACOSSET del 2012, in cui è stato offerto un prezzo di 14,23 € per il contatore GU DN15, molto simile a quello praticato per lo stesso contatore nella gara di TEA ACQUE pari a 14,7 €).

Le offerte di Maddalena sarebbero state in linea con le proprie quotazioni del tempo anche per le procedure di APM Macerata nel 2013, 2015 e 2017, di ASM Vigevano Lomellina per il 2012 e di Umbra Acque del 2014³²⁷.

434. Maddalena ha altresì ricondotto la minore competitività di alcune offerte alle specifiche tecniche dei contatori richiesti dalle stazioni appaltanti, non pienamente soddisfatte dai propri prodotti in portafoglio. Ciò, ad esempio, è stato il caso della procedura ABC Napoli del 2013 in cui venivano chieste numerose personalizzazioni, delle procedure per GU indette da Acqua Novara VCO, in cui erano richiesti contatori con R verticale, nonché della gara Talete del 2013, in cui si richiedeva, tra gli altri, un modello caratterizzato da una lunghezza anomala (GM, DN15, L130).

435. In altre gare, l'allineamento tra le offerte di Maddalena e G2 deriverebbe da rapporti di fornitura in essere con tale Società, chiaramente documentati dai prezzi del fax di pag. 31 per la procedura Acque Potabili del 2013 (CIGX030BAB1C2), rapporti che hanno permesso a G2 di partecipare, con contatori Maddalena, alle altre procedure del 2012 e del 2014 (CIG5263062029 e CIGX5205D43ED).

436. Maddalena per la gara ACOSSET di cui alla pag. 17 del fax ha rilevato che l'esiguità dello sconto deriverebbe dalla base d'asta altrettanto esigua (138.000€). Maddalena ha sostenuto che anche la

³²⁵ Cfr. doc. 840, All. 11 e 13. Itron ha sottolineato che anche il prezzo per il medesimo prodotto offerto nella gara ACEA del 2015 (22,50 €) era inferiore a quello offerto alla stessa stazione appaltante nel 2014 (23,20 € nelle gare CIG5C450120D4A e CIG5501228CF2), così come il prezzo offerto nella gara Nuove Acque 2012 sempre per il contatore DN15 L110 è stato di 23 €, a fronte del prezzo medio di [20-25] € nello stesso anno e di 23,70 € offerto ad Abbanoa nel 2013. Infine, Itron ha indicato che i prezzi offerti per volumetrici e Woltmann nella gara BrianzAcque del 2012 erano in linea con i prezzi medi di mercato praticati dalla Società per tali prodotti.

³²⁶ Maddalena ha richiamato anche la quotazione per la fornitura ad ACAOP di 1000 GM da DN20 nella gara del 2014 che sarebbe stata replicata nell'edizione 2016, senza che tale gara sia stata inclusa nel perimetro della presunta intesa, così come la propria offerta per i contatori Woltmann nella gara Acque Potabili S.p.a. del 2015, identica a quella presentata nella precedente procedura del 2012 indetta dalla stessa stazione appaltante (CIGX5205D43ED), invece esclusa dalle gare cartellizzate. Ancora, Maddalena ha evidenziato che il prezzo di 15,9 € offerto relativo per i contatori GU DN15 nella gara di Saronno Servizi di gennaio 2015, ricondotta al fax di pag. 8, sarebbe stato del tutto in linea con le quotazioni in altre gare del medesimo periodo. Analogamente, per Maddalena, i prezzi offerti nella gara Vivaservizi per i GM DN15 nel 2013 sarebbero stati in linea con i prezzi del periodo (cfr. il prezzo unitario di 24,90 € rispetto ai 24,80 € della gara Acque Vicentine) o anche l'offerta alla gara APM per i DN15, in linea con le quotazioni del periodo (26,25 € nel 2013 e 25,80 € nel 2015).

³²⁷ Per Umbra Acque Maddalena ha richiamato in particolare la "normalità" del prezzo praticato per il contatore GU DN15, senza tuttavia fornire né il prezzo unitario praticato per il contatore in questione, né l'indicazione delle altre gare in cui si ritroverebbe un prezzo analogo.

propria mancata partecipazione alla gara per contatori GM indetta da IREN nel 2012 sarebbe da ricondursi alla esiguità della base d'asta, che non si ritrova in alcuna altra gara del periodo per i contatori in questione³²⁸. Il fatto che analoga risposta sia pervenuta anche da parte di Elster lo confermerebbe. Maddalena, infine, ha osservato di non avere avuto nel proprio portafoglio i contatori a GU richiesti da IREN sempre nel 2012, per i quali avrebbe dovuto ricorrere ad un approvvigionamento all'estero, con costi non giustificabili per la gara in questione.

437. Maddalena ha, infine, evidenziato che in diverse procedure indette da SMAT erroneamente ricomprese nel perimetro dell'intesa, la Società non avrebbe potuto partecipare perché non invitata (gara del 2013, CIG4975778DE3) o perché non avrebbe avuto i contatori richiesti dalla stazione appaltante (Lotti del 2014 CIG60302900BC, CIG6030292262, CIG6030297681, e Lotti 4, 5 e 6 della procedura di marzo 2015), mentre in altre gare le proprie offerte sarebbero pienamente giustificate dalle caratteristiche dei prodotti (lotti della gara di aprile 2015).

438. Anche WaterTech ha sottolineato, ad esempio, di non aver partecipato alla gara ACOSSET del 2019 a causa dell'ulteriore riduzione della remuneratività della fornitura (con prezzi unitari passati da 22,47 € a 19,84 €). La base d'asta non remunerativa sarebbe la ragione della mancata partecipazione di WaterTech anche alla gara di Alto Trevigiano Servizi del dicembre 2013 e alla gara Ruzzo Reti di aprile 2012, nonché della esiguità dello sconto offerto in occasione della gara di Salerno Sistemi del 2015, della gara Umbra Acque del 2014 e della gara Acque Vicentine del 2013³²⁹.

WaterTech ha osservato che l'esito della gara HERA del dicembre 2013 (CIG549464005F) in favore di G2 sarebbe dovuto al fatto che la Società ha partecipato con contatori acquistati da Sensus e dunque con un'offerta economica meno competitiva.

439. Sensus ha motivato l'entità elevata del proprio sconto (18%) praticato nel Lotto 2 della procedura indetta da BrianzAcque nel 2012 (oggetto del fax di pagina 67), alla superiorità del prodotto offerto anche sotto il profilo del prezzo (MID 315). La Società ha poi ricondotto la propria offerta nella gara Acque Vicentine del 2013 al fatto che la stessa aveva ad oggetto anche grandi calibri (DN100), sui quali notoriamente la Società non aveva prezzi competitivi.

Sensus ha, quindi, rilevato la propria impossibilità di formulare offerte competitive nelle gare IREN del 2012, entrambe con il criterio del massimo ribasso, sulla base dei propri costi interni di cessione infragruppo, più elevati delle basi d'asta. La partecipazione con prezzi superiori alla base d'asta sarebbe da ricondursi unicamente alla volontà di Sensus di segnalare alla stazione appaltante le incongruenze sui prezzi e al contempo offrire un'importante vetrina sui propri prodotti. In senso analogo, Sensus³³⁰ ha rilevato che l'importo a base d'asta per la gara Talete del 2013 sarebbe stato proibitivo per la Società e che le specifiche della gara individuavano prodotti di bassa qualità per cui le concorrenti erano più performanti. Sensus ha osservato che al più avrebbe potuto realizzare un margine ampiamente inferiore a quello normalmente atteso.

³²⁸ Maddalena giustifica anche nel caso della gara indetta da Ruzzo Reti nell'aprile 2012 la propria mancata partecipazione alla gara con il fatto che la base d'asta fosse oggettivamente bassa.

³²⁹ WaterTech e Maddalena hanno rilevato che il fatto che la gara Umbra Acque del 2014, ricondotta al fax di pag. 7 del doc. 248, fosse caratterizzata da una base d'asta non remunerativa sarebbe attestato anche dalla circostanza che su ben 13 imprese invitate solo 5 hanno partecipato alla gara.

³³⁰ Pag. 22 della memoria di Sensus, doc. 824.

440. Sensus, con specifico riferimento alle gare del gruppo SMAT che si sarebbe aggiudicata con presunte anomalie di offerta, ha lamentato la totale assenza di prove esogene e ha difeso la razionalità del proprio comportamento. In particolare, in relazione alla gara SMAT del 2012 (pag. 50), Sensus ha rappresentato che il proprio prezzo di offerta in tale gara (56,1 €) sarebbe indicativo della volontà di aggiudicarsi la fornitura; si tratterebbe infatti di un prezzo molto basso per un prodotto di elevata qualità, e che condurrebbe a un livello di marginalità ben inferiore a quella attesa. Inoltre, rispetto alla gara CIG4975778DE3 di agosto 2013, con offerte di Sensus del 9% e presunte offerte in appoggio di G2 e WT con il 3% e il 3,5%, la Società ritiene di essere stata molto competitiva posto che si trattava di una stazione appaltante molto attenta a seguire i prezzi di mercato e a modulare di conseguenza la base d'asta, peraltro con la richiesta di molte personalizzazioni (ad esempio il logo SMAT indelebile) e di prodotti di alta qualità (R elevate e contatori con cassa in ghisa). La CRI non avrebbe effettuato un'analisi economica dettagliata dei costi, della capienza della base d'asta rispetto alle specifiche del capitolato, né un raffronto con i prezzi di Sensus per prodotti analoghi.

441. Sensus, infine, ha sottolineato che i prezzi offerti nella gara ACDA 2013 per i Getti Unici a turbina sarebbero stati addirittura più competitivi (26,74 € per i DN15 L110) di quelli offerti nel 2011 e nel 2012 alla medesima stazione appaltante (ovvero 28,15 €). Anche considerando i prezzi medi del periodo, Sensus ha sottolineato che quelli offerti ad ACDA nel 2013 sono stati più competitivi: per i DN15L110 il prezzo unitario offerto di 26,74 € era al di sotto di quello medio del periodo ([25-30] €), competitività che si riscontra anche nell'offerta degli altri contatori: 30,14 € vs. il prezzo medio di [30-35] € per i DN20L130; 53,02 € vs. il prezzo medio di [70-75] € per i DN25L160; 170€ vs. il prezzo medio di [210-215] € per i DN50L200/300³³¹.

VI.4.1.c La razionalità delle dinamiche partecipative nelle procedure ACEA

442. Le Parti hanno formulato specifiche considerazioni sulla razionalità dei propri comportamenti in relazione alle diverse gare indette da ACEA nel periodo 2012-2019, erroneamente incluse nell'oggetto dell'intesa.

443. Nelle audizioni istruttorie, per le gare ACEA del 2014, oggetto del primo fax di pag. 27 (CIG5C4501120D4A e CIG5501228CF2), Maddalena e WaterTech hanno sostenuto che non vi sono specifiche ragioni sottostanti alle quotazioni presentate in tale procedura, risultate molto simili per i due lotti oggetto della gara. Ad avviso di Maddalena, una possibile spiegazione potrebbe rinvenirsi nella tipologia di prodotto oggetto della fornitura e nei costi di produzione che ipotizza essere simili tra le due società per certe tipologie di contatori. WaterTech ha rilevato che il prezzo offerto per il Lotto 1 deriverebbe dalle specifiche tecniche della SA per contatori resistenti a temperature di - 10° e che quello del Lotto 2 sarebbe del tutto prossimo a quello dell'aggiudicatario e dunque competitivo. Itron ha motivato di avere partecipato solo al Lotto 2, non disponendo della tipologia di contatori richiesta nel Lotto 1³³².

³³¹ Cfr. doc. 828.

³³² WaterTech, a proposito di ACEA, ha sottolineato che anche altri operatori (Edilgrazia e OCEM, 2013 CIGZD00AD5B22) avrebbero presentato prezzi simili a quelli offerti dalle Parti (diversi da quelli aggressivi di G2, legati a prodotti di minor qualità). Sempre rispetto alla gara ACEA del 2013, Maddalena ha sottolineato che la propria offerta, competitiva, rispecchiasse quella in gare per la fornitura di contatori della medesima tipologia e di essersi aggiudicata le forniture per il miglior punteggio tecnico, come anche nella gara 2020 (CIG2100002221), nonostante la partecipazione di Diehl.

444. Maddalena ha poi ricondotto le offerte più competitive di G2 rispetto alle proprie e a quelle di WaterTech nella gara ACEA 2014 (CIGZ7C0DB2878), oggetto del secondo fax di pag. 16, ai diversi costi di produzione³³³.

445. Itron ha aggiunto di aver partecipato soltanto alla gara ACEA del 2015 (CIG6126412B1B), offrendo un prodotto di qualità elevata (FLODIS) a un prezzo competitivo e inferiore a quello dell'edizione precedente, a testimonianza del massimo sforzo profuso per aggiudicarsi la fornitura.

446. Quanto alle forniture ACEA aggiudicate nel 2016 (CIG669822916F) e nel 2018 (CIG69891841E), G2 e Maddalena hanno attribuito la presentazione di offerte molto diverse nei lotti delle due procedure alla particolare diversità del prodotto oggetto di fornitura. Maddalena ha inoltre sostenuto che uno dei due lotti richiedeva anche dei lancia-impulsi con tecnologia e costi molto diversi a seconda dei contatori su cui era installato. Rispetto alla gara del 2018, WaterTech ha sottolineato la significativa differenza negli sconti proposti dai vincitori (BMeters per il Lotto 1 e G2 per Lotto 2) rispetto a quelli dalla stessa quotati, in ragione della qualità dei prodotti offerti e della maggiore appetibilità economica di quelli offerti da BMeters, mentre Itron ha dichiarato di non aver partecipato, non disponendo dei prodotti oggetto di gara. In occasione dell'audizione istruttoria, Itron ha prodotto copia di *e-mail* interne del 5 dicembre 2018, che evidenzierebbero il forte potere contrattuale delle stazioni appaltanti e, in particolare, l'impossibilità di partecipare alla procedura CIG69891841E che era stata appena bandita da ACEA ATO5 per mancanza delle caratteristiche tecniche dei prodotti. In tale *e-mail*, Itron lamenta requisiti "*sufficienti per far fuori qualcuno*" e indica "*G2 pigliatutto*"³³⁴.

447. Sempre con riferimento ad ACEA, nelle audizioni istruttorie, in relazione alla gara 1424/SMA di settembre 2018, G2, Itron, Maddalena e WaterTech hanno motivato la propria partecipazione solo ad alcune graduatorie e/o le differenze di sconti presentati per i diversi lotti sulla base delle specifiche caratteristiche dei contatori richiesti dalla stazione appaltante (GU vs GM, piccoli calibri vs grandi calibri, a turbina vs volumetrici), i quali non sempre sarebbero stati nella disponibilità delle società e avrebbero avuto costi di produzione diversi. Le differenze nelle offerte dipenderebbero anche dalle diverse basi d'asta e dal quantitativo di contatori richiesto. Sensus, infine, ha confermato di non avere partecipato a tale gara, ma di avere rifornito Maddalena e WaterTech, non avendo le due società la capacità industriale per produrre i contatori richiesti.

448. Analoghe considerazioni si ritrovano anche per la procedura 880000I806/SMA, di gennaio 2019, in relazione alla quale, in occasione delle audizioni istruttorie, G2, WaterTech e Itron hanno motivato la loro mancata partecipazione in ragione della mancata disponibilità di tutti i prodotti oggetto della fornitura³³⁵. Maddalena ha sottolineato che si trattava di procedure con prodotti innovativi (contatori volumetrici con modulo radio), disponibili a pochi produttori, ciò che spiegherebbe la scarsa partecipazione alla procedura e le offerte contenute presentate, visti gli elevati costi di produzione.

³³³ Cfr. doc. 841.

³³⁴ Cfr. doc. 507, presentazione Itron allegata.

³³⁵ G2 ha dichiarato di non aver trovato fornitori, neppure esteri (Honeywell/Elster) e WaterTech ha dichiarato di aver rinunciato a partecipare, disponendo solo di alcune tipologie, in quanto il disciplinare di gara non permetteva offerte parziali.

449. Infine, per quanto riguarda la procedura ACEA 8800002309/PGI, di settembre 2019, nelle audizioni istruttorie, G2, Maddalena e Itron hanno sottolineato che la loro partecipazione alla sola graduatoria A (lotti 1 e 2) e non anche alla graduatoria B (lotti 3 e 4) sarebbe dovuta al fatto che la seconda aveva ad oggetto contatori Woltmann con $R > 160$ (superiori a 315, secondo Maddalena), prodotti soltanto da Sensus. Inoltre, G2 ha riferito che, benché Sensus fosse un suo fornitore, nel caso di quantitativi come quello oggetto della gara in questione, non si sarebbe sentita di partecipare, ritenendo elevato il rischio, in caso di aggiudicazione, di risultare inadempiente. Per questa graduatoria, WaterTech e Sensus hanno concordemente affermato che la prima ha partecipato con i contatori forniti da Sensus, aggiudicandosi ciascuna un lotto. Sensus ha dichiarato che si tratta dell'unica gara cui ha partecipato sia direttamente, che come fornitore di un concorrente, offrendo sconti molto diversi nella graduatoria A (3%) e nella graduatoria B (17%), in ragione della diversa entità delle rispettive basi d'asta, ritenute eccessivamente basse nella prima, anche alla luce delle costose personalizzazioni richieste.

Nelle memorie finali, Itron, ha sottolineato che le offerte effettivamente presentate escluderebbero ogni ipotesi collusiva, in quanto Maddalena non si sarebbe aggiudicata alcun lotto, Sensus ne avrebbe ottenuto soltanto 1 a fronte di un ribasso consistente del 16,89%, Itron avrebbe presentato per i Lotti 1 e 2 un'offerta molto più aggressiva di quella di Maddalena e Sensus; G2 avrebbe presentato offerte molto aggressive per i Lotti 1 e 2 (aggiudicandosi il primo) e WaterTech per i lotti 3 e 4 (aggiudicandosi il 4). Inoltre, Itron ha affermato che gli sconti offerti nella Graduatoria A, avente ad oggetto contatori Woltmann, sarebbero dovuti a una base d'asta molto vicina ai costi interni di cessione del prodotto, come dimostrerebbero le tabelle allegate alla memoria finale³³⁶; gli sconti più elevati offerti nella Graduatoria B, avente ad oggetto contatori di piccolo calibro, rifletterebero una base d'asta più capiente e la maggiore concorrenza.

VI.4.1.d Offerte incompatibili con una logica di cartello

450. Un'altra declinazione dell'argomento teso a giustificare il livello delle offerte presentate, sviluppato dalle Parti nella memoria finale, riguarda l'intrinseca irrazionalità economica di sconti di aggiudicazione anche significativi di un'impresa che, in un'ottica collusiva, saprebbe di poter contare su condotte compiacenti e non aggressive dei concorrenti. In tale prospettiva, ad esempio, G2 ha sottolineato la natura puramente autolesionistica di ribassare per ben due volte la propria offerta nella gara A2A del 2016 e che, se non avesse agito secondo logiche puramente concorrenziali, non avrebbe certo presentato prezzi unitari così tanto inferiori ai minimi asseritamente concordati (ad esempio, 55,8 € rispetto ai 70 € per i DN30)³³⁷. **450.** L'argomento è stato poi reiterato da WaterTech con riferimento alle procedure indette da Amiacque ricomprese nel perimetro dell'intesa, alla procedura indetta da Talete nel febbraio 2013³³⁸, nonché per i due affidamenti di VUS del 2015 in cui il prezzo così basso dalla stessa proposto per le turbine (16,60 €) non si spiegherebbe in caso

³³⁶ Cfr. doc. 840, All. 11 e 13.

³³⁷ G2 ha svolto tali considerazioni anche rispetto a specifiche procedure, richiamando lo sconto del 12% offerto nella gara Acque Vicentine oggetto del fax del 2013, nella quale i presunti offerenti in appoggio si sono assestati intorno al 2%; lo sconto del 7% nella gara fax di ASM Voghera, sempre rispetto al 2% dei concorrenti o lo sconto del 14,85% nella gara ETRA. Maddalena ha richiamato il proprio sconto nella gara Amiacque.

³³⁸ WaterTech ha osservato che se ci fosse stata l'intesa sul comportamento partecipativo da tenere nel caso della procedura di Talete del febbraio 2013, la Società non avrebbe offerto uno sconto del 7,1%, così distante dal presunto valore soglia del 3% individuato.

di concertazione³³⁹. G2 e Itron hanno rilevato che se il fax di pagina 73 relativo alla gara SASI del 2012 avesse contenuto le regole del presunto coordinamento, come asserito nella CRI, allora l'offerta di G2, aggiudicatario designato, si sarebbe dovuta collocare a un livello prossimo al valore minimo indicato nel fax, il 2%, e non invece superiore al 5%. Itron ha sostenuto che, se realmente vi fosse stato uno stabile ed efficace accordo collusivo tra le Parti, per vincere sarebbe stato sufficiente praticare prezzi di poco inferiori (o sconti di poco superiori) a quelli dei concorrenti, mentre in ben 72 lotti dei 163 contestati sarebbe avvenuto l'opposto³⁴⁰. In tal senso, la Società ha richiamato, tra gli altri, il proprio sconto del 15,03% sulla base d'asta della gara Nuove Acque del 2012, oggetto del fax di pag. 58, che sarebbe stato del tutto irrazionale se la stessa avesse avuto la certezza che i suoi concorrenti non avrebbero offerto prezzi inferiori a quelli indicati nel fax.

VI.4.2 Contatti dovuti a rapporti di fornitura e a questioni associative

451. Tutte le Parti hanno ricondotto le evidenze di numerosi contatti acquisite in ispezione a due ordini di ragioni: da un lato, l'esistenza di rapporti di fornitura bilaterali, necessari a colmare la mancanza di disponibilità o di capacità produttiva per uno specifico prodotto oggetto di gara e a salvaguardare il livello di forniture in essere anche in ragione delle penali elevate previste in caso di inadempimento; dall'altro, la partecipazione alla discussione di temi istituzionali in ambito associativo (ACISM). I temi di interesse associativo individuati nelle memorie o in corso di audizione riguardano, segnatamente, la possibilità di adottare una sola frequenza radio (169 MHz) come nel settore gas al fine di ridurre le possibili variabili da soddisfare, di contestare la definizione di specifiche tecniche nei bandi o nei capitolati di gara tali da limitare le possibilità di partecipazione degli operatori. Sensus ha ricondotto tali contatti al boicottaggio subito dagli esponenti dell'Associazione ACISM, portando la Società a confluire in ANIE³⁴¹.

452. Rispetto ai rapporti di fornitura, G2 ha precisato di acquistare contatori da Maddalena, nell'ambito di un contratto di fornitura quinquennale stipulato a settembre 2018, e di ricorrere ad acquisti informali, al bisogno, con ARAD (fino all'acquisizione di WaterTech nel 2018), BMeters e in misura minore Diehl. La Società ha precisato che, nonostante la buona produzione di contatori tradizionali, avrebbe una capacità produttiva più limitata rispetto a quella di altri operatori del mercato e di non aver sviluppato una gamma di contatori di grandi calibri, acquistati da Maddalena, nell'ambito del citato contratto di fornitura. Per contatori con determinate caratteristiche metrologiche o di telelettura, G2 si rivolgerebbe a Sensus.

453. Anche WaterTech ha comunicato che intercorrono contatti bilaterali con qualche impresa concorrente riconducibili prevalentemente a rapporti di fornitura. In particolare, la Società non produce contatori di grande calibro, compresi i Woltmann, che acquisterebbe prevalentemente da Sensus. Inoltre, WaterTech spesso rifornisce Maddalena, ma può capitare anche il contrario, e saltuariamente G2.

454. Maddalena ha riferito di vendere i propri contatori a WaterTech, a Itron e, in maniera più significativa, a G2 e di acquistare contatori da Sensus e Diehl, in misura minore da WaterTech e G2.

³³⁹ Anche Itron ha osservato che per tali affidamenti si riscontrerebbe un comportamento non razionale in un caso di intesa, dato l'eccessivo distanziamento tra il primo classificato e le offerte dei presunti partecipanti al cartello.

³⁴⁰ Cfr. Tavola A2 in Appendice alla memoria economica di Itron, doc. 840.

³⁴¹ Cfr. i verbali delle audizioni di G2 doc. 483, di WaterTech doc. 501, di Maddalena doc. 508 e di Sensus doc. 497.

La Società ha inoltre precisato di aver distribuito dal 2013 al 2018 contatori di grosso calibro (uguale o superiore a DN50) acquistati da Elster/Honeywell³⁴².

455. Itron ha dichiarato di avere effettuato acquisti marginali da Maddalena, per integrare la gamma e partecipare alle gare, di avere venduto contatori a WaterTech e di non avere rapporti di fornitura con G2.

456. Infine, Sensus ha comunicato di essere stato solo fornitore di contatori (grande calibro e Woltman) per gli altri operatori del mercato (Maddalena, WaterTech e G2) e che tali vendite rappresenterebbero una parte rilevante del proprio fatturato.

457. In ogni caso, secondo Maddalena, tali rapporti di fornitura non sarebbero idonei “*ad alterare il confronto competitivo nelle singole procedure di gara sia perché ciascun appalto riguarda un insieme molto articolato di prodotti, sia perché la fornitura è richiesta per coprire il fabbisogno di più gare*”³⁴³. WaterTech e Sensus hanno sottolineato in audizione che, nonostante l’esistenza di rapporti di fornitura, solo in un numero limitato di gare le società si sono trovate a partecipare in concorrenza con i propri clienti³⁴⁴. Nella memoria finale, Maddalena ha al riguardo aggiunto che tali rapporti non rappresenterebbero un freno alla concorrenza, in quanto aumenterebbero il numero di potenziali partecipanti alle gare. Non vi sarebbe invece la tendenza a presentarsi in Raggruppamenti Temporanei d’Impresa, se non quando le stazioni appaltanti mettono a gara anche la posa in opera nell’ambito della stessa procedura per l’affidamento della fornitura di contatori, nel qual caso è necessario costituire il RTI con imprese installatrici³⁴⁵.

458. Le Parti hanno poi fornito la lettura in tal senso di alcuni documenti ispettivi descritti nella parte in fatto, sia come ulteriori elementi esogeni a supporto dell’intesa, sia come elementi del contesto in cui si inscrivono le condotte contestate.

459. In via preliminare, WaterTech ha sostenuto che tale documentazione non sarebbe collegabile logicamente e funzionalmente ad alcuna gara, non sarebbe caratterizzata da un linguaggio criptico e non potrebbe quindi rappresentare prova di un “contatto qualificato” ai sensi della giurisprudenza eurounitaria. Inoltre, nessuno dei contatti del 2016-2019 che riguardano la Società potrebbe ritenersi sintomatico di un’intesa vietata, essendo essi leggibili alla luce delle spiegazioni alternative sopra fornite o comunque dei rapporti informali esistenti con chi opera nel settore da lunga data. G2 ha sottolineato che il contenuto criptico di tali documenti permetterebbe di attribuire loro qualsiasi significato, con il rischio di distorcerne la reale valenza. Secondo quanto affermato da G2, i contatti bilaterali che si evincono da tali documenti troverebbero in realtà spiegazioni alternative riconducibili ai rapporti di fornitura intercorrenti proprio con Maddalena e WaterTech.

460. Andando ad analizzare i singoli documenti e in particolare una serie di messaggi scambiati tra le Parti tramite *WhatsApp*, acquisiti dal telefono cellulare di rappresentanti di G2, dai quali risulta l’esistenza di contatti con i concorrenti, salvati in rubrica preceduti dall’estensione “*Conc.*”, è stato osservato quanto segue:

- rispetto ai **docc. 111-116**, riguardanti scambi di messaggi tra G2 e WaterTech, G2 e WaterTech hanno riconosciuto nel messaggio di maggio 2019 (doc. 111) la fotografia di una tabella con una

³⁴² Cfr. doc. 531, All. 1, lett. e).

³⁴³ Cfr. verbale di audizione di Maddalena doc. 508.

³⁴⁴ Cfr. verbale delle audizioni di WaterTech (doc. 501), Sensus (doc. 497), Maddalena (doc. 508) e G2 (doc. 483).

³⁴⁵ Cfr. verbale di audizione di G2, doc. 483, e memoria di Sensus, docc. 564-565.

serie di contatori, da entrambi ricondotta alle specifiche tecniche di una gara di BrianzAcque, per la quale G2 cercava (senza successo) una collaborazione per potervi partecipare in RTI, vista l'entità della commessa, e alla quale WaterTech non ha partecipato, non disponendo della tipologia di contatori richiesti; il **doc. 112** riporta una conversazione di gennaio 2019, che **WaterTech** ha ricondotto alla fornitura di contatori che fino a quel momento G2 aveva in corso con ARAD, gruppo che aveva da poco acquisito la stessa WaterTech, alla quale G2 chiedeva aiuto per gestire al meglio le forniture in corso;

- riguardo ai **docc. 117 e 118**, che riportano uno scambio di messaggi via *WhatsApp* tra G2 e Itron del marzo 2018, quest'ultima, nella memoria finale, ha sottolineato che il testo di tali messaggi è estremamente generico e non contiene riferimenti a specifiche offerte o potenziali condotte collusive. Inoltre, la Società ha rilevato che il linguaggio usato nei messaggi, come risulterebbe evidente se fossero stati citati per intero nella CRI, dimostrerebbe la mancanza di interesse di Itron ad intrattenere dialoghi con G2;

- quanto ai **docc. 138, 139 e 157**, relativi a scambi di *e-mail* tra Maddalena, G2, WaterTech e Itron, rispettivamente, di settembre 2019, agosto 2018 e aprile 2015, quest'ultima, nella memoria finale, ha rilevato che tali *e-mail* riguardano scambi di informazioni a livello associativo, che dimostrerebbero il ruolo pro-concorrenziale esercitato da ACISM. Maddalena, nella memoria finale, ha sostenuto che in ambito associativo, nel periodo 2012-2015, vi era un gruppo di lavoro impegnato nelle interlocuzioni con il Ministero per la definizione dei criteri per l'esecuzione dei controlli metrologici sui contatori d'acqua e di calore, in attuazione di quanto stabilito dalla Direttiva MID;

- riguardo ai **docc. 186 e 198**, del 2 febbraio e del 12 giugno 2015, WaterTech e Maddalena hanno osservato che l'appuntamento tra le due società di cui al primo documento sarebbe stato volto a confermare un incontro tra WaterTech, Maddalena e il dipendente di una società francese (Yzatec), che si è tenuto l'11 febbraio 2015 presso la sede di quest'ultima a Tolosa, per intraprendere un progetto di ricerca e sviluppo congiunto nel settore dei contatori, mentre l'appuntamento di cui al secondo documento era finalizzato a coordinare i voli di Maddalena e WaterTech, dovendo entrambe raggiungere la sede di Tolosa;

- riguardo al **doc. 218**, che dà conto di alcune *skype call* intercorse tra Maddalena e WaterTech, tra il 14 giugno 2016 e e il 10 aprile 2018, Maddalena ha fatto riferimento a contatti finalizzati a realizzare il progetto di ricerca e sviluppo congiunto nel settore dei contatori, come risulterebbe anche dal doc. 191 (*e-mail* interna di Maddalena del 20 ottobre 2015), che darebbe conto degli esiti dei *test* effettuati sui prototipi sviluppati da Yzatec.

461. Rispetto alle frasi "*ultimo check*" e "*al solito posto*" riportate nel **doc. 220**, che dà conto di una conversazione tra Maddalena e Sensus su più date, Maddalena ha dichiarato che tale documento sarebbe relativo alle quotazioni e ai tempi di consegna di contatori di grande calibro per la contabilizzazione dell'acqua calda dei riscaldamenti e che quindi riguarderebbe prodotti non oggetto di istruttoria³⁴⁶. Sensus ha rilevato che il documento riporterebbe frammenti di conversazioni che possono essere fatte risalire a un periodo di tre anni: le conversazioni del 2015-2016 riguardano rapporti di fornitura tra Sensus e Maddalena relativi al diverso mercato dei contatori per acqua calda;

³⁴⁶ Per Maddalena, era necessario verificare i tempi di consegna di tali contatori poiché nel 2016, essendoci stato uno sviluppo importante del diverso mercato della contabilizzazione calore e richieste significative di contatori, si erano registrati problemi con i prezzi e i tempi di consegna dei contatori Sensus in Germania.

le conversazioni del 2017 sono collegate a tematiche e a rapporti associativi e al tentativo di ANIE di coinvolgere anche gli associati ACISM, di cui il rappresentante di Maddalena era il principale portavoce, nella promozione dell'uso della frequenza unica 169 Mhz; le conversazioni del 2018 erano dei richiami ricevuti dai colleghi tedeschi perché Maddalena aveva distribuito in Germania prodotti di Sensus.

462. WaterTech ha, infine, rilevato l'assoluta "normalità" di messaggi con operatori da lungo tempo presenti nel mercato, i quali, come visto, avrebbero numerose ragioni per interagire e che hanno portato a frequenti rapporti informali. Il tenore dei messaggi sarebbe da ricondurre quindi a un linguaggio colloquiale e non a scambi segreti e volutamente criptici.

VI.5 Considerazioni sulla fattispecie collusiva imputata

463. Tutte le Parti del procedimento hanno evidenziato l'inconsistenza delle evidenze esogene ed endogene agli atti per contestare un'intesa unica, complessa e continuata.

464. In particolare, Itron e G2 hanno rilevato che, sulla base della giurisprudenza eurounitaria e nazionale, il mercato rilevante avrebbe dovuto essere identificato prendendo in considerazione ogni singolo lotto e non l'insieme dei 161 Lotti fatti rientrare nel perimetro dell'intesa, dal momento che ciascuno di essi presenterebbe condizioni di concorrenza disomogenee, sia dal lato della domanda che dell'offerta, e potrebbe quindi costituire un mercato separato, "*dovendosi indagare in concreto le caratteristiche del mercato oggetto della gara*"³⁴⁷. Itron ha sottolineato che in altri casi di *bid rigging* (I/729), l'Autorità avrebbe seguito il c.d. *tender-by-tender approach*, facendo di ogni lotto un mercato rilevante, in funzione dell'oggetto dell'appalto, delle condizioni di indizione delle gare scelte dalle stazioni appaltanti e dei criteri di aggiudicazione. Pertanto, il perimetro dell'intesa sopra individuato non avrebbe tenuto conto delle specifiche caratteristiche del settore e del fatto che le stazioni appaltanti condizionerebbero *ab origine* l'andamento delle procedure, spesso richiedendo prodotti aventi caratteristiche tecniche così particolari da escludere *a priori* alcune società dal partecipare.

465. Maddalena ha osservato che la configurazione della fattispecie come "*intesa unica, complessa e continuata*" rifletterebbe la mancanza di prove esogene ed endogene a supporto delle contestazioni, in quanto consentirebbe di alleggerire l'onere della prova, dimostrando le tre seguenti condizioni: 1) l'esistenza di un piano generale che persegue un obiettivo comune, 2) il contributo di ciascuna impresa partecipante al piano generale, 3) la dimostrazione che ciascuna impresa fosse a conoscenza (provata o presunta) dei comportamenti illeciti degli altri partecipanti. Al riguardo, Maddalena ha rilevato che, secondo la CRI, l'asserito piano generale consisterebbe nella spartizione delle gare bandite tra il 2012 e il 2019, relative a 431 lotti di 54 stazioni appaltanti, ma non ne viene definita esattamente l'estensione, in quanto viene contestata la concertazione soltanto per 161 Lotti, senza spiegare perché non vengono considerati gli altri. Inoltre, non sarebbe stato spiegato perché il coordinamento avrebbe riguardato solo alcune gare di una medesima stazione appaltante e non tutte, né perché il coordinamento avrebbe riguardato solo alcuni lotti di una medesima gara e non tutti. Né risulta provato che Maddalena fosse a conoscenza di un piano volto all'asserita ripartizione dei lotti o che abbia fornito un contributo intenzionale a tale piano.

³⁴⁷ Cfr. le sentenze, richiamate dalle Parti, del Consiglio di Stato n. 2201/2009, n. 4506/2914 e n. 1119/2001 e del TAR Lazio n. 3029/2012, n. 3032/2000, n. 652/2001.

466. Nella memoria finale e nell'audizione finale, Sensus e Itron hanno ribadito l'assenza di interesse a partecipare alla presunta concertazione, come dimostrerebbero i risultati economici dalle stesse conseguiti nel periodo dicembre 2011 – settembre 2019.

467. Al riguardo, Sensus ha sottolineato che le rare aggiudicazioni avvenute a suo favore, tra quelle rientranti nel perimetro oggettivo dell'intesa contestata, non giustificerebbero una sua partecipazione alla presunta intesa. Infatti, su 161 lotti "condizionati" per un valore totale di 52,8 milioni di Euro, solo 6 sono stati assegnati a Sensus per un valore di circa 2 milioni di Euro. In sostanza, in quasi 8 anni di infrazione, Sensus si sarebbe aggiudicata circa il 3% del numero di lotti e, peraltro, si sarebbe aggiudicata il penultimo lotto nel 2014 e l'ultimo nel 2019, ovvero dopo 5 anni. I suddetti risultati economici, ad avviso di Sensus, renderebbero del tutto illogica sotto il profilo commerciale la sua partecipazione alla collusione.

468. Sensus ha altresì rilevato che, date le caratteristiche del mercato dei contatori, non avrebbe potuto concordare con altre imprese la rinuncia a presentare un'offerta per una determinata fornitura, in quanto non avrebbe potuto contare nel breve periodo sull'affidamento di una gara successiva di dimensioni simili e con le specifiche tecniche giuste per i suoi prodotti. L'impraticabilità di un accordo collusivo sarebbe confermata dal fatto che i contatori sono beni durevoli, con una longevità di 10-13 anni. Pertanto, l'eventuale rinuncia a un'opportunità di fornitura oggi determinerebbe per l'impresa un sacrificio non ricompensabile con l'ottenimento di una commessa di valore equivalente neppure nel medio periodo. Ad avviso di Sensus, quindi, le spiegazioni alternative fornite nelle proprie memorie in merito alla documentazione ispettiva non potrebbero che essere le uniche plausibili rispetto ai presunti elementi probatori endogeni dai quali si potrebbe inferire la partecipazione della Società a un disegno spartitorio in relazione a isolate e singole gare³⁴⁸.

469. Più in generale, Sensus ha osservato che occorrerebbe dimostrare che ciascuna impresa alla quale viene contestata una collusione abbia partecipato consapevolmente all'obiettivo comune o che, qualora non abbia partecipato direttamente al complesso dei comportamenti contestati, fosse al corrente di tali comportamenti illeciti. Nel caso di specie, vi sarebbe una grave carenza istruttoria in quanto nella CRI è stata imputata a Sensus un'intesa unica e continuata senza portare adeguati elementi probatori del suo diretto coinvolgimento e senza mai dimostrare che abbia condiviso, con le altre parti del procedimento, un comune disegno collusivo di cui sarebbe stata direttamente a conoscenza.

470. A sua volta, anche Itron ha rilevato che, considerate le poche gare cui ha effettivamente partecipato, dovrebbe essere esclusa dal presente procedimento. Infatti, essa avrebbe partecipato solo a 29 gare pubbliche delle 161 considerate nel 2012-2019, aggiudicandosi soltanto 4 lotti e, secondo la ricostruzione della CRI, avrebbe dovuto aggiudicarsi altri 2 lotti, che sono stati invece aggiudicati ad altri concorrenti perché la presunta intesa non sarebbe stata efficace. Itron ha osservato, al riguardo, che rispetto agli 850 lotti analizzati nella CRI, risulterebbe evidente la marginalità di qualsiasi ruolo ad essa attribuito nella presunta intesa e quindi l'incoerenza nel ritenere che abbia partecipato a un'intesa unica e continuata, di durata pari a 8 anni, per aggiudicarsi solo 4 Lotti.

471. A ulteriore conferma della mancanza di incentivi a partecipare a una collusione, Itron ha sottolineato che, in caso di rinuncia a una commessa a favore di un concorrente, non avrebbe avuto

³⁴⁸ Cfr. memoria di Sensus, doc. 564-565.

alcuna garanzia di una restituzione del “favore” nel breve termine da parte di quest’ultimo. In ogni caso, secondo Itron, nel fascicolo istruttorio non ci sarebbe alcuna evidenza di contatti tra rappresentanti della Società e le altre Parti del procedimento.

472. Nell’ipotesi di accertamento nei suoi confronti, Itron ritiene che non potrebbe esserle imputata un’intesa unica, complessa e continuata per il periodo indicato in avvio del procedimento, dalla Società individuato dal 2015 al 6 novembre 2019, né per periodi antecedenti, ma l’investigazione nei suoi confronti dovrebbe essere circoscritta alle gare cui ha partecipato e per le quali l’Autorità ritiene che vi siano elementi sufficienti a dimostrare una forma di collusione³⁴⁹.

VI.6 Mancata valutazione degli effetti dell’intesa

473. Itron nell’audizione finale ha presentato un’analisi economica che dimostrerebbe che l’asserita intesa descritta nella CRI avrebbe avuto un impatto marginale sul mercato. In particolare, degli 850 Lotti messi a gara nel periodo 2012-2019, solo 161 Lotti rientrerebbero nel perimetro dell’intesa, pari al 20% dei lotti esaminati e quindi, per l’80% dei Lotti non vi sarebbe prova che la presunta intesa abbia alterato le dinamiche concorrenziali. Risulta pertanto implausibile, secondo Itron, immaginare un disegno collusivo che operi a singhiozzo e che, pur interessando i medesimi soggetti, riguardi solo una minima parte del mercato. Inoltre, per i 161 lotti ricollegati nella CRI a prove esogene, secondo l’analisi prodotta da Itron, in almeno il 40% dei casi le Parti avrebbero offerto prezzi diversi rispetto alle indicazioni presenti in tali evidenze. Peraltro, per i 100 Lotti per i quali nella CRI sono state portate prove endogene, secondo la medesima analisi, si riscontrerebbero comportamenti non corrispondenti in almeno il 60% dei casi.

474. In base all’analisi economica presentata da Itron nell’audizione e nella memoria finale, sarebbe errata anche l’interpretazione riportata nella CRI circa l’andamento degli sconti praticati da imprese non parti dell’intesa, oltre che di quello degli sconti praticati dalle Parti dopo l’avvio del procedimento. Rispetto agli sconti di soggetti terzi, Itron ha precisato che si tratta di imprese internazionali *new entry* nel mercato italiano, che non avendo un portafoglio specificamente tarato sulle esigenze di acquisto delle stazioni appaltanti italiane, per entrare nel mercato potevano agire solo sulla leva del prezzo. Rispetto al confronto intertemporale fra gli sconti praticati dalle Parti del procedimento prima e dopo l’avvio dell’istruttoria, Itron ritiene che questo non avrebbe validità statistica, poiché basato su dati non omogenei, essendo state comparate gare pubbliche indette, in diversi anni, da varie stazioni appaltanti e aventi ad oggetto importi, tipologie di contatori e criteri di aggiudicazione molto diversi. Al riguardo, la Società ha richiamato il forte elemento di discontinuità riscontrato nel periodo di tempo esaminato, dovuto all’entrata in vigore del D.Lgs 93/2017, che avrebbe imposto il rinnovo del parco contatori italiano, a seguito del quale le stazioni appaltanti hanno richiesto prodotti più innovativi e aperto il mercato anche alle imprese estere.

475. Maddalena ha osservato che risultano semplicistiche le valutazioni contenute nella CRI relative all’andamento degli sconti praticati dalle Parti del procedimento e da imprese terze nel periodo di tempo considerato. Al riguardo la Società ha evidenziato che lo sconto medio praticato in un determinato arco temporale dipenderebbe da numerose variabili, fra cui la base d’asta decisa dalle stazioni appaltanti. Se le stazioni appaltanti stabiliscono prezzi vicini ai costi, gli sconti degli operatori in sede di gara sono necessariamente più contenuti, senza che ciò sia il risultato di un

³⁴⁹ Cfr. doc. 505.

accordo collusivo. Maddalena ritiene poco significativo anche il confronto fra gli sconti praticati dalle Parti e gli sconti praticati da imprese terze, in quanto queste ultime partecipano prevalentemente alle procedure di gara più remunerative, in cui le basi d'asta fissate consentono maggiori margini di ribasso. A titolo esemplificativo, la Società richiama la gara ACEA bandita a febbraio 2019 per la fornitura di contatori volumetrici predisposti per telelettura, dove gli sconti praticati da Diehl e dalla stessa Maddalena sarebbero sostanzialmente simili.

476. Anche WaterTech ha osservato che nella CRI mancherebbe un'approfondita analisi economica di dettaglio circa gli effetti concreti e l'impatto restrittivo prodotto dall'intesa contestata. L'analisi presentata nella CRI si limiterebbe a valutare la differenza fra gli sconti medi praticati dalle Parti del procedimento e da imprese terze nel periodo interessato all'intesa, nonché a valutare l'incremento nei ribassi mediamente praticati dalle Parti dopo l'avvio del procedimento. Ad avviso di WaterTech, si tratterebbe di un'analisi del tutto illogica che potrebbe avere qualche significato solo laddove i prodotti offerti dalle Parti e da imprese terze fossero omogenei, ma così non è. Infatti, in ogni gara vengono richieste tipologie di contatori molto diverse e ogni gara è basata su criteri di aggiudicazione diversi, su attribuzioni di punteggi non omogenee, etc., tutti parametri che influiscono sulla scelta di un'impresa di partecipare o meno a una gara e sull'entità di sconti da offrire.

VI.7 L'asserita tardività dell'avvio del procedimento

477. Sensus, WaterTech e G2 hanno lamentato un'eccessiva durata della fase pre-istruttoria, in quanto l'Autorità, pur avendo ricevuto una segnalazione completa di tutti gli elementi per avviare il procedimento, si sarebbe determinata in tal senso soltanto dopo 7 mesi dalla segnalazione, in violazione del termine di 90 giorni previsto dalla L. n. 689/1981, limitandosi ad acquisire nel frattempo (il 5 giugno e il 19 settembre 2019) copia degli esiti di alcune gare pubblicamente disponibili e posti a base dell'ipotesi collusiva contestata.

478. G2 e WaterTech hanno rilevato che, anche volendo ritenere congruo un periodo di sette mesi, il procedimento avrebbe potuto essere avviato a giugno e non a novembre 2019. Peraltro, WaterTech ha richiamato la giurisprudenza che ha sottolineato la natura perentoria del termine di contestazione della violazione, posto a garanzia non solo della certezza e dell'agire amministrativo, ma anche dell'esercizio del diritto di difesa (Consiglio di Stato n. 512/2021), mentre G2 ha richiamato la giurisprudenza che ha confermato l'applicabilità ai procedimenti *antitrust* delle norme contenute nella legge 689/1981, relative all'immediatezza della contestazione, oltre che i principi generali di cui all'art. 6 CEDU e l'art. 41 della Carta Fondamentale dei diritti UE, dai quali può desumersi l'obbligo per l'Autorità di accertare una violazione del diritto *antitrust* "entro un termine ragionevolmente congruo, in relazione alla complessità della fattispecie oggetto di valutazione" (Consiglio di Stato n. 738/2021).

479. Sensus, Watertech e G2 hanno, inoltre, evidenziato un ritardo nella notifica della decisione di apertura dell'istruttoria, essendo stato notificato il provvedimento di avvio il 10 giugno 2020, ben oltre i 90 giorni dall'avvio del procedimento e dall'acquisizione di materiale ispettivo, sostenendo che, al più tardi, avrebbe dovuto essere notificato entro febbraio 2020.

VI.8 L'erronea applicazione della parental liability presumption

480. Nelle memorie presentate nel corso del procedimento, nella memoria finale e nell'audizione finale, Itron ha sostenuto l'impossibilità di applicare la *parental liability* nei confronti di Itron Inc.,

poiché quest'ultima non eserciterebbe alcuna influenza determinante su di essa. Al riguardo, Itron ricorda che, secondo la consolidata giurisprudenza eurounitaria, il *test* da effettuare per determinare se una controllante e una controllata formano un'unica entità economica sarebbe se, di fatto, la prima esercita un'influenza determinate sul comportamento della seconda durante il periodo di una presunta infrazione³⁵⁰. L'unico elemento al riguardo contenuto nella CRI sarebbe la partecipazione totalitaria di Itron Inc., senza che siano stati tenuti in considerazione i numerosi elementi prodotti nel corso del procedimento a dimostrazione che la controllante non era in grado di condizionare le scelte commerciali di Itron. Sarebbe stato ignorato, ad esempio, il fatto che il diretto coinvolgimento di Itron Inc. nella gestione delle procedure di gara indette in Italia sarebbe stato impossibile a causa della complessità delle stesse e della segmentazione territoriale della domanda di contatori d'acqua.

481. Pertanto, ad avviso di Itron, la sola partecipazione totalitaria della capogruppo al capitale sociale della controllata non sarebbe sufficiente a sostenerne la responsabilità nell'illecito *antitrust*, a meno di non incorrere nella violazione del principio del giusto processo e degli artt. 6 e 7 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, nonché dell'art. 27, par. 1, comma 2, della Costituzione e dell'art. 3 della L. n. 689/1981 sulla presunzione di innocenza.

482. Itron ha rilevato che l'estensione soggettiva nei confronti di Itron Inc. sarebbe viziata da disparità di trattamento, se si considera che nel caso di Sensus l'estensione si è fermata alla Sensus Metering Systems (Lux Co3) Sàrl, senza coinvolgere anche Xylem Inc., che rappresenterebbe per Sensus l'equivalente di Itron Inc. per Itron.

Ad avviso di Itron, Itron Inc. e Xylem Inc. si troverebbero quindi nella stessa situazione rispetto al presente procedimento e, pertanto, qualora l'Autorità dovesse ritenere responsabile Itron Inc. per le presunte violazioni da essa commesse, violerebbe i principi di parità di trattamento e buon andamento della pubblica amministrazione³⁵¹.

483. Itron richiama, infine, la consolidata giurisprudenza nazionale ed europea, secondo cui le sanzioni *antitrust* sarebbero assimilabili a quelle penali e pertanto le relative violazioni dovrebbero essere attribuite alla persona giuridica che si presume le abbia effettivamente commesse. Pertanto, l'imputazione della presunta intesa oggetto del presente procedimento anche a Itron Inc., persona giuridica estranea, "*rischierebbe di minare seriamente i principi della responsabilità personale per l'illecito e della presunzione di innocenza, in special modo quando non vi è alcun prova che tale persona giuridica abbia autorizzato o fosse addirittura a conoscenza della presunta condotta anticoncorrenziale della sua controllata*".

484. Sensus ha evidenziato che la CRI non fornirebbe motivazioni, né prove del fatto che Sensus Metering abbia esercitato un'influenza determinante sulle proprie decisioni commerciali, sottolineando che la controllante opera quale "*mero veicolo societario che non svolge alcuna attività commerciale essendo una holding di partecipazione "statica"*" e dunque quale mero investitore finanziario. Peraltro, non sussisterebbero vincoli di natura giuridica tra Sensus e Sensus Metering Systems, che viene informata delle strategie commerciali della Società su base volontaria, non essendovi alcun obbligo in tal senso, come risulterebbe proprio dai docc. 30-31. In ogni caso, il presente procedimento non avrebbe potuto essere esteso alla *holding* né alle altre società del gruppo Xylem che detengono indirettamente il suo capitale sociale, in quanto Sensus agirebbe in piena

³⁵⁰ Cfr. docc. 698, 840 e 852-853, All. 5.

³⁵¹ Cfr. doc. 699, 840 e 852-853, All. 5.

autonomia nel segmento di mercato dell'offerta di contatori d'acqua fredda, nel quale deve essere considerata "effettivo attore di mercato". Inoltre, il gruppo Xylem non potrebbe neppure aver esercitato un'influenza determinante, in virtù della partecipazione totalitaria detenuta, che è stata acquisita a novembre 2016 e quindi in un periodo successivo a quello interessato dalle condotte eventualmente imputabili a Sensus. Neppure sarebbe applicabile il principio giurisprudenziale di continuità economica in caso di successione di operatori, in quanto l'acquisizione di Sensus da parte di Xylem riguarderebbe un soggetto economico del tutto distinto, che non permetterebbe di ravvisare la prescritta "identità" necessaria a configurare una responsabilità solidale della nuova controllante³⁵². Secondo la stessa giurisprudenza in fattispecie analoga, sarebbe illogico e immotivato accertare l'illecito e sanzionare Sensus MS, non potendo essere dimostrata neppure in via ipotetica e potenziale la capacità della controllante di incidere sulle condotte della controllata nel mercato rilevante, peraltro assolutamente peculiare e diverso da quello della controllante³⁵³.

485. ARAD ha contestato l'estensione del procedimento nei propri confronti sulla base della sola partecipazione totalitaria in WaterTech, acquisita dal 2018, in quanto, secondo quanto dichiarato nella risposta alla richiesta di informazioni sui dati di fatturato e nella memoria conclusiva, ARAD detiene unicamente una partecipazione maggioritaria del 60%. Pertanto, risulterebbe, di conseguenza, del tutto illegittimo il ricorso alla *parental liability presumption* che la giurisprudenza eurounitaria permette di invocare solo nel caso di partecipazioni totalitarie o quasi totalitarie. ARAD chiede, quindi, di essere esclusa da ogni possibile attribuzione di responsabilità nel caso di specie, avendo la CRI soltanto presupposto ma non provato in concreto, che ARAD possa aver esercitato un'influenza determinante su WaterTech.

VI.9 La sanzione

486. WaterTech ha ritenuto non sussistenti i presupposti per l'irrogazione della sanzione alla luce della carente istruttoria con riguardo all'analisi condotta in ordine agli effetti concreti e all'impatto restrittivo dell'intesa contestata. Inoltre, secondo la Società, sarebbe infondato il tentativo di attribuirle un ruolo decisivo nel presunto accordo spartitorio, unitamente a Maddalena e a G2, in quanto gli elementi documentali valutati nella CRI non confermerebbero la ricostruzione della fattispecie.

La Società ha, altresì, rilevato che deve ritenersi comunque prescritto il potere dell'Autorità di irrogare una sanzione pecuniaria con riguardo ai lotti/procedure a cui WaterTech ha partecipato e per i quali sono decorsi più di 5 anni tra il termine di presentazione delle offerte e la notifica del provvedimento di avvio dell'istruttoria. Si tratterebbe, in sostanza, di 27 gare indette tra il 2012 e il 2014 dalle seguenti stazioni appaltanti: Acque Potabili, Amiacque, APM, Azienda Gardesana, CCAM, GAIA, Hera, Iren, SMAT, Talete, TEA, VUS.

487. Anche G2 ha sottolineato che non vi sarebbero i presupposti per l'irrogazione di una sanzione, non risultando provato l'illecito contestato. In particolare, G2 ritiene che nei suoi confronti sarebbe da ritenersi prescritto il periodo 2012-29/10/2014, essendo stato notificato l'avvio del procedimento in data 6/11/2019 e non sussistendo alcuna prova di continuità tra i comportamenti asseritamente riconducibili a tale periodo e i comportamenti successivamente tenuti dalla Società. Inoltre, non vi

³⁵² Cfr. doc. 505.

³⁵³ Cfr. le sentenze del TAR Lazio nn. 12545/2020 e a., 1811 – *Finanziamenti Auto*.

sarebbero elementi indiziari sufficienti per contestare a G2 le gare indette dopo il 2015. Tuttavia, qualora si volessero considerare congrui i mesi utilizzati per la fase pre-istruttoria ai fini della corretta formulazione della contestazione, è evidente il mancato rispetto dell'art. 14 della legge n. 689/1981. Ne discende, ad avviso della Società, l'estinzione dell'obbligo di pagamento della sanzione.

488. Maddalena ha contestato il calcolo del valore delle vendite imputatole nella CRI, basato sugli importi di aggiudicazione di 28 lotti ad essa attribuiti, rilevando che a ciascuna Parte possono essere imputate le sole procedure direttamente riferibili ai fax di cui al doc. 248, indette successivamente al 29 ottobre 2014, essendo prescritte le precedenti. Ma anche volendo aderire alla tesi presentata nella CRI, a Maddalena potrebbero essere contestate solo 5 procedure per le quali la condotta della Società troverebbe riscontro nei fax.

489. La Società, inoltre, ha osservato che non sussistono i presupposti per considerare grave l'asserita intesa sulla base dei parametri indicati nelle Linee Guida. Infatti, poiché il mercato interessato sarebbe caratterizzato dall'assenza di barriere all'entrata, ciò avrebbe consentito l'ingresso di nuovi operatori internazionali. Pertanto, la CRI, secondo Maddalena, non avrebbe condotto alcun approfondimento istruttorio relativo alle dinamiche del mercato. Inoltre, la presunta intesa non avrebbe avuto effetti sull'innovazione, come dimostrerebbe la circostanza che Maddalena ha sempre investito nello sviluppo di nuovi prodotti. Quanto agli effetti pregiudizievoli della presunta intesa, Maddalena ha rilevato che l'analisi degli sconti medi non risulterebbe significativa, poiché il loro andamento dipenderebbe essenzialmente dal valore dell'importo a base d'asta. Ad avviso della Società, non vi sarebbero inoltre evidenze sull'attuazione dell'intesa per il periodo successivo al 2015 e sarebbe ingiustificata anche l'applicazione dell'*entry fee*, che peraltro ne comporterebbe l'uscita dal mercato. Né nella ricostruzione della fattispecie come cartello a cinque parti vi sarebbe spazio, secondo Maddalena, per l'applicazione dell'aggravante di *leadership*, essendosi aggiudicata solo 24 Lotti a fronte del numero ben più elevato di Lotti che si sono aggiudicate le altre due società. Maddalena, nella propria memoria finale, ha invocato l'applicazione del paragrafo 34 delle Linee Guida in materia di sanzioni, in quanto essa avrebbe sofferto le conseguenze della pandemia Covid-19 iniziata nel 2020, che avrebbe causato un calo della domanda nel mercato EMEA nell'ordine del 20%. Ciò si sarebbe tradotto, secondo Maddalena, in una riduzione di tutti i principali indici contabili della Società, per cui l'applicazione di una sanzione pecuniaria secondo i criteri fissati nelle Linee Guida rischierebbe di non essere sostenibile per la Società.

490. Sensus ha sottolineato come nella CRI sia solo richiamato il punto 18 delle Linee Guida, senza una congrua motivazione per ciascuna impresa sull'entità della sanzione. In merito alla qualifica di presunta intesa segreta, Sensus ha dichiarato di non avere svolto alcun ruolo nell'asserito tentativo di occultamento degli scambi intervenuti tra i concorrenti e che non le può quindi essere imputato l'addebito della segretezza. Inoltre, è da escludere che a Sensus possa essere applicata l'*entry fee*, considerato il ruolo marginale nell'intesa, tenuto altresì conto che in altri casi l'Autorità ha escluso l'applicazione di tale coefficiente proprio in ragione di analogo rilievo³⁵⁴. Il ruolo marginale attribuito a Sensus giustificerebbe, invece, l'adozione delle attenuanti nel calcolo della sanzione.

³⁵⁴ Cfr. la rideterminazione della sanzione nei confronti di Serim S.r.l., I/783C5.

491. Secondo Sensus, inoltre, le condotte contestate sarebbero prescritte, in quanto, come da giurisprudenza euromunitaria consolidata (Corte di Giustizia caso C-450/19), le fattispecie di *bid rigging* costituirebbero illeciti istantanei che si esauriscono nel momento in cui sono stati determinati in via definitiva le caratteristiche essenziali del rapporto e il prezzo complessivo dell'appalto oppure nel momento in cui è stata inviata l'offerta asseritamente concertata alla stazione appaltante. Pertanto, non potrebbero esserle contestate le procedure asseritamente alterate prima del 29 ottobre 2014.

492. Infine, nel corso dell'audizione finale, anche Sensus ha esplicitamente richiesto di beneficiare della riduzione delle sanzioni in applicazione dell'art. 34 delle Linee Guida, in ragione del proprio ruolo marginale nell'intesa.

493. Itron, in considerazione della mancanza di prove esogene ed endogene del coinvolgimento proprio e di Itron Inc. nella fattispecie contestata, ha richiesto l'archiviazione del procedimento nei confronti di tali società. Ad avviso di Itron, un suo eventuale coinvolgimento in un presunto accordo collusivo non potrebbe riguardare un'intesa unica e continuata per il periodo indicato nella CRI, ma solo i 4 lotti che si è aggiudicata (gara Nuove Acque 2012, gara SMAT 2014, 2 gare ACEA 2018) e i due lotti che, nel presunto accordo spartitorio, avrebbe dovuto aggiudicarsi (gara SMAT 2015 e gara ACEA 2019). Tuttavia, secondo Itron, non vi sarebbero stati nella CRI quegli "indizi seri precisi e concordanti" richiesti dalla giurisprudenza per fondare le valutazioni di un coinvolgimento delle Società per ciascun lotto. Pertanto, i ricavi riguardanti tali lotti non dovrebbero essere computati ai fini del calcolo della sanzione. Tuttavia, nell'ipotesi in cui l'Autorità le ritenesse erroneamente responsabili per violazioni *antitrust* in relazione a tali lotti, Itron ritiene che per tre di essi sia prescritto il termine per l'irrogazione della sanzione e pertanto la sanzione dovrebbe riguardare solo i tre lotti più recenti.

494. Itron infine ha osservato che qualora l'Autorità dovesse ritenerla responsabile per un'intesa unica e continuata, dovrebbe applicare un basso coefficiente di gravità in quanto: l'infrazione avrebbe avuto effetti marginali sul mercato, come dimostrerebbe l'analisi economica presentata nella memoria conclusiva e nell'audizione finale; il presunto accordo collusivo sarebbe stato inefficace, come risulta dalle offerte presentate dalle Parti e dagli esiti delle gare; l'asserita collusione non dovrebbe riguardare i lotti che, pur essendo destinati alle Parti, sarebbero stati aggiudicati a imprese terze; le quote di mercato delle Parti sarebbero risultate altamente instabili; sarebbero infondate le valutazioni riportate nella CRI sull'andamento degli sconti prima e dopo l'avvio dell'istruttoria. Inoltre, dato il ruolo marginale di Itron e la mancata prova dell'esistenza di specifiche ragioni tali da giustificare un effetto di deterrenza "rafforzato" nei confronti di Itron, non dovrebbe essere applicata alla Società l'*entry free*. Ancora, andrebbero valutate quali circostanze attenuanti ai sensi del punto 23 delle Linee Guida: *i*) l'efficace collaborazione prestata nel corso del procedimento che sarebbe andata ben oltre quanto richiesto, producendo memorie articolate e informazioni di rilievo sul settore e sui documenti del fascicolo istruttorio; *ii*) l'impatto negativo della pandemia sulla gestione delle risorse umane e finanziarie, riflesso nelle restrizioni di blocco subite all'attività e nel bilancio 2020, con una riduzione dei ricavi di quasi il 44% rispetto all'anno precedente. Tali elementi supporterebbero anche l'istanza di ridurre la sanzione ai sensi del paragrafo 34 delle Linee Guida, tenuto altresì conto del ruolo marginale di Itron nell'intesa e dell'assenza di effetti.

495. Tutte le Parti hanno evidenziato che, qualora l’Autorità volesse accertare la fattispecie e irrogare una sanzione pecuniaria, dovrebbe tenere conto del programma di *compliance antitrust* attuato e/o implementato da ciascuna di esse.

VII. VALUTAZIONI

VII.1. Il mercato rilevante

496. In aderenza al consolidato orientamento giurisprudenziale, negli accertamenti relativi alle intese, la definizione del mercato rilevante è successiva all’individuazione dell’intesa, in quanto, sotto il profilo merceologico e geografico, sono l’ampiezza e l’oggetto dell’intesa a circoscrivere il mercato in cui l’illecito è commesso. Tale definizione è, dunque, funzionale all’individuazione del contesto economico e giuridico nel quale l’intesa può restringere o falsare il meccanismo concorrenziale e alla decifrazione del suo grado di offensività³⁵⁵.

497. Le condotte collusive sopra descritte, volte a condizionare gare pubbliche (c.d. *bid rigging*), si collocano nell’ambito delle procedure pubbliche per la fornitura di contatori per la misura legale del consumo d’acqua fredda ad uso domestico o industriale bandite sull’intero territorio nazionale da una pluralità di stazioni appaltanti (i gestori del SII), ciascuna per il proprio ambito territoriale di riferimento. Le risultanze istruttorie hanno documentato l’esistenza di un piano d’insieme a fini ripartitori e l’avvenuta alterazione di un’ampia serie di procedure pubbliche tra quelle complessivamente bandite a livello nazionale.

498. Nel caso di specie, quindi, l’ambito merceologico e geografico rilevante deve essere circoscritto all’insieme delle gare in cui si è riscontrata la concertazione anticoncorrenziale, nel quale le evidenze in atti danno conto del venir meno dei reciproci vincoli concorrenziali tra le Parti. Si tratta dei 161 Lotti, descritti nella parte in fatto ed elencati nell’Appendice, che costituisce parte integrante del presente provvedimento.

499. Le Parti ritengono che ciascun lotto messo a gara avrebbe dovuto costituire un mercato rilevante a sé stante, in quanto relativo a procedure, prodotti e a *lex specialis* ogni volta diversi e tali da determinarne le strategie partecipative.

500. In realtà, è evidente che il c.d. *tender-by-tender approach* da esse proposto mira a parcellizzare una serie di condotte in verità legate dal medesimo disegno spartitorio, anche nell’ottica di beneficiare della prescrizione del potere sanzionatorio rispetto alle gare antecedenti al novembre 2014.

501. Occorre, infatti, considerare che il coordinamento ha interessato un’ampia serie di gare, indette da una pluralità di stazioni appaltanti su tutto il territorio nazionale, per ogni tipologia di prodotto, seguendo – come si vedrà – un piano di insieme fondato su logiche ripartitorie e compensative (“*pareggeremmo*”, “*recupero*”, “*a parte i conteggi la prossima a ...*”, etc.), apprezzabili unicamente considerando tali gare nel loro complesso.

502. Riportarsi quindi, come sostenuto da Itron, al procedimento I/729 come esempio di mercato rilevante individuato su ogni singolo lotto messo a gara appare privo di pregio, posto che, in quel

³⁵⁵ Cfr. *ex multis*, le sentenze del Consiglio di Stato, Sez. VI, del 24 luglio 2020, n. 4736, 4737, *Mercato del calcestruzzo in Veneto*; del 23 settembre 2019, n. 6314, *Mercato del calcestruzzo in Friuli Venezia Giulia*; del 1° ottobre 2019, n. 6565, *Accordo tra operatori del settore vending*; del 3 giugno 2014, nn. 2837, 3167 e 3168, *Logistica Internazionale*; del 24 ottobre 2014, nn. 4230, 5274, 5276, 5278, *Vendita al dettaglio di prodotti cosmetici*.

procedimento, il lotto alterato dall'intesa era uno solo e non, come nel caso di specie, una serie di lotti per la fornitura di ogni tipologia di prodotto merceologicamente rilevante richiesto da stazioni appaltanti alquanto eterogenee tra loro e sparse sul territorio nazionale.

503. Ne consegue che, correttamente, il mercato rilevante deve essere individuato con riferimento alla serie di lotti alterati dalla concertazione, senza seguire il diverso approccio "atomistico" voluto dalle Parti, che non consentirebbe di cogliere la reale portata dell'intesa da un punto di vista soggettivo e oggettivo.

504. Le Parti rappresentano i maggiori *player* del mercato, tanto nel settore economico di riferimento, detenendo oltre il 90% della fornitura di contatori idrici per acqua fredda nel suo complesso – come emerge dal documento "*R_FYE 2016 Final Reports - Spain and Italy*" reperito presso Itron (doc. 153) –, tanto nel mercato rilevante sopra definito. In quest'ambito, la quota delle Parti, calcolata tenendo conto degli importi aggiudicati a queste ultime sull'insieme delle procedure oggetto dell'intesa, è analogamente prossima al 90%. Al riguardo, diversamente da quanto sostenuto dalle Parti, le quote di mercato risultanti nel citato documento interno di Itron risultano confermate dai dati forniti dalle stesse nel corso del procedimento e, in ogni caso, costituiscono una buona approssimazione delle reciproche posizioni. Peraltro, l'asserita variazione delle quote delle Parti nei due periodi dell'intesa (fino al 2015 e fino al 2019) non può costituire un elemento di per sé idoneo a escludere l'esistenza di un'intesa spartitoria, posto che si tratta di quote relative solo a un sottoinsieme di gare cui le stesse hanno partecipato nel periodo di riferimento, comunque detenute su scala nazionale dai principali operatori con il maggior numero di aggiudicazioni, a conferma dell'effetto di cristallizzazione del mercato, a danno di una reale e sana competizione nel settore.

VII.2. Qualificazione dell'intesa

VII.2.1 Premessa

505. La documentazione agli atti, ispettiva o acquisita dopo l'avvio del presente procedimento, consente di riscontrare l'esistenza di un'intesa segreta, unica, complessa e continuata per la spartizione di procedure pubbliche relative alla fornitura di contatori idrici per acqua fredda posta in essere almeno da dicembre 2011 a settembre 2019, ascrivibile a tutte le parti del procedimento, sulla base di qualificati elementi esogeni in atti e dei relativi riscontri.

506. In particolare, la collusione è stata messa in luce a partire dall'analisi del documento pervenuto in forma anonima poco dopo l'avvio del presente procedimento (c.d. doc. 248), contenente una serie di fax scambiati tra le Parti, come si è visto, per coordinare preventivamente il comportamento di gara o fissare incontri. Le informazioni sugli esiti delle procedure per l'affidamento della fornitura di contatori rese dalle stazioni appaltanti ivi menzionate e dalle società parti del procedimento hanno fornito una serie consistente di riscontri alle indicazioni fissate nei fax, idonei a rendere tale documento pienamente attendibile.

507. Al riguardo, non possono accogliersi le argomentazioni delle Parti sull'inutilizzabilità a fini probatori del documento in questione. Si ricorda, infatti, che G2 e Maddalena hanno riconosciuto in audizione alcuni appunti a mano aggiunti al testo dei fax, mentre WaterTech, che si è limitata ad affermare di non poter ricostruire il contenuto di fax così risalenti senza quindi disconoscere di averli scambiati, ha inequivocabilmente siglato alcuni appunti a mano (cfr. pag. 14, Salerno Sistemi) e compare quale destinatario espresso nel fax di pag. 23. Non è parimenti accoglibile l'asserita estraneità allo scambio dei fax evidenziata da Itron e Sensus che, seppure in misura minore, risultano

comunque coinvolte nella fattispecie concertativa, tanto quali aggiudicatari designati o partecipanti a incontri tra le Parti, quanto, in alcuni casi, per l'applicazione di modalità partecipative rispondenti alle indicazioni di offerta definite tramite fax.

508. Anche i molteplici e positivi riscontri ottenuti dalle stazioni appaltanti confermano la piena attendibilità del documento in questione. In primo luogo, le procedure menzionate nei fax erano effettivamente in corso nelle date indicate e avevano ad oggetto la tipologia di contatori ivi indicata ("GMRP", "DN15" etc.). A ciò si aggiunga l'ampio riscontro dell'attuazione delle modalità partecipative preventivamente concordate. Nella maggior parte dei casi, infatti, le procedure sono state aggiudicate proprio alle società indicate nei fax quali vincitori designati e, parimenti, si ritrova il pieno rispetto delle indicazioni di offerta ("*sopra tabella*", "*sconto max 2%*", "> di", seguiti dai vari prezzi unitari per ciascun tipo di contatore offerto etc.) o di non offerta ("*base asta insufficiente*" o "*non quotare*") concordate appunto tramite l'invio dei fax in questione.

509. Ne è emerso uno scenario in cui i principali operatori del mercato, in occasione delle gare pubbliche via via bandite in Italia dalle stazioni appaltanti, seguivano in modo sistematico uno schema ripartitorio, individuando la società cui spettava la commessa e il tipo di comportamento di gara che le altre società avrebbero dovuto tenere per pervenire a tale esito.

510. In molteplici occasioni, l'attuazione di condotte in appoggio comuni e concordate ha condotto a schemi di offerte in cui lo sconto migliore offerto dal vincitore designato è accompagnato dalle offerte opportunamente distanziate, molto esigue e vicine tra loro, dei concorrenti in appoggio, come, ad esempio, nella procedura ACOSSET 2014, con sconti pari a 2,3% per l'aggiudicatario e allo 0,7% e 0,5%, rispettivamente, per il secondo e terzo offerente, o nella procedura SMAT 2012, con sconti del 5,44%-2,11%-1,58%-1,49%.

511. Si è poi riscontrato che lo stesso schema o le medesime indicazioni di partecipazione concordate tramite i fax del doc. 248 (sconti massimi, prezzi unitari minimi o mancata partecipazione) ricorrono anche in edizioni successive o precedenti alle procedure indette dalle medesime stazioni appaltanti interessate dai fax. In presenza dell'elemento esogeno offerto dal doc. 248, quale inequivocabile prova di concertazione, ritrovare le medesime condotte non può che costituire la chiara evidenza dell'avvenuto coordinamento anche per tali diverse procedure.

512. Inoltre, le evidenze mostrano che vi sono stati altri contatti, sottoforma di messaggi via fax, *WhatsApp* e *Skype*, riguardanti modalità partecipative e aggiudicatari designati prima della scadenza del termine per presentare offerta e poi effettivamente riscontrati nell'esito di gara³⁵⁶.

513. Malgrado l'elevata frammentazione delle gare e la natura differenziata del prodotto, grazie alla chiave di lettura fornita dai fax del doc. 248 e dagli altri elementi esogeni raccolti, è stato, quindi, possibile comprendere il *modus operandi* posto in essere di volta in volta, rispetto a procedure tra loro molto diverse (da quelle di poche migliaia di euro a quelle per diversi milioni di euro, da quelle per contatori meccanici di piccolo diametro a quelli di grande diametro o di nuova generazione), indette sull'intero territorio nazionale.

514. Viene così in rilievo una certa storicità negli affidamenti da parte di una stazione appaltante al medesimo operatore, frutto, alla luce delle analisi svolte, di una complessiva mancanza di effettiva concorrenza tra le Parti e sintomatica di una evidente ripartizione della clientela, in attuazione di un

³⁵⁶ Cfr. le evidenze di preventivi contatti ineriti nella procedura A2A 2016, doc. 97; ACEA 1424/SMA del 2018, docc. 101-102, I806/SMA di gennaio 2019, docc. 108-109 e 2309/PGI di settembre 2019, doc. 199.

medesimo piano comune. Non a caso, in una *e-mail* interna di G2 (doc. 95), si parla proprio di una lista di clienti (“*ci hanno concesso una lista*”) ed è emerso che ogni scostamento da essa viene considerata come una “*proposta indecente*” o deve comunque essere concordato (“*Chiedo M*” – “*Comunque ok*”, doc. 248, pag. 39).

515. In un’ottica cautelativa, più favorevole alle Parti anche dal punto di vista dell’esercizio del diritto di difesa, la ricostruzione del perimetro dell’intesa, che comprende 161 Lotti singolarmente individuati nell’Appendice che fa parte integrante della presente delibera, abbraccia unicamente le procedure per le quali qualificati elementi esogeni danno conto dell’avvenuta definizione di una strategia partecipativa condivisa, nonché le procedure delle medesime stazioni appaltanti in cui si è riscontrato il ripetersi dello schema collusivo ivi individuato.

516. Non si può quindi escludere che l’intesa spartitoria nella quale si inseriscono le condotte ricostruite nel corso dell’istruttoria, riguardante un numero di gare già di per sé significativo, abbia portata ben più ampia di quella emersa dagli elementi acquisiti, che ne rappresenta quindi il perimetro minimo ricostruito sulla base delle evidenze in atti.

517. Occorre infatti considerare che i cartelli segreti tra imprese sono una delle violazioni *antitrust* più difficili da far venire in luce, tenuto conto delle molteplici modalità e mezzi a disposizione dei cartellisti per concordare le rispettive strategie partecipative e dell’interesse a evitare che gli accordi raggiunti vengano scoperti. Il valore aggiunto del doc. 248, come visto particolarmente ricco di elementi di dettaglio sui comportamenti da tenere in numerose procedure di gara, è stato proprio quello di consentire di ricondurre le condotte partecipative osservate a una concertazione che altrimenti sarebbe rimasta nascosta.

518. Si tratta, quindi, di un’intesa segreta, unica, complessa e continuata, nella quale la continuità della condotta è rinvenibile nella ripetizione nel tempo (come detto, almeno dalla partecipazione alla gara ASM Voghera del dicembre 2011, alla partecipazione alla procedura ACEA del settembre 2019) dei medesimi schemi di coordinamento da parte delle stesse imprese, per la fornitura dei medesimi prodotti, senza evidenti interruzioni, malgrado l’apparente coinvolgimento frammentario di Itron e Sensus, nonché nelle evidenze che restituiscono il permanere di costanti occasioni di contatto tra le Parti.

519. Infatti, in ispezione è stata acquisita prova di continui e quotidiani contatti soprattutto tra G2, Maddalena e WaterTech, nonché, in alcuni e qualificati casi, Sensus e Itron, anche in epoca successiva al 2015. Tali contatti, descritti nella sezione V.1.4, pur non riferendosi tutti esplicitamente a determinate gare, attestano comunque un’abitudine al confronto tra concorrenti, via *Skype* o tramite *WhatsApp*. Si tratta di messaggi da cui emerge la cura di non esplicitare praticamente mai il tema o il contenuto della conversazione o dell’incontro, ad avvalorare la qualificazione dell’intesa da accertare come segreta. A mero titolo di esempio, agli atti vi sono scambi del seguente tenore: G2 e WaterTech “*così facciamo colazione assieme e discutiamo*”³⁵⁷; G2 e Maddalena, “*Ciao. È confermato per martedì?*”, “*Ciao. X Martedì niente di fare in quanto manca qualcuno...*”³⁵⁸; tra

³⁵⁷ Cfr. docc. da 114 a 116.

³⁵⁸ Cfr. doc. 100

Maddalena e G2 “*Annulla il fax di ieri...errore di interpretaizone.....*”³⁵⁹ e tra Maddalena e WaterTech “*Ciao Enrico!! Tutto OK? Hai visto il fax? OK per domani??*”³⁶⁰.

520. Tali contatti, che coprono tutto il periodo successivo a quello interessato dal doc. 248, ovvero dal 2016 al 2019, denotano peraltro la prosecuzione dell’uso di fax quale mezzo di scambio e documentano soprattutto, come detto, l’esistenza di un sistema abituale e strutturato di confronti continui tra le parti dell’intesa oggetto di indagine che prosegue anche nel periodo successivo³⁶¹.

521. Si tratta di un quadro probatorio che attesta inequivocabilmente l’avvenuta concertazione e che permette, in virtù degli elementi esogeni in atti che documentano una “*chiara volontà di colludere*”, di superare le spiegazioni alternative fornite dalle Parti³⁶². Infatti, a fronte della prova della concertazione sulla condotta da tenere, sia essa un determinato prezzo/sconto o l’astensione dalla partecipazione, a nulla valgono i tentativi delle Parti di ricondurre tali prezzi o condotte nell’alveo dei propri comportamenti abituali o economicamente razionali in sede di gara.

522. Peraltro, le giustificazioni dei contatti sulla base dell’esistenza di rapporti di fornitura o del confronto su temi associativi sono addirittura smentite, come visto, dalla documentazione in atti. Si consideri, peraltro, che dal doc. 248 emerge un doppio livello di riunioni, quelle formali (e più rare) dell’Associazione e quelle (più frequenti) riservate ai membri del cartello e spesso convocate in tutta urgenza e che non trovano alcun riscontro nella documentazione fornita dall’associazione di categoria³⁶³.

523. In ogni caso, l’asserita astratta liceità del tema affrontato tra concorrenti per concordare rapporti di fornitura o discutere aspetti di interesse generale per il settore viene chiaramente smentita dal tenore letterale degli elementi esogeni fondanti l’intesa contestata, nei quali l’accurata scelta e l’utilizzo attento di un linguaggio sistematicamente ermetico e criptico si pongono in palese contrasto con il contenuto di *e-mail* volte chiaramente a definire i termini della fornitura e di convocazioni e resoconti dell’Associazione di categoria, secondo tempi, sedi e temi diversi da quelli oggetto dei qualificati elementi esogeni in atti precedentemente richiamati.

524. Parimenti non è accoglibile la tesi secondo la quale la presenza di numerosi altri operatori in grado di partecipare alle procedure in questione non sarebbe compatibile con una fattispecie collusiva. Si è visto, infatti, che, le Parti rappresentano i principali operatori del settore, ai quali, sulla base delle numerose procedure osservate, risulta essere stato aggiudicato circa il 90% dei lotti analizzati nel corso del procedimento. Analoga percentuale si riscontra anche restringendo l’attenzione ai soli lotti oggetto di concertazione. Nel periodo di almeno 8 anni, ben 145 Lotti sui 161 oggetto di concertazione sono stati aggiudicati alle società G2, Maddalena, WaterTech, Itron e Sensus, per un importo totale aggiudicato in loro favore di 45.629.311,11 Euro su complessivi 52.441.768,24 Euro³⁶⁴.

³⁵⁹ Cfr. doc. 215.

³⁶⁰ Cfr. doc. 218.

³⁶¹ Cfr. sentenza del Consiglio di Stato, VI, n. 3057 e n. 3016/2017.

³⁶² Cfr. sentenza del Consiglio di Stato, VI, nn. 5885, 5898, 5900, 5884, 5897, 5899 del 2020.

³⁶³ Cfr. i documenti descritti nella sezione V.2.

³⁶⁴ L’importo complessivo è stato ottenuto sommando gli importi effettivi di aggiudicazione, ad eccezione della procedura Talete (CIG4925328F8 del febbraio 2013) per la quale è stato considerato l’importo offerto dall’aggiudicatario.

VII.2.2 L'intesa

525. Preliminarmente, si ricorda che l'art. 101 TFUE vieta “*tutti gli accordi tra imprese (...) e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato interno*”. Il *discrimen* tra le due fattispecie tracciato dalla giurisprudenza risiede nel fatto che l'accordo sussiste quando “*le imprese hanno espresso la loro comune volontà di comportarsi sul mercato in un determinato modo*”, mentre la pratica concordata “*quando si realizza una forma di coordinamento fra imprese che “senza essere spinta fino all'attuazione di un vero e proprio accordo, sostituisce, in modo consapevole, un'espressa collaborazione fra le stesse per sottrarsi ai rischi della concorrenza*”. Essendo, inoltre, la figura dell'accordo rara nella prassi, in quanto “*gli operatori del mercato, (...) consapevoli della sua illiceità, tenderanno con ogni mezzo di celarla, evitando accordi scritti o accordi verbali espressi (...) ricorrendo, invece, a reciproci segnali volti ad addivenire ad una concertazione di fatto*”, la giurisprudenza, appunto “*consapevole della rarità dell'acquisizione di una prova piena, ritiene che la prova della pratica concordata, oltre che documentale, possa anche essere indiziaria, purché gli indizi siano gravi, precisi e concordanti*”³⁶⁵.

526. In particolare, la pratica concordata non richiede, come l'accordo, una manifestazione di volontà reciproca tra le parti, o un vero e proprio piano, tanto è vero che il coordinamento può essere raggiunto attraverso un mero contatto diretto o indiretto fra le imprese³⁶⁶, che sostituisca, “*in modo consapevole*”, alla autonoma definizione delle proprie condotte sul mercato, pilastro del diritto antitrust³⁶⁷, “*un'espressa collaborazione fra le [imprese, n.d.r.] per sottrarsi ai rischi della concorrenza. (...) Più nel dettaglio, il parallelismo dei comportamenti può essere considerato prova di una concertazione soltanto qualora la concertazione ne costituisca l'unica spiegazione plausibile (...), tenuto conto della natura dei prodotti, dell'entità e del numero delle imprese e del volume del mercato (...). La differenza tra le due fattispecie e correlative tipologie di elementi probatori – endogeni e, rispettivamente esogeni – si riflette sul soggetto, sul quale ricade l'onere della prova: nel primo caso, la prova dell'irrazionalità delle condotte grava sull'Autorità, mentre, nel secondo caso, l'onere probatorio contrario viene spostato in capo all'impresa*”.

527. Secondo la medesima giurisprudenza, in presenza di un'infrazione complessa, che per più anni ha coinvolto diversi operatori impegnati a realizzare un obiettivo di spartizione del mercato, non si può pretendere che l'Autorità, per ciascuna impresa e in ogni istante considerato, qualifichi con precisione l'infrazione come accordo o come pratica concordata, dal momento che, in ogni caso, entrambe queste forme di illecito sono contemplate dall'articolo 101 TFUE³⁶⁸. In tale contesto, la doppia qualificazione di un'infrazione unica come «*accordo e pratica concordata*» deve essere intesa come indicante un insieme complesso includente elementi di fatto di cui taluni possono essere

³⁶⁵ Cfr. *ex multis*, le sentenze del Consiglio di Stato, Sez. VI, nn. 3197/2018, 1821/2018, 4123/2015 e, da ultimo, 3566/2021.

³⁶⁶ Cfr. la sentenza della Corte di Giustizia del 14 luglio 1972, causa 48/69, *ICI Ltd. contro Commissione delle Comunità Europee*

³⁶⁷ Cfr. sentenza del Consiglio di Stato, Sez. VI, n. 4123/2015.

³⁶⁸ Cfr., *ex multis*, la sentenza della Corte di Giustizia, C-49/92P, *Commissione v. Anic Partecipazioni*, punto 34, e punti 111-114, nonché la sentenza del Tribunale, cause riunite da T-305/94 a T-307/94, da T 313/94 a T 316/94, T 318/94, T 325/94, T 328/94, T 329/94 e T 335/94, *Limburgse Vinyl Maatschappij e a./Commissione*, punto 696.

qualificati come accordi e altri come pratiche concordate ai sensi dell'articolo 101(1) TFUE, il quale non prevede alcuna qualificazione specifica per questo tipo d'infrazione complessa³⁶⁹.

528. Richiamate le principali coordinate ermeneutiche necessarie per leggere in chiave *antitrust* gli elementi istruttori raccolti, si osserva che questi presentano i tratti di un'intesa orizzontale, unica e complessa, segreta e per oggetto, incentrata sulla spartizione delle procedure pubbliche per la fornitura di contatori idrici ad uso domestico (c.d. filettati) o industriale (c.d. flangiati), indette dai vari gestori del SII sull'intero territorio nazionale, quantomeno dal dicembre 2011 al settembre 2019³⁷⁰.

529. L'intesa è stata finalizzata a cristallizzare le rispettive posizioni di mercato delle Parti e realizzata definendo, gara per gara, prima della scadenza del termine per presentare offerta, la società che si sarebbe dovuta aggiudicare la fornitura e la condotta partecipativa che avrebbero dovuto adottare le altre Parti per ottenere tale risultato. In alcuni casi, si è visto, veniva data indicazione dei prezzi minimi o degli sconti massimi da rispettare, facendo così emergere uno schema in cui l'aggiudicatario designato presentava sempre l'offerta migliore e le altre società offerte in appoggio molto vicine tra loro e opportunamente distanziate da quelle del vincitore preventivamente individuato. In altri casi, le indicazioni sono state di astenersi dal partecipare, definendo anche la motivazione da presentare alla stazione appaltante.

530. Confermandosi, quindi, la possibilità di delineare la fattispecie di *bid rigging* ipotizzata nell'avvio del procedimento, si è di fronte a quella forma di coordinamento che, secondo giurisprudenza costante, rivela di per sé un grado di dannosità per la concorrenza sufficiente a escludere l'esame dei suoi effetti³⁷¹ e senza che un siffatto oggetto possa “*essere giustificato mediante un'analisi del contesto economico e giuridico in cui si iscrive la condotta*” finalizzata alla spartizione del mercato³⁷². Peraltro, come si vedrà in prosieguo, l'intesa è stata pienamente attuata.

531. La natura segreta della collusione in esame emerge chiaramente dagli elementi agli atti. In particolare, l'intesa è stata posta in essere ricorrendo a una serie continua di contatti criptici, interrotti o eliminati, ricorrendo a molteplici mezzi offerti dalla tecnologia (fax, *e-mail* e poi anche *WhatsApp* e *Skype*), nonché a incontri di persona, all'insaputa degli altri concorrenti presenti nel settore (“*estendo anche al Bresciano? [ICA, n.d.r.]*”, “*Convoco I? (...) I...meglio di no*”) e delle stesse stazioni appaltanti, intesa che è stato possibile ricostruire sulla base di evidenze di conversazioni circoscritte alle imprese coinvolte e non di pubblico dominio, in parte acquisite in ispezione e in parte pervenute in forma anonima³⁷³, mettendo in luce così “*la carenza di trasparenza e pubblicità*” della concertazione³⁷⁴.

532. Lo scenario concertativo che ne risulta si è sviluppato in relazione a un numero elevato di procedure pubbliche nell'arco di almeno otto anni e poggia su un corredo probatorio che vede il

³⁶⁹ Cfr. sentenze del Tribunale dell'Unione europea, T-7/89, *Hercules Chemicals/Commissione*, punto 264, e T-9/99, *HFBnti e a. v. Commissione*, punto 187.

³⁷⁰ Cfr. doc. 600.

³⁷¹ Cfr., *ex multis*, le sentenze del Consiglio di Stato n. 928/2017 (1785 - *Cara Consip servizi di pulizia nelle scuole*) e n. 8613 del 2021 (1816 - *Gara So.Re.Sa Rifiuti sanitari Regione Campania*), e nn. 3555, 3566, 5058, 5920, 5992/2021, (1806 - *Affidamento appalti per attività antincendio boschivo*), nn. 3260, 3261 e 3264 (1814 - *Diritti Internazionali*).

³⁷² Cfr. la sentenza del Consiglio di Stato nn. 246, 258/2020 (1759 - *Forniture Trenitalia*).

³⁷³ Cfr., in tal senso, le sentenze del Consiglio di Stato n. 1893/2020 e TAR Lazio nn. 3260, 3261 e 3264/2020.

³⁷⁴ Cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 8613/2021.

continuo dialogo tra elementi di natura esogena, derivanti dall'attività ispettiva e da un documento trasmesso all'Autorità in forma anonima (c.d. doc. 248) ed elementi di natura endogena, relativi al comportamento di gara ricostruito sulla base delle informazioni relative a numerose stazioni appaltanti attive sull'intero territorio nazionale.

A fronte di tale robusto insieme di prove, come si vedrà, non appare possibile accedere alle spiegazioni alternative alla collusione prospettate dalle Parti.

VII.2.3.a La valenza probatoria del doc. 248

533. I fax del documento anonimo (c.d. doc. 248), dettagliatamente descritti nella parte in fatto, riguardano sia la fissazione di incontri, sia la preventiva definizione di strategie partecipative in procedure di gara di determinate stazioni appaltanti.

534. Per tale seconda tipologia, la struttura dei fax è pressoché sempre la stessa: viene indicato il nome della stazione appaltante, seguito dall'individuazione di una società identificata dalla sua iniziale (G, M, W, IT e S) – che si è capito essere il vincitore designato – e da una condotta di partecipazione in 'appoggio', per le altre società, in termini di sconto massimo, prezzi d'offerta minimi o mancata partecipazione (ad esempio, "sconto massimo 1%", "max ribasso 0,5% o base asta non sufficiente", "non partecipare", "stare sopra i seguenti prezzi minimi"...).

535. Poiché i fax sono privi di recapiti, intestazioni o altri segni distintivi delle società che li hanno inviati/ricevuti e a volte privi anche di data, già in audizione istruttoria Maddalena e poi anche tutte le Parti nelle memorie finali, hanno evidenziato l'inattendibilità del doc. 248 ed eccepito, conseguentemente, l'inutilizzabilità del documento stesso a fini probatori.

536. In realtà, i fax sono stati oggetto di un primo confronto nelle audizioni delle Parti del procedimento. Maddalena, WaterTech e G2 non ne hanno esplicitamente disconosciuto in audizione la natura o escluso il loro possibile coinvolgimento nei fax, limitandosi a dichiarare l'impossibilità di ricostruire il contenuto di documenti molto risalenti nel tempo³⁷⁵. Itron e Sensus si sono limitate inizialmente a sottolineare la propria totale estraneità al documento.

537. Alla genericità di tale argomento, si contrappone, invece, la circostanza dirimente che G2 e Maddalena hanno riconosciuto propri appunti a mano in alcuni fax (quelli di pagg. 17 e 31), mentre la sigla che chiude l'appunto di pag. 14 (Salerno Sistemi) permette di risalire, come visto, al rappresentante di WaterTech. Quest'ultimo, infatti, oltre a essere nominativamente indicato quale destinatario del fax di pag. 23, ha sottoscritto altra documentazione ufficiale con la stessa grafia, circostanza non contestata da WaterTech neppure nella memoria finale. Ciò dà piena certezza dello scambio di alcuni fax e ha poi permesso di attribuire alle stesse Parti altri fax che presentano gli stessi elementi formali ricorrenti, come descritto nella parte in fatto.

538. In tal modo, è stato possibile attribuire alle società menzionate anche le pagine dei fax che recano appunti a mano con i medesimi tratti di quelli dalle stesse riconosciuti o ad esse chiaramente riferibili:

i) a G2 i fax di pag. 19 ("Hai Tempo? Pranziamo insieme?"), 29 ("Quando parliamo?! G"), 42 ("... mi dici i prezzi? G"),

³⁷⁵ Dal verbale di WaterTech: "L'Ing. [omissis] afferma di aver certamente preso visione del documento e di poter riscontrare soltanto che si tratta di fogli risalenti, di cui non è in grado di fornire alcuna interpretazione, senza incorrere in errore."

ii) a Maddalena i fax di pag. 9 (“*Noi 3 ci vediamo alle 13,30*”), pag. 23 (“*Attn. ING. [omissis]*”), 55 (“*Base di gara 21,11.. Dich. che non remunerativo?...*”), 61 (“*Non possibile nelle date indicate!...*”) iii) a WaterTech quelli di pag. 37 (“*... è urgente ed importante!!*”), 39 (“*Ti avrei detto di sì se non avessi appena scoperto...*”), 53 (“*E: si se confermato entro il 19*”), 56 (“*E = Tutte date possibili...*”).

539. Nella memoria finale, G2 ha escluso di aver riconosciuto alcunché nell’audizione istruttoria, nella quale si sarebbe limitata a fornire una mera interpretazione di tali appunti. Tuttavia, la tesi difensiva sembra piuttosto una “*ritrattazione*”, smentita *per tabulas* dalla circostanza che la Società risulta quale espressa destinataria del fax di pag. 31, che la stessa Maddalena ha riconosciuto di aver inviato alla stessa G2 con le proposte di quotazioni di contatori per la gara Acque Potabili del 2013.

540. Gli appunti di alcuni fax hanno permesso anche di attribuire a tali Società i fax datati sulla base delle diverse impostazioni di pagina e data che nel doc. 248 ricorrono per ciascuna società nella medesima forma: per G2 i fax che recano la modalità “*13-SET-2013 15:44 Da: P. 2/2*”, per WaterTech quelli in inglese “*04-MAY-2015 15:26 From: Page: 1/1*” e per Maddalena quelli (gli unici) con il giorno della settimana tra parentesi “*26-MAG-2015 (MAR) 11:32 P. 001/008*”).

541. È significativo che i fax sistematicamente provengono dalla stessa società indicata come aggiudicatario designato (ad esempio, da WaterTech per CCAM a pag. 10, da G2 per Acque Potabili a pag. 11, da Maddalena per Salerno Sistemi a pag. 14 etc.).

542. In proposito, non appare dirimente la circostanza fatta valere in senso contrario da WaterTech, che nella memoria finale ha fornito copia di un fax dalla stessa inviato nel 2013 a dimostrazione che l’impostazione di data e pagina era diversa da quella di altri fax ad essa attribuiti (“*From.... To*”). Infatti, un’attenta disamina dei fax del doc. 248 ha dimostrato che l’impostazione in inglese – ove presente – compare in tutti i fax che coinvolgono WaterTech, in quanto vincitore designato (fax di pagg. 10, 12, 13, 34, 65, 66) o in quanto soggetto che invia una risposta (fax di pagg. 14 e 39) anche nei fax per la fissazione di incontri a Milano o a Piazza Duomo, dove ha sede la società (fax di pagg. 18, 33, 37, 69) e per i quali l’attribuzione a un diverso soggetto non avrebbe senso. In ogni caso, la presenza di impostazioni diverse nel fax prodotto da WaterTech, che ha sede legale a Milano e sede amministrativa in provincia di Asti, non esclude che essa possa aver impiegato macchine di fax con impostazioni diverse nelle due sedi.

543. Il coinvolgimento nello scambio dei fax anche di Itron e Sensus è desumibile dal fatto che, al pari delle altre società, benché in un numero minore di casi, esse compaiono quali vincitori designati di alcune procedure e risultano altresì convocati in alcune riunioni ristrette organizzate. In particolare, Itron (“*IT*”) risulta espressamente indicata quale aggiudicatario designato della procedura “*AREZZO ... IT*” (Nuove Acque, pag. 58) e tra i destinatari dei fax relativi all’organizzazione di alcune riunioni (fax di pag. 9, 19, 33), in quanto rappresentante di ACISM, essa può ritenersi indirettamente coinvolta in quelli che sollecitano con urgenza una “*riunione collegiale*”, “*(A4)*” o “*con tutti*” (pag. 53, 56 e 69). La stessa Maddalena, infatti, in audizione ha dichiarato “*di riconoscere, in qualche pagina, le convocazioni di ACISM, ad esempio per l’incontro a Milano, Piazza Duomo (pag. 19)*”³⁷⁶, che reca un “*MESSAGGIO X G-IT-WT*” è possibile individuare in Itron l’altro partecipante alle riunioni allargate previste dai fax in questione.

544. Inoltre, il coinvolgimento di Itron nello scambio di fax del doc. 248 risulta avvalorato dalla circostanza che nel documento ispettivo del 2016 (doc. 97), tale società scambia con G2 indicazioni

³⁷⁶ Cfr. doc. 508.

di prezzo minimo nella stessa modalità riscontrata nei fax, che vede un elenco di prezzi preceduti dal segno “>”.

545. Quanto a Sensus, invece, la Società risulta quale aggiudicataria designata delle procedure “ACDA ... S” (pag. 35) e “AMACQUE WT + S” (pag. 63), nonché tra i convocati di una riunione (fax di pag. 9) e di un incontro ristretto tra le Parti (pag. 19) (“ALLARGHEREI LA RIUNIONE DALLE 15.00 A ‘S’”). Al riguardo, non appare condivisibile la lettura differente fornita da Sensus, per la quale nel caso della gara ACDA il riferimento alla società andrebbe letto quale indicazione del vincitore più probabile, mentre per la seconda procedura essa comparirebbe unicamente in quanto fornitore di WaterTech. Non si rinvergono motivi, infatti, per differenziare tali indicazioni di “S” da quello che è risultato lo schema ricorrente dei fax (aggiudicatario designato e regole di condotta), a fronte peraltro del riscontro dell’effettiva aggiudicazione a Sensus delle forniture in questione. In particolare, rileva che il fax della gara ACDA è stato scambiato prima del termine di presentazione delle offerte in tale procedura; il vincitore designato si è poi effettivamente aggiudicato la fornitura; due dei tre offerenti in appoggio hanno pedissequamente seguito l’indicazione di sconto massimo; le offerte tecniche di tutti i partecipanti presentate non sono state tali da intaccare l’aggiudicazione a Sensus. Analogamente, anche per la gara Amiacque, le indicazioni del fax risultano rispettate, tenuto conto dell’aggiudicazione a WaterTech con contatori Sensus, nonché nello sconto relativamente contenuto di Maddalena, prossimo a quello fissato nel fax. Tali elementi valgono anche a differenziare la posizione di Sensus rispetto a ICA, certamente non inclusa nelle riunioni ristrette tra i cartellisti (“Convoco I? ... I meglio di no”), indicata nei fax relativi a procedure di gara con modalità differenti da tutti gli altri (“Cliente P”) e non interessata da altre evidenze esogene.

546. L’indicazione, nella maggior parte dei fax relativi alla partecipazione alle gare, della tipologia di contatori richiesti e/o del loro prezzo unitario minimo, come emerso nella parte in fatto, ha permesso di risalire alla specifica procedura di gara oggetto della maggior parte dei fax e di riscontrarne il più delle volte la corrispondenza tra l’aggiudicatario ivi indicato e quello risultante dall’espletamento della procedura, nonché, quasi sempre, anche l’effettiva attuazione della condotta di partecipazione ivi indicata, in termini di percentuali di sconto offerte, giustificazioni di mancata partecipazione o quotazioni di prezzi unitari, funzionale a garantire, attraverso condotte non genuinamente aggressive, l’aggiudicazione in favore del vincitore designato.

547. Diversamente da quanto prospettato dalle Parti, è stato possibile ricondurre a specifiche gare anche i fax privi di data, combinando la loro collocazione nel doc. 248 – che segue un rigoroso ordine cronologico decrescente per anno – con le procedure indette dalla stazione appaltante indicata nel fax nell’anno di riferimento e aventi ad oggetto gli specifici prodotti o i medesimi livelli di prezzo menzionati nel fax stesso. Così ad esempio, è stato possibile ricondurre inequivocabilmente il fax di pag. 48 alla procedura CCAM di febbraio 2012, unica nell’anno che ha richiesto le tre tipologie di contatori elencate nel fax (L110, L145 e L160)³⁷⁷. Sempre a titolo di esempio, l’organizzazione del documento per anno ha consentito di attribuire i fax di pag. 41 (Acque Vicentine), di pag. 43 (Talete) e di pag. 73 (SASI) alle specifiche gare descritte nella parte in fatto, risultate le uniche indette

³⁷⁷ Le altre procedure CCAM del 2012 riguardano soltanto contatori Woltmann e accessori (L200, L250 e L300, CIGXD40604265) oppure GM e Woltmann (L145, L160, L260 e L300, CIGX8B80604254), quelle del 2013 soltanto GM da L145 (CIGXC20A03D2D), quelle del 2014 GM da L145 e L260 (CIGX9F106C3B7) e anche negli anni successivi non sono stati richiesti contatori di lunghezza 110 e 160.

nell'anno di riferimento e recanti offerte (livelli di prezzo o di sconti) corrispondenti a quelle del fax.

548. La circostanza che i fax del doc. 248 costituiscano conversazioni effettivamente scambiate tra le Parti emerge poi dai numerosi e convergenti riscontri dati dalla documentazione raccolta nel corso dell'istruttoria presso le stazioni appaltanti.

549. Per semplicità, al fine di dare evidenza dello spessore dei riscontri alle indicazioni di comportamento ottenuti dalle stazioni appaltanti senza ripercorrere il dettaglio delle ricostruzioni compiute nella parte in fatto, ci si limita in questa sede a richiamare nella sottostante Tabella qualche esempio particolarmente significativo di fax e a confrontarlo con l'effettivo esito della procedura.

Tabella 43: Esempi di indicazioni nei fax e confronto con esiti di gara

Doc. 248	Esito gara				
pag. 41, 2012: ACQUE VICENTINE G MAX RIB. 2%.	Gara: CIG4848108149 G2 sconto 12,4% (aggiudicataria) Maddalena sconto 0,8% WaterTech sconto 1%				
pag. 71, 23 novembre 2012 VOGHERA G PERCENTUALE RIBASSO: MAX 2%.	Gara : CIG4688109DEB (offerte entro il 26 novembre 2012) WaterTech 2% Maddalena 5,2% G2 7% (aggiudicataria)				
pag. 11, 9 marzo 2015 ACQUE POTABILI G DN50>166 DN65>179 DN80>205 DN100>233 DN125>300 DN150>387 DN200>468 DN250>740	Gara: CIGX4313297EA (offerte entro il 16 marzo 2015)				
	G2	Maddalena	WaterTech	Itron	Sensus
	149,00	168,00	165,00	157,80	185,00
	160,50	180,00	180,00	170,00	200,00
	184,10	203,00	208,00	183,60	255,00
	209,00	235,00	232,00	221,50	275,00
	270,00	298,00	295,00	287,60	300,00
	347,00	390,00	380,00	367,60	425,00
	422,00	470,00	460,00	445,40	550,00
	667,50	740,00	730,00	699,00	850,00
	NOTA: Alla procedura ha partecipato anche ICA, aggiudicataria effettiva, con le quotazioni più competitive.				
pag. 14, 4 maggio 2015 SALERNO SISTEMI G.M.R.P. M BASE ASTA NON SUFFICIENTE.	Gara: CIG6232604B84 (offerte entro il 19 maggio 2015) G2 ha scritto alla Stazione Appaltante di non presentare offerta perché "la base d'asta stabilita risulta essere troppo bassa". Maddalena sconto 5,25% (aggiudicataria) WaterTech sconto 1,9%.				

550. Il tentativo delle Parti di sminuire la portata probatoria del doc. 248 evidenziando gli asseriti numerosissimi casi di scostamento dell'esito di gara rispetto alle indicazioni dei fax appare del tutto pretestuoso. In via generale, occorre considerare che il saltuario scostamento di una delle società dalle indicazioni di comportamento definite nei fax del doc. 248 – quale ad esempio quello richiamato da Maddalena, WaterTech e G2 per la procedura di ASM Voghera del 2015 oggetto del fax di pagina 15 aggiudicata a Maddalena in luogo di G2 con sconti superiori a quelli minimi del fax – non risulta affatto incompatibile con l'attuazione del disegno spartitorio, posto che

notoriamente in un cartello così sofisticato, esteso nel tempo e relativo a un insieme molto ampio di gare, possono accadere episodici scostamenti dall'equilibrio collusivo. Inoltre, alla luce dei continui contatti, non si può escludere che le Parti possano essere giunte a nuovi equilibri tra le reciproche posizioni, sempre in attuazione del medesimo piano spartitorio.

551. Il più delle volte, poi, i pretesi esiti difformi hanno riguardato scostamenti del tutto risibili dai valori del fax, che non hanno alterato l'esito concordato della gara, portando comunque all'aggiudicazione della stessa al soggetto individuato dai partecipanti al cartello. Si pensi, ad esempio, che l'indicazione "MAX RIBASSO 0,5%" a pag. 17 per la gara ACOSSET del 2014 è stata ritenuta non riscontrabile in presenza di offerte in appoggio di G2 e WaterTech, rispettivamente, del 0,5% e dello 0,7%. Ancora, l'indicazione per la gara Talete del 2013 "Sconto max: -3%" non sarebbe stata rispettata, secondo le Parti, dallo sconto di Maddalena pari a 3,10%.

552. Pretestuoso è risultato anche il lamentato disallineamento tra i prezzi minimi del fax e quelli praticati "per più della metà dei prodotti" in occasione della gara HERA 2013 o nell'ambito della gara GAIA 2012. Nel primo caso, non può non rilevarsi che, a differenza di quanto sostenuto da Maddalena, i prezzi di quest'ultima sono stati del tutto allineati ai prezzi minimi concordati con il fax di pagina 28. Infatti, per 26 contatori su 27 il prezzo di Maddalena mostra uno scostamento dal prezzo minimo indicato del fax inferiore al 2% (in 19 casi addirittura inferiore all'1%). L'unico vero scostamento si ritrova per il contatore "WS100 L350", richiesto da HERA in sole 2 unità, per il quale Maddalena ha offerto 720 €, a fronte di un prezzo minimo indicato nel fax di 360 € e di prezzi unitari dei concorrenti che vanno da un minimo di 230 € a un massimo di 392 €. Tale scostamento è evidentemente il frutto di un errore di compilazione dell'offerta da parte di Maddalena che in luogo del prezzo unitario (360 €) ha inserito il valore complessivo offerto per i due contatori richiesti (720 €). Lungi dal dimostrare il mancato rispetto dei valori dei prezzi minimi indicati nel fax, quindi, l'offerta in questione, letta in questi termini, ne rivela al contrario uno stretto legame.

Quanto a GAIA, osservando i prezzi unitari forniti dalla stazione appaltante, ciò che emerge è l'assoluta vicinanza tra i prezzi del fax e quelli offerti da Maddalena (che si ricorda è stata l'unica tra le Parti ad avere partecipato alla gara oltre a WaterTech, vincitore designato). Non si comprende, infatti, come G2 possa ritenere che Maddalena non abbia rispettato le indicazioni del fax, dal momento che per tutti gli otto contatori oggetto di gara, i prezzi di tale società non si sono discostati da quelli minimi indicati nel fax per più dell'1% e che in media lo scarto è stato dello 0,45%³⁷⁸.

553. In altri casi, le presunte rilevanti differenze riguarderebbero l'aggiudicatario effettivo rispetto a quello designato. In realtà, si tratta di soli quattro casi, in cui l'intervento di un'impresa estranea al cartello (*maverick*) ha prodotto esiti diversi da quelli concertati, per i quali l'aggiudicatario designato nel fax risulta comunque essere il miglior offerente tra le Parti³⁷⁹, nonché di altri soli tre

³⁷⁸ Considerazioni del tutto analoghe si possono formulare per altre procedure, come ad esempio la gara di Tea Acque del 2013 (pag. 51), in relazione alla quale Maddalena ha osservato che le proprie offerte e quelle di G2 sarebbero allineate solo per una tipologia di contatori su 15 e che ciò dimostrerebbe la casualità della circostanza e non il rispetto dell'indicazione comune data dal fax. Al riguardo, non si può non rilevare che i prezzi delle due società sono uguali al centesimo (18,80€) per il contatore più richiesto (2.600 contatori su 5.645) e del tutto prossimi tra loro per le altre 12 tipologie, con differenze inferiori all'1%. Le uniche due tipologie per cui si osservano differenze di prezzo leggermente più elevate riguardano complessivamente 12 contatori su 5.645 e pesano meno dell'1% del valore complessivo delle offerte. Non è un caso, infatti, che le offerte totali di G2 e Maddalena differiscano tra loro solo dello 0,06%.

³⁷⁹ Ciò si è verificato per le procedure di Acque Potabili (pag. 8), AMC (pag. 45), di GAIA (per il Lotto 2, pag. 47) e Umbra Acque (pag. 7).

casi di avvicendamento tra le Parti, ovvero di Sensus in luogo di G2 nella gara ETRA di pag. 21, di Maddalena in luogo di G2 nella gara ASM Voghera di pag. 15 e di G2 in luogo di Maddalena nel secondo lotto della gara APM di pag. 30.

554. Anche nei limitati casi in cui, in luogo dell'iniziale della società normalmente individuata come aggiudicatario designato, compare la diversa dicitura "*Cliente 'I'*" (ICA), si osserva che, in base ai riscontri acquisiti presso le stazioni appaltanti interessate, le Parti risultano comunque aver seguito pedissequamente le indicazioni di offerte "in appoggio" date nei fax. Quindi, a prescindere dall'interpretazione di tale dicitura, si riscontrano schemi di offerta compatibili con la concertazione e con il fatto che il vincitore designato – anche se non espresso – fosse proprio una delle Parti (questo per i fax relativi a TEA Mantova, Acque S.p.a., Acqua Novara VCO e AGESP), arrivando in alcuni casi anche ad acquisire la commessa a scapito di ICA (ad esempio, G2 in Acqua Novara VCO, Maddalena in Acque S.p.a.).

555. Neppure coglie nel segno l'osservazione, volta a screditare la validità del documento a fini probatori, secondo cui le Parti hanno presentato offerta in procedure per le quali i fax dettavano invece di non partecipare, come nelle gare ETRA, Umbra Acque e Salerno Sistemi. In tali limitatissimi casi, infatti, le offerte delle Parti si sono rivelate o non adeguate sul piano tecnico (come quella di WaterTech per la gara ETRA), oppure talmente esigue (Umbra Acque) da poter essere assimilate nella sostanza a una mancata partecipazione. È significativo, al riguardo, che le stesse Parti considerino le due alternative come equivalenti, ricorrendo ad esempio all'indicazione di "*max ribasso 0,5% o base asta non suff.*" (ACOSET, pag. 17) oppure "*sconto massimo 1% oppure base asta non sufficiente*" (AUSINO, pag. 13). Peraltro, nel caso della procedura Umbra Acque del 2014, oggetto del fax di pag. 7, si osserva che la perplessità sulle indicazioni di comportamento espressa a mano da G2 ("*? G.*"), conduce a ipotizzare che tali indicazioni siano state ulteriormente riviste.

556. Più in generale, le non significative discrepanze tra esiti di gara e condotte preventivamente definite nei fax sono del tutto coerenti col fatto che questi ultimi fotografano l'intesa nel momento in cui sono stati scambiati e che quindi è ben possibile che quanto concordato possa essere stato oggetto di ulteriori affinamenti, tenuto anche conto della presenza di alcuni appunti volti a sollecitare successivi confronti sulla proposta inviata (come ad esempio nei fax di pagina 7, 14, 29, 39).

557. Da ultimo, la piena credibilità del documento anonimo deriva anche dalla circostanza che l'utilizzo di fax quale pratica di comunicazione ricorrente in uso tra le Parti rappresenta una consuetudine ancora presente nel 2016 e finanche nel 2019. Infatti, sono stati acquisiti in ispezione stralci di conversazioni che rimandano al precedente invio di fax e avvalorano, quindi, la circostanza che i fax del doc. 248 siano stati effettivamente scambiati tra loro. Si pensi allo scambio *WhatsApp* tra Maddalena e WaterTech del 31 agosto 2016 ("*Tutto OK? Hai visto il fax? OK per domani??*")³⁸⁰ o tra Maddalena e G2 a giugno 2016 ("*Annulla il fax di ieri ...errore di interpretazione.....*")³⁸¹ e addirittura a gennaio 2019 ("*Rimandami il fax! Nn leggo le ultime 2 posizioni!!*")³⁸² (enfasi aggiunta).

558. Occorre, inoltre, osservare che la giurisprudenza penale invocata da Itron per sostenere la assoluta inutilizzabilità a fini probatori di denunce anonime appare del tutto inconfidente, in quanto

³⁸⁰ Cfr. doc. 209.

³⁸¹ Cfr. doc. 215.

³⁸² Cfr. doc. 108.

formata appunto in relazione a un diverso sistema sanzionatorio che, incidendo direttamente sulla libertà personale delle persone fisiche, è rigorosamente improntato ai principi di legalità e tipicità dei mezzi di prova. Di contro, per pacifica giurisprudenza, tali principi non operano per gli illeciti *antitrust*, rispetto ai quali “*prevale il principio della libertà di forma dei mezzi probatori e l’unico criterio pertinente per valutare le prove prodotte risiede nella loro credibilità*”³⁸³, criterio che, alla luce di quanto sopra argomentato, risulta pienamente soddisfatto.

559. Al riguardo, si evidenzia che il livello di dettaglio delle informazioni di gara presenti in molti fax (rispetto a stazioni appaltanti, tempi della procedura, prodotti oggetto della fornitura, aggiudicatari, osservazioni di contesto), la regolarità riscontrata tra vincitore designato e fax di invio, nonché il rigoroso ordine cronologico decrescente degli anni coperti dai fax del doc. 248 hanno permesso di individuare – salvo pochissime eccezioni e per converso anche rispetto ai fax non datati – le specifiche procedure alterate. Ciò costituisce, quindi, quel complesso di “*seri riscontri esterni*” che la giurisprudenza richiede per utilizzare in chiave probatoria documenti anonimi e che le Parti ritengono, in maniera pretestuosa, del tutto assenti nel caso di specie. Inoltre, dati questi stessi elevati livelli di dettaglio su numerosi elementi riscontrati, è decisamente da escludere che il doc. 248 possa essere stato confezionato ad arte dopo l’avvio del procedimento. I fax, infatti, contengono elementi quali i prezzi unitari offerti o le motivazioni da utilizzare per le mancate partecipazioni non rinvenibili da documentazione pubblica, la cui ricostruzione ad arte avrebbe richiesto una fitta interlocuzione con le stazioni appaltanti – come avvenuto nell’ambito del procedimento nel corso di diversi mesi – difficilmente praticabile da un dipendente di una singola società, peraltro mantenendo l’anonimato. Inoltre, il documento è pervenuto il 20 novembre 2019, soltanto pochi giorni dopo la pubblicazione o notizia della delibera/ispezione e quindi dopo un tempo non certo sufficiente a ideare e “confezionare” tutti i quasi 70 fax inviati.

560. Con specifico riferimento alla perizia grafologica prodotta da Itron a supporto dell’impossibilità di trarre indicazioni utili da un documento non in originale, ma formato soltanto di copie, si osserva che essa risulta *inutiliter data*, in quanto si limita a evidenziare l’impossibilità di compiere un esame grafologico sul testo dei fax, senza incidere sugli elementi di affidabilità del documento, compiutamente sopra esposti.

561. A ciò si aggiunga che altri documenti, rinvenuti in ispezione, rispecchiano il contenuto di alcuni fax, evidenziandone la medesima finalità spartitoria, come la relazione tra il fax di pag. 39 di gennaio 2013 con considerazioni sulla gara AGS, che riflettono quelle di G2 formulate nella *e-mail* interna di ottobre 2013 (doc. 95), o tra il fax di pag. 72, contenente le indicazioni di prezzo minimo per la gara A2A del 2012, e lo scambio di prezzi via *WhatsApp* tra G2 e Itron in occasione della successiva gara del 2016 (doc. 97).

562. L’insieme di tali elementi concorre, quindi, a confermare la piena fondatezza e attendibilità del documento probatorio pervenuto, ancorché in forma anonima, e a vanificare definitivamente il tentativo delle Parti di sminuirne artatamente la portata, suggerendone una lettura superficiale e incompleta, soltanto al fine di far venir meno il solido e convergente impianto accusatorio formato nel corso dell’istruttoria.

³⁸³ Cfr. Corte di Giustizia UE 25 gennaio 2007, causa C-407/04P, *Dalmine SpA c. Commissione*.

VII.2.3.b Il coordinamento per le procedure oggetto dei fax

563. Assodata, quindi, la piena valenza probatoria del doc. 248, si evidenzia, altresì, che gli approfondimenti svolti hanno permesso di verificare che il risultato di gara riscontrato è stato innegabilmente frutto di una preventiva condivisione tra le Parti, già con evidenti fini ripartitori. I fax sono stati quindi funzionali a definire strategie partecipative comuni, scambiando “*segnali e informative reciproche*” per garantire “*il successo pratico dei comportamenti, che non potrebbe derivare da iniziative unilaterali, ma solo da condotte concertate*”³⁸⁴.

564. Infatti, combinando la denominazione della stazione appaltante con la data del fax o la collocazione di esso nell’ambito del documento, che, come detto, segue un rigoroso ordine cronologico decrescente, si è verificato con la stazione appaltante di volta in volta interessata che la data di invio e/o ricezione del fax, ove presente, si colloca sempre tra il giorno di avvio della procedura (pubblicazione o invio della lettera di invito o della richiesta di offerta) e a ridosso di quello stabilito dalla stazione appaltante per presentare domanda di partecipazione e/o di offerta. Del resto, le esplicite indicazioni di condotte da tenere in sede di gara non avrebbero senso se venissero scambiate successivamente alla presentazione delle offerte.

565. Così, rinviando per ogni dettaglio alla ricostruzione delle singole pagine del fax e delle relative procedure di gara nella parte in fatto, si richiamano qui soltanto alcuni esempi, a riprova della circostanza che la definizione di una condotta comune si colloca sistematicamente prima del termine di presentazione delle offerte.

E pertanto:

i) il fax del 23 (o 25) maggio 2015, a pag. 10 (“*CCAM Monferrato WT SOPRA TABELLA*”) riguarda la richiesta di offerta inviata ai produttori il 20 maggio 2015 da presentare entro il 27 maggio 2015 (CIGXE4146E0BB)³⁸⁵;

ii) il fax del 9 marzo 2015, a pag. 11 (“*ACQUE POTABILI G DN50>166(...)*”), riguarda la procedura (CIGX4313297EA), indetta il 3 marzo 2015, con termine per presentare offerte al successivo 16 marzo³⁸⁶;

iii) il fax del 4 maggio 2015, a pag. 14 (“*SALERNO SISTEMI G.M.R.P. M BASE ASTA NON SUFFICIENTE*”), si riferisce alla lettera di invito del 24 aprile 2015 (CIG6232604B84) e termine per presentare offerte al successivo 19 maggio 2015³⁸⁷;

iv) il fax di pag. 16 (“*ACEA-CREA G 1000 GU SD CL.B SOPRA TABELLA*”) è stato inviato il 17 luglio 2014, mentre era pendente il termine per presentare offerta (fissato al 31 luglio 2014) nella procedura indetta il 6 giugno 2014 da ACEA – CREA Gestioni Srl (CIGZ7C0DB2878)³⁸⁸;

v) il fax dell’11 dicembre 2013 di pag. 29 (“*ALTO TREVIGIANO SERVIZI M GUR PREDISPOSTI > 20,50 (...)*”) riguarda la procedura del 3 dicembre 2013 (CIG5474419179), con termine per presentare offerte al 23 dicembre 2013;

³⁸⁴ Cfr. Consiglio di Stato, nn. 2673, 2674/2020.

³⁸⁵ Cfr. doc. 579.

³⁸⁶ Cfr. doc. 566.

³⁸⁷ Cfr. lettera di invito, doc. 397, All. 2.

³⁸⁸ Cfr. doc. 269.

vi) il fax di pag. 65 del 29 agosto 2012 (“IREN G.M. +IREN G.U.....WT+G2 LETTERA B.A. INSUFFICIENTE”) si inserisce nella procedura avviata il 1° agosto 2012 (CIG4430270674), aggiudicata nella seduta del 21 settembre 2012³⁸⁹.

566. Particolarmente emblematica è la tempistica del fax del 26 novembre 2012 riguardante la gara A2A (pag. 72), successivo al termine per presentare offerta, inizialmente stabilito dalla stazione appaltante al 20 novembre 2012. Infatti, solo all’esito di approfondimenti con quest’ultima, è stato verificato che detto termine è stato a più riprese prorogato e, da ultimo, fissato al 27 novembre 2012³⁹⁰. Pertanto, anche in questo caso, il fax risulta inviato quando era ancora aperta la possibilità di presentare offerta.

567. Essendo, quindi, le indicazioni contenute nei fax datati innegabilmente antecedenti al momento di presentazione delle offerte, esse risultano pienamente idonee a eliminare l’incertezza derivante da una genuina pressione concorrenziale degli altri produttori partecipanti al cartello, così compromettendo irrimediabilmente il confronto competitivo che dovrebbe presidiare il ricorso a procedure pubbliche di selezione. Tale aspetto, inoltre, permette di superare agevolmente l’argomento sollevato da Itron, per la quale la stessa possibilità di colludere sarebbe esclusa in sede di gara dalla presentazione delle offerte in busta chiusa, proprio in quanto la collusione si realizza prima di tale momento.

568. Le Parti si sono, in particolare, scambiate quotazioni unitarie dei contatori, precedute dall’indicazione “> di”, livelli di sconto massimo (“max rib. 2%”, “sconto massimo 3%” etc.), o ancora “fare prezzi sopra tabella”, rinviando evidentemente a livelli di prezzo già stabiliti tra le Parti. Tutte queste indicazioni si traducono nell’individuare un prezzo minimo, che deve essere rispettato dagli offerenti in appoggio per garantire l’affidamento della fornitura all’aggiudicatario designato. In alcuni casi, la preventiva condivisione delle strategie partecipative si è spinta fino a fornire indicazioni relative all’offerta tecnica, come ad esempio, l’indicazione di “non offrire R160” nelle gare AUSINO e ACDA.

569. Rispetto ai rilievi formulati nelle memorie finali da G2, Maddalena, WaterTech e Itron sulla assoluta indeterminazione di indicazioni legate a un’imprecisata “tabella”, neppure reperita in ispezione (come ad esempio nelle gare ACEA, CCAM, APM Macerata, Saronno Servizi), si osserva che, a ben vedere, si tratta di un riferimento tutt’altro che impreciso, poiché rinvia in ogni caso a prezzi minimi comuni, già evidentemente condivisi tra le Parti. Del resto, alcuni fax indicano di stare “sopra” prezzi minimi specificati in apposite tabelle (ACDA a pag. 35 e GAIA a pag. 47).

570. Le Parti hanno rilevato che, mancando addirittura chiare indicazioni di comportamento in alcuni fax, non sarebbe neppure possibile trarre alcuna conclusione dagli esiti di gara, come nel caso della gara Amiacque del 2012 (pag. 63) in cui mancherebbero nel fax i prezzi unitari di ben 11 contatori sui 19 previsti e della gara IREN dello stesso anno (pag. 65), senza alcuna indicazione di prezzo. Tali rilievi non colgono nel segno, posto che in tutti i fax considerati compaiono indicazioni tanto di prezzo che di condotta³⁹¹ e che, diversamente da quanto asserito, il fax sulla gara Amiacque,

³⁸⁹ Cfr. doc. 592.

³⁹⁰ Cfr. docc. 692 e 694.

³⁹¹ Le uniche eccezioni sono i due fax relativi a Hera recanti il primo solo indicazioni sugli aggiudicatari e il secondo solo sui prezzi minimi, nonché il fax relativo alla gara AGS, recanti indicazioni solo sull’aggiudicatario designato, ma non per questo meno lesive della concorrenza.

con quotazioni ancora in divenire, ha trovato riscontro, tanto nell'aggiudicazione a favore di WaterTech con contatori Sensus ("WT+SENS"), quanto nello sconto di Maddalena vicino a quello massimo indicato (7,1% rispetto al 6% del fax). Anche il fax della gara IREN ha trovato pieno riscontro, tanto nell'assegnazione congiunta dei due lotti a "WT+G2", quanto nella mancata partecipazione di Maddalena a fronte dell'indicazione di non partecipare. Alla luce di tale scambio, l'esito con offerte a scacchiera di WaterTech e G2, non giustificato in alcun modo dalle Parti, non può che ricondursi all'avvenuta collusione.

571. L'attività istruttoria ha invece consentito di riscontrare che le indicazioni di prezzo definite nei fax sono state il più delle volte pedissequamente osservate dalle Parti, non solo come linea di condotta, ma anche come precisa offerta, facendo emergere quale esito di gara il *pattern* collusivo più volte richiamato, composto da sconti in cui l'offerta dell'aggiudicatario designato risulta opportunamente distanziata da quelle degli offerenti in appoggio, tra loro molto vicine.

572. Si richiamano, a mero titolo di esempio, i prezzi unitari effettivamente offerti da G2, nella gara VUS del 2015 (fax pag. 12), di Maddalena e WaterTech nelle gare HERA del 2013 (pag. 28) e SASI Lanciano del 2012 (pag. 73), di WaterTech nella gara APM del 2013 (pag. 30) e nella gara ABC Napoli del 2013 (pag. 40), da Maddalena nella gara GAIA del 2012 (pag. 47), da G2, Maddalena e Sensus nella gara SMAT del 2012 (pag. 50), da Itron, Maddalena, Sensus e WaterTech nella procedura A2A del 2012 (pag. 73) che, come visto, rispondono pienamente alle quotazioni minime fissate nei relativi fax del doc. 248.

573. Vale al riguardo richiamare anche l'andamento delle offerte riscontrate nella procedura ACEA ATO 5 del 2014, in cui, a fronte dell'indicazione del fax di quotare prezzi "GM DN15 > 29,5" e "GU DN15 > 20,5" al fine di lasciare la commessa a "G", si sono riscontrate le seguenti offerte:

Tabella 44: Offerte gara ACEA ATO 5, 2014

	G2	Maddalena	WaterTech	Itron
GM DN15	26,9	29,5	29,6	-
GU DN15	19,1	20,6	20,5	26,9

574. Si richiamano, sempre a mero titolo di esempio, anche gli sconti anomali, frutto della definizione di indicazioni comuni di partecipazione, riscontrati sempre in procedure oggetto dei fax del doc. 248:

- Acque Vicentine (ora Viacqua S.p.a.) 2012, con sconti del 12,4% (G2) – 0,8% (Maddalena) – 1% (WaterTech);
- SASI Lanciano 2012, con ribassi del 5,4% (G2) – 0,55% (Maddalena) – 0,50% (WaterTech);
- SMAT del 2012, con sconti del 5,44% (WaterTech) – 2,11% (G2) – 1,58% (Sensus) – 1,49% (Maddalena);
- TALETE del 2013, con uno sconto del 7,10% (WaterTech) – 3,10% (Maddalena) – 2,5% (Sensus);
- ACOSSET 2014, con un ribasso del 2,3% (Maddalena) – 0,7% (G2) – 0,5% (WaterTech);
- GAIA 2014, con sconti del 5,8% (WaterTech) – 0,95% (Maddalena) – 0,85% (G2);
- Umbra Acque 2014, vinta con l'1,8% (Maddalena) – 0,3% (WaterTech) – 0,5% (G2);
- ACEA del 2015, con un ribasso del 4,55% (G2) – 1,92% (Maddalena) – 0,04% (WaterTech).

575. A fronte di tali valori, non si può accedere alla tesi delle Parti, con particolare riferimento alle gare AGS, HERA, SASI e SMAT del 2012, ABC Napoli del 2013 e Saronno Servizi del 2014, per le quali gli esiti di gara non fornirebbero indicazioni leggibili in chiave esclusivamente collusiva, trattandosi, talvolta, di offerte non allineate tra loro e, talaltra, di offerte vicine per tutte le Parti, che sarebbero sintomatiche al più di dinamiche competitive. In via preliminare, vale ricordare che, a fronte della prova dell'avvenuta condivisione delle strategie partecipative, gli esempi sopra riportati non sono volti a verificare l'intrinseca anomalia delle offerte, quanto piuttosto a rappresentare l'esito derivante dalla ricorrente applicazione di indicazioni comuni.

576. In ogni caso, le Parti hanno basato i propri rilievi su una lettura distorta degli esiti di gara, facendo valere, in alcuni casi, le differenze tra i prezzi di offerta dei contatori quantitativamente meno richiesti dalla stazione appaltante (cfr. ad esempio, i fax relativi alle procedure SMAT del 2012, HERA e TEA Acque del 2013) e, dunque, non determinanti dell'offerta complessiva, in altri prendendo a riferimento le offerte in valore assoluto in luogo degli sconti percentuali, facendo perdere rilievo alle differenze relative (fax sulla gara GAIA del 2012)³⁹².

577. Parallelamente e/o in alternativa alle indicazioni di prezzi minimi, la concertazione si è declinata anche nel segnalare – prima dello scadere del termine per presentare offerta – la mancata partecipazione quale condotta da assumere al fine di realizzare l'obiettivo ripartitorio, specificando a volte perfino la motivazione da presentare alla stazione appaltante.

578. Diversi fax del doc. 248 contengono, infatti, l'indicazione di “*non quotare*” (fax pag. 47) o di comunicare che la base d'asta non è remunerativa (“*B.A. non sufficiente*”, come indicato a pag. 13, 14, 40, 55, 60, 64, 65). A volte tali indicazioni sono espresse esplicitamente in alternativa all'applicazione di sconti particolarmente esigui (“*(...) max ribasso 0,5% o base asta non suff.*” di pag. 17). In un caso, si legge addirittura di “*non partecipare con motivazione resistenza prove gelo*” (pag. 21).

579. Si ricorda al riguardo che, per la giurisprudenza, in fattispecie di *bid rigging*, infatti, rileva anche la prosecuzione dell'intento spartitorio derivante da condotte omissive “*attraverso comportamenti di non belligeranza nei confronti degli altri partecipanti all'intesa*”, nella “*consapevolezza e la comprensione del sistema concertativo (...) durante tutto l'arco temporale di durata dell'intesa*”³⁹³.

580. Tali indicazioni di condotta omissiva, al pari di quelle sui prezzi minimi, risultano essere state ampiamente rispettate, nei termini già esposti nella parte in fatto, dagli appartenenti al sodalizio. Ci si limita a richiamare, al riguardo, la mancata partecipazione di G2 e Itron alla procedura indetta da ARIN nel 2013 (ora ABC Napoli), oggetto del fax di pag. 40, contenente la seguente indicazione:

“*ARIN NA*

GMRP – M

>24,8 o base asta non sufficiente”. Si ricorda, peraltro, che nella medesima gara, vinta proprio da Maddalena, WaterTech ha puntualmente seguito l'indicazione di prezzo minimo del fax, offrendo un prezzo unitario di 24,85€.

³⁹² Si ricorda che in relazione a tale procedura WaterTech ha osservato che lo scarto tra gli sconti dell'aggiudicatario e quelli delle altre parti in gara si ridurrebbe significativamente considerando i prezzi unitari offerti tra loro molto simili.

³⁹³ Cfr. Tar Lazio, I, 18 maggio 2020, n. 5266, 5267, 5274, 1806 - *Affidamento appalti per attività antincendio boschivo – Elifriulia*.

Anche nelle procedure IREN 2012, oggetto del fax di pag. 65, destinate congiuntamente a WaterTech e G2 (“WT+G”), si osserva che Maddalena ha effettivamente presentato una dichiarazione di base d’asta insufficiente, così come stabilito nel fax (“*LETTERA B.A. INSUFFICIENTE*”).

581. Si pensi ancora, sempre a titolo di esempio, alla fornitura richiesta da ETRA S.p.a., che il fax di pag. 21 assegnava a “G”, con l’indicazione di “*NON PARTECIPARE CON MOTIVAZIONE RESISTENZA PROVE GELO*”, nella quale WaterTech è stata effettivamente esclusa per ragioni attinenti “*al mancato superamento della prova di robustezza (o resistenza al gelo)*”³⁹⁴ (enfasi aggiunta). Quanto alla circostanza evidenziata da WaterTech nella memoria finale, ovvero di aver offerto i prodotti con la migliore soluzione tecnica per la resistenza al gelo di cui disponeva senza tuttavia superare le prove richieste, è sufficiente osservare che l’astratta plausibilità di tale rilievo non giustifica in alcun modo la preventiva condivisione delle strategie di partecipazione che si ritrova nel fax.

582. In base al doc. 248, la concertazione si è delineata anche attraverso la fissazione di incontri tra le Parti, documentata dai fax, meglio descritti nella parte in fatto, da cui emerge peraltro una costante “urgenza” di confronto su temi non meglio specificati. Del resto, negli stessi fax con cui venivano scambiate indicazioni di comportamento, è frequente ritrovare rimandi a successivi dialoghi. Si pensi al fax scambiato tra Maddalena e WaterTech alla pag. 14 del fax relativo alla procedura Salerno Sistemi del 2015, in cui quest’ultima scrive: “*I prezzi mi paiono ‘normali’, comunque quando puoi chiamami su Skype. Ho alcune cose da dirti*”. Ancora in occasione della gara Alto Trevigiano Servizi del 2013, ricevuti da Maddalena i prezzi minimi da praticare, G2 scrive: “*Quando parliamo ?? G*” (pag. 29).

583. Si evidenzia che il doc. 248 testimonia addirittura dell’esistenza di un doppio livello di riunioni: quello delle (più rare) riunioni ufficiali ACISM e quello (ben più frequente) di riunioni ristrette, svolte anche in concomitanza di quelle ACISM soltanto tra Maddalena, G2, WaterTech, Itron (“*Si propone una riunione urgente ACISM per urgenti comunicazioni mercoledì 15/7 (...) alle 14.00. Noi 3 [Maddalena, G2, WaterTech, n.d.r.] ci vediamo alle 13,30*”, pag. 9; oppure “*Messaggio X G-IT-WT. Ho una riunione ACISM il 19 giugno. Possiamo vederci nel pomeriggio del 18 alle 14.00 in Piazza Duomo?? (...)*”, pag. 19) e in alcune occasioni Sensus (pag. 9 e pag. 19, “*Allargherei la riunione dalle 15.00 a “S”*”).

584. Infine, la mancata esplicitazione nella fissazione di incontri dei temi da trattare con urgenza è, tenuto conto del contesto collusivo delineato, una significativa conferma della consapevolezza di condividere tra concorrenti informazioni rilevanti su un piano *antitrust*.

VII.2.3.c Il coordinamento per altre procedure

585. L’attività istruttoria ha permesso di verificare che il disegno ripartitorio si è esteso anche ad altre procedure delle stesse stazioni appaltanti menzionate dai fax del doc. 248, relative a edizioni precedenti o successive a queste ultime, i cui esiti risultano essere stati parimenti alterati.

586. Sono, in particolare, emerse alcune singolarità che hanno evidenziato la sussistenza del coordinamento messo in luce dai fax quantomeno nelle procedure nelle quali si sono riscontrati i seguenti elementi, alternativamente o in concorso tra loro: *i)* l’applicazione dei medesimi prezzi unitari di offerta o sconti concordati nei fax; *ii)* il medesimo *pattern* di offerte rivelatore

³⁹⁴ Cfr. doc. 575.

dell'applicazione di un'indicazione comune, considerando a tal fine soltanto i casi in cui le offerte d'appoggio sono risultate del tutto prossime tra loro; *iii*) la mancata partecipazione alle procedure negli stessi termini indicati dai fax, a vantaggio del medesimo aggiudicatario ivi designato.

587. Al riguardo, si precisa che, grazie al doc. 248, è stato possibile comprendere che offerte apparentemente neutre sono state in realtà frutto di una concertazione articolata e ben strutturata. Pertanto, tenuto conto del piano d'insieme emerso, aver ritrovato uno o più dei predetti elementi in altre gare delle medesime stazioni appaltanti, lungi dal costituire un'operazione artificiosa e arbitraria di individuazione del perimetro dell'intesa, non può che rivelare che anche in tali gare le Parti avevano già attuato o hanno riproposto il medesimo disegno collusivo.

588. Qui si richiamano le procedure in cui si è riscontrata l'applicazione dei medesimi prezzi unitari di offerta o i medesimi sconti previamente concordati tra le Parti nei fax del doc. 248 (cui si riferisce il precedente punto *i*). Si tratta, in particolare degli esiti delle procedure indette da **CCAM Monferrato** nei mesi di gennaio (CIGZ6203308B0) e settembre 2012 (CIGX8B80604254), di marzo (CIGX510888EE0), luglio (CIGXC20A03D2D), dicembre 2013 (CIGX5F0CA7D7F) e settembre 2014 (CIGX9F106C3B7), in cui le Parti hanno mantenuto inalterate le reciproche posizioni di offerta definite nel fax di pag. 48. Infatti, WaterTech si è aggiudicata ciascuna fornitura, mentre G2, Maddalena e Sensus hanno partecipato mantenendo gli stessi prezzi unitari concordati per la procedura del febbraio 2012. Si osserva, peraltro, che i prezzi di Maddalena e G2, funzionali a far vincere WaterTech, sono stati tra loro pressoché identici³⁹⁵. Anche nelle procedure di **Saronno Servizi** del 2012, 2013 e 2014 si è riscontrato il medesimo prezzo di aggiudicazione e il rispetto degli stessi prezzi unitari minimi offerti nella procedura oggetto del fax del 2015, che stabiliva l'aggiudicazione a G2 e la presentazione di offerte "*SOPRA TABELLA*". Ancora, rilevano le procedure indette da **VUS** nel triennio 2015-2017³⁹⁶, in cui G2, Maddalena e WaterTech hanno continuato a offrire prezzi identici o comunque del tutto in linea con le indicazioni fornite nel fax oggetto di pag. 12. Infine, per i medesimi elementi segnaletici, sono state considerate parte dell'intesa anche le procedure **Amiacque** di novembre 2012 (CIG4730357E12) e del 2013 (CIG53596223FD), aggiudicate a WaterTech, nelle quali i prezzi unitari offerti da quest'ultima restano invariati nel tempo e allineati a quelli indicati nel fax³⁹⁷.

589. In altre gare si ritrova l'analogo schema di offerta segnaletico della collusione, in cui l'allineamento delle offerte dei concorrenti non aggiudicatari rivela l'applicazione di una comune indicazione di comportamento, *pattern* ricorrentemente riscontrato negli esiti di gara delle procedure oggetto dei fax e funzionale alla ripartizione della clientela (cfr. § 586, punto *ii*)).

590. Si richiamano, in tal senso, le procedure **Acque S.p.a.** per Getti Unici e Getti Multipli del 2018 (CIG7392602827 e CIG73937668B7), in cui Maddalena, WaterTech e G2 hanno registrato terne di sconti, rispettivamente, di 10,24%, 5%, 2% e di 7,86%, 3 e 2,8% dalle quali emerge nuovamente il comportamento accondiscendente di WaterTech e di G2 in favore di Maddalena, riscontrato con il

³⁹⁵ Lo stesso andamento appena descritto si riscontra anche per le procedure indette da CCAM di ottobre 2015 (CIGX15164916B), aprile 2016 (CIGX12190B86F), di ottobre 2016 (CIGZE1B62B76) e di marzo 2017 (CIGZ751DC135E), nelle quali G2, Maddalena e Sensus hanno mantenuto pressoché inalterati i prezzi unitari concordati in appoggio di WaterTech nella procedura di maggio 2015, oggetto del fax di pag. 10.

³⁹⁶ Si tratta delle procedure del 2015 individuate dai CIGZED158BC24, CIGZ4F14F47EB e CIGZ3C166437E; del 2016 CIGZ8F1902E8B e CIGZD71A48F6A; del 2017 CIGZCB1D0DB39, CIGZC51ED320E e CIGZ08204C3E7.

³⁹⁷ Cfr. docc. 404, 424, 569.

fax di pag. 60. Nello stesso senso, si vedano anche le procedure indette da **GAIA** nel luglio 2014 (CIG587445599D) e nel marzo 2017 (CIG70063162DE), nelle quali l'aggiudicazione a WaterTech viene assicurata, analogamente a quanto concordato per le procedure del 2012 oggetto del fax, attraverso le seguenti terne di sconti particolarmente eloquenti: 5,58%, 0,95% e 0,85% e 7%, 2,85% e 2,92% (rispettivamente per WaterTech, Maddalena e G2)³⁹⁸.

Particolarmente significativa è la gara **AGS** del 2015 (CIG6484286A13) in cui l'offerta dell'aggiudicatario G2 è risultata essere dell'8%, mentre quelle di Maddalena e WaterTech, uniche altre partecipanti, sono state entrambe del 2%³⁹⁹.

591. Ancora, lo schema di offerta definito nel fax di pag. 72 per la procedura **A2A** del 2012, che vede G2 aggiudicatario e i prezzi dei concorrenti in appoggio tra loro allineati e opportunamente distanziati da quelli di G2, si ritrova nelle offerte delle Parti in occasione delle procedure A2A del 2016 (CIG6552825A3F) – per la quale l'avvenuto coordinamento è attestato anche dal qualificato scambio tra Itron e G2 (doc. 97) –, e del 2018 (CIG7347596408).

592. Il *pattern* emerge, poi, in diverse occasioni, tra i numerosi lotti messi a gara da **SMAT** tra il 2013 e il 2015. Si pensi alla fornitura del 2014 (CIG5629332FB5), con sconti del 7,10% per G2, del 5,48% per Sensus, dello 0,81% per Maddalena e dell'1,61% per WaterTech, o ancora alla procedura del 2013 (CIG4975778DE3) aggiudicata a Sensus con uno sconto del 9%, a fronte di ribassi di G2 e WaterTech, rispettivamente, del 3% e del 3,5%⁴⁰⁰.

593. Si richiamano altresì le procedure: di **AMC Casalese S.p.a.** di febbraio 2015 (CIGZD61337BC9), con importi totali offerti di 17.986€ per G2, 18.980€ per Maddalena, 18.694 da WaterTech, e con un'offerta parziale di Sensus⁴⁰¹; di **ASM Voghera** del novembre 2011 (CIG3597089BBC) con una terna di sconti di G2, Maddalena e WaterTech pari a 3,5%, 2,9% e 2,6%, e del novembre 2014 (CIG6016722410) con sconti delle medesime società pari a 5%, 0,96% e 0,9%; di **APM Macerata** del 2015 e 2017 (CIG6153293205 e CIG6995018775), con sconti di G2, Maddalena e WaterTech di 15,65%, 16,63%, 19,98% e di 10,6%, 11,33%, 21,63%.

594. Si elencano nel seguito gli ulteriori lotti inclusi nel perimetro dell'intesa, sempre per il ricorrere del *pattern* segnaletico dell'attuazione di indicazioni comuni, rinviando alla parte in fatto per i dettagli sulle offerte presentate. Si tratta delle gare: **ACDA** del 2018 (CIG74635024B0); **ACEA** del 2013 (CIG ZD00AD5B22), del 2015 (CIG6126412B1B e CIG6100054842), del 2016 (CIG669822916F) e del 2018 (CIG69891841E e CIG7698935226), tutte a favore di G2; **Acqua Novara** del 2016 (CIG6600758DCE e CIG6600776CA9), del 2017 (CIG707123253E, CIG70712357B7 e CIG70578523B8) e del 2018 (CIG7650048B4F); **Acque Potabili** del 2012 (CIG43562077BB, del 2013 (CIG5263062029) e del 2014 (CIG6004126982), tutte aggiudicate a WaterTech; **Acque Vicentine** di marzo 2013 (CIGZ2F09419AB), luglio 2013 (CIGZ400B57F09),

³⁹⁸ Similmente, vanno letti nello stesso senso, gli esiti della procedura del luglio 2014 (CIG587446410D), che WaterTech si è aggiudicata con un ribasso del 6,5% a fronte di un'offerta di Maddalena dell'1,02% e della mancata partecipazione di G2, già prevista per la gara del 2012 come possibile strategia d'appoggio nel fax di pag. 47 ("O NON QUOTARE").

³⁹⁹ Il *pattern* si ritrova anche nella gara di agosto 2017, questa volta a favore di Maddalena che offre uno sconto del 20,58%, seguita da G2 e WaterTech con sconti rispettivamente del 16% e del 15,4%, oltre a un'offerta del 2% di Sensus.

⁴⁰⁰ Gli altri lotti messi a gara da SMAT, per i quali il *pattern* ha fatto emergere la sussistenza di un coordinamento sono quelli elencati alle Tabelle 35 e 36 della parte in fatto, per un totale di 20 lotti oltre a quello del fax (CIG38431950D8).

⁴⁰¹ Per AMC Casalese il *pattern* si ritrova altresì nelle procedure di marzo 2012 (CIGZ5E042C265), luglio 2012 (CIGZ370609594) e dicembre 2012 (CIGZ4C07C20E3), tutte aggiudicate a G2.

agosto 2013 (CIGZC20B53E11), novembre 2013 (CIGZ430C6D281), aprile 2014 (CIGZ490EC1910), luglio 2015 (CIG62800350D4) e maggio 2017 (CIG7050419DCD), tutte aggiudicate a G2 ad eccezione della procedura di luglio 2013; **AGESP** del 2013 (CIG50230797EA); **ASM Vigevano Lomellina** del 2018 (CIGZ2023F53DB); **ETRA** 2014 (CIG5604720940); **HERA** del 2018 (CIG76730343F7).

595. In altre procedure, infine, è stata riproposta l'indicazione di astenersi dal partecipare fornita nel fax del doc. 248 (§ 586, punto *iii*). Questo è il caso della procedura **ACOSET** del 2019 (CIG79410780E0), alla quale si è presentata direttamente soltanto Maddalena, con un ribasso irrisorio dello 0,80%, o delle procedure di **Salerno Sistemi** indette ad agosto 2012 (CIG4493267938) e nel 2019 (CIG7847777E70), in cui, come indicato nel fax del 2015, Maddalena è stata l'unica partecipante. Anche nelle procedure di **Acque S.p.a.** del 2016 si riscontra l'assenza della pressione competitiva concordata con il fax di pagina 60, che ha garantito il mantenimento del cliente in capo a Maddalena, grazie a offerte prossime allo zero di G2 nel Lotto per i Getti Unici (CIG6561513BCF) e di WaterTech nel Lotto per i Getti Multipli (CIG65619303F0), nonché all'assenza di offerte valide da parte di Itron e Sensus. Parimenti, l'aggiudicazione nel tempo delle forniture per **Ruzzo Reti** a G2 (nel 2015 CIG6099009571, nel 2017 CIGZ1D208FA32 e per le due procedure negoziate del 2018) è stata assicurata dalla costante astensione di Maddalena, secondo modalità già attuate nell'edizione del 2012, oggetto del fax di pag. 64, e da offerte non aggressive di WaterTech.

596. Le Parti hanno sotto più profili contestato l'individuazione del perimetro della concertazione secondo i criteri di estensione sopra esposti. In primo luogo, esse hanno sostenuto che la circostanza di ritrovare in gare precedenti e/o successive a quelle dei fax gli stessi prezzi/sconti non sarebbe un elemento sufficiente per attrarre tali gare nel perimetro dell'intesa e che, in ogni caso, in diverse procedure contestate, le offerte presentate sarebbero state del tutto diverse da quelle indicate nei fax. Ciò è stato rilevato, tra le altre, in relazione alle gare A2A e ACDA del 2018, nonché ACOSET del 2019 e Amiacque del novembre 2012 e del 2013⁴⁰².

597. Si ribadisce, in primo luogo, che ritrovare anche in altre edizioni di gara delle medesime stazioni appaltanti e per gli stessi prodotti i medesimi prezzi concordati attraverso i fax ha una forte valenza segnaletica, in quanto questi ultimi rappresentano il frutto di un equilibrio collusivo che altrimenti – in un contesto genuinamente concorrenziale – non si sarebbe potuto mantenere.

598. Si osserva, poi, che la lamentata difformità tra i prezzi/sconti minimi del fax e le offerte presentate nelle ulteriori gare non trova riscontro fattuale per tutte le gare allo scopo richiamate dalle Parti. Per la gara A2A del 2018, infatti, si rileva che proprio per la tipologia di contatori di gran lunga più richiesti (17.200 DN15 rispetto a 900 DN20, 210 DN30, 100 DN40, 15 DN80 etc.) il prezzo unitario offerto da Itron nel 2018 è stato, come ammesso dalla stessa Parte, sostanzialmente in linea con il prezzo minimo del fax del 2012. Pertanto, le differenze di prezzo sottolineate da Itron in relazione agli altri prodotti oggetto di fornitura, visti i diversi quantitativi richiesti, sono risultate ininfluenti sul valore dell'offerta complessiva. Per le gare Amiacque del novembre 2012 e del 2013, diversamente da quanto sostenuto dalle Parti, i prezzi unitari di WaterTech sono risultati gli stessi di quelli frutto del coordinamento per la gara di ottobre 2012 oggetto del fax di pag. 63 e attestano,

⁴⁰² Cfr. gli analoghi rilievi alle ulteriori gare di Acque S.p.a., Salerno Sistemi e ASM Voghera.

pertanto, che anche in tali ulteriori gare la Società ha potuto formulare le proprie offerte nella consapevolezza di essere al riparo da pressioni competitive dei propri principali “concorrenti”.

599. Per le altre gare richiamate dalle Parti, quali esempi di procedure con offerte diverse da quelle asseritamente concordate nei fax, si rileva che si tratta di procedure incluse nel perimetro dell’intesa in ragione degli altri elementi segnaletici dell’avvenuta concertazione. È il caso della gara ACDA del 2018, per la quale è risultato decisivo l’impressionante allineamento delle offerte in appoggio di Maddalena e WaterTech (rispettivamente di 29,30 € e 29,10 € per i DN15; 31,10 € e 31,04 € per i DN20; 46,8 € e 46,56 € per i DN25; 192 € e 194 € per i DN50, corrispondenti allo sconto complessivo di 2,68% e del 3%) quale indice segnaletico dell’attuazione, anche in tal caso, di un’indicazione comune⁴⁰³. Per la gara ACOSSET del 2019, invece, l’inclusione nel perimetro dell’intesa deriva dalla mancata partecipazione di G2 e WaterTech già concordata tramite fax in occasione della precedente gara del 2014⁴⁰⁴.

600. Le Parti lamentano anche l’erronea inclusione nel perimetro dell’intesa di gare che non presenterebbero alcun *pattern* segnaletico della collusione, ma che, al contrario, avrebbero registrato offerte tutte prossime tra loro, compresa quella dell’aggiudicatario, come ad esempio nel caso delle gare A2A del 2016 (CIG6552825A3F) e Acque Vicentine del 2017 (CIG7050419DCD), nonché della gara AMC di luglio 2012 e di alcune gare SMAT del 2014 e di marzo 2015⁴⁰⁵. Per altre gare ancora, le Parti hanno lamentato che gli sconti dei non aggiudicatari sarebbero stati tra loro troppo distanti e quindi non riconducibili all’attuazione di una medesima indicazione, come nel caso della gara Acqua Novara del 2017 (CIG70578523B8).

601. In proposito, si osserva che, nella gara A2A del 2016, tutte le offerte delle Parti si sono rivelate, in realtà, “*opportunamente distanziate*” da quelle del vincitore designato G2 (Tabella 6) e che proprio il fatto che le offerte degli altri partecipanti siano tra loro molto vicine rivela l’attuazione di un’indicazione comune, allo stesso modo di quanto concordato nel fax e avvenuto nella gara A2A del 2012⁴⁰⁶.

602. In relazione a tale gara di A2A del 2016, è stato poi acquisito un documento ispettivo del 20 giugno 2016 in cui Itron, su richiesta di G2, trasmette a quest’ultima i prezzi unitari offerti alla stazione appaltante per le sette tipologie di contatori messi a gara, segnalandone la valenza di prezzi minimi (“> di” e “Più alti di quelli detti”)⁴⁰⁷. Come visto nella parte in fatto, il messaggio precede il termine dato dalla stazione appaltante per presentare offerte migliorative. Tale indicazione ha permesso a G2 di migliorare la propria offerta senza mettere in discussione, in questa ulteriore fase, l’esito in suo favore raggiunto nella prima tornata di offerte. Si noti, poi, che l’espressione “*più alti*

⁴⁰³ Il significativo allineamento tra le offerte dei non aggiudicatari è stato il motivo che ha portato a includere nell’intesa anche la gara ASM Voghera del 2014.

⁴⁰⁴ Ciò vale anche in relazione alle astensioni riscontrate rispetto alle gare indette da Salerno Sistemi nel 2012 e 2019, in quelle di Acque S.p.a. del 2016, .

⁴⁰⁵ Per SMAT si tratta dei lotti identificati con CIG60302900BC, CIG6030292262 e CIG5995595981.

⁴⁰⁶ Anche rispetto all’allineamento delle offerte in valore assoluto di G2, Maddalena e WaterTech da questa rilevato in relazione alla gara AGESP del 2013, successiva a quella del fax del 2012, è sufficiente osservare che gli sconti offerti da Maddalena e WaterTech si distanziano tra di essi solo di 2 punti percentuali e invece di circa 8-10 punti percentuali da quelli di G2, facendo emergere con evidenza il *pattern* collusivo.

⁴⁰⁷ Cfr. doc. 97.

di quelli detti”⁴⁰⁸ lascia intendere che un *set* di prezzi minimi fosse già stato condiviso tra i partecipanti all’intesa in occasione della prima presentazione delle offerte nella procedura in esame. Nella stessa gara, peraltro, Maddalena e WaterTech presentano offerte tra loro del tutto allineate (rispettivamente pari a 137.185 e 138.920 Euro), più elevate di quella ottenibile applicando i prezzi minimi seguiti da Itron.

603. È indicativa, poi, la circostanza che Itron, nel *WhatsApp* del 2016, indichi i prezzi con la stessa modalità “>” ripetutamente trovata nei fax del doc. 248 scambiati in un periodo precedente. Ciò supporta la lettura in chiave unicamente concertativa dell’allineamento delle quotazioni unitarie offerte da Itron nella procedura A2A del 2012, che sono risultate allineate al centesimo alle indicazioni di prezzo minimo contenute nel fax di pag. 72. Si pensi all’indicazione “> 20,60 €” per i contatori DN15 L110, che Itron ha offerto al prezzo unitario di 20,65 €, a fronte dei 20,50 € di Maddalena e di 21,00 € di WaterTech.

604. Analogamente, non possono accogliersi i rilievi di Sensus alla ricostruzione dell’esito della gara Acque Vicentine del 2017, (CIG 7050419CDC), considerato che gli sconti di Maddalena, WaterTech e Sensus si discostano tra loro di soli pochi punti percentuali e che l’aggiudicatario, diversamente da quanto rilevato dalla Parte, è stato correttamente individuato in G2 sulla base della documentazione trasmessa dalla stazione appaltante.

605. Quanto all’asserita assenza di schema collusivo nelle offerte in appoggio troppo distanziate tra loro rilevato da Sensus e Maddalena nelle procedure di SMAT del 2014 e di marzo 2015, è sufficiente rinviare al dettaglio delle offerte descritte nella parte in fatto (tabelle 35 e 36), sottolineando che in tutti i casi, la distanza tra lo sconto dell’aggiudicatario e quella del secondo offerente è quantomeno pari al doppio o addirittura al triplo dello scarto che si registra tra le offerte del secondo e del terzo.

606. Per la gara AMC di luglio 2012, occorre considerare che, come risulta dalle quotazioni presentate e descritte nella parte in fatto alla Tabella 20 sull’esito delle gare AMC ulteriori a quella del fax, le Parti mantengono sempre le reciproche posizioni di offerta, che sono risultate quindi funzionali al risultato/obiettivo di mantenere il medesimo aggiudicatario.

607. Le Parti hanno altresì contestato il fatto di estendere la collusione a procedure aventi ad oggetto un *mix* di prodotti diversi, di per sé idonei a giustificare l’andamento delle offerte e richiamano, tra le altre, l’estensione a ulteriori procedure di APM, GAIA, Ruzzo Reti e AGS. In realtà, è sufficiente osservare che nelle gare per i contatori orizzontali bandite da APM nel 2015 e nel 2017, così come in quella del 2013 oggetto del fax di pag. 30, i contatori a turbina DN15 sono stati richiesti in quantità nettamente preponderante, tenuto conto che essi rappresentavano nel 2013 4.500 su 4.580 unità totali, nel 2015 6.000 unità su un totale di 6.080 pezzi e nel 2017 5.000 unità su un totale di 5.020. Pertanto, le asserite differenze tra prodotti risultavano ampiamente neutralizzate dall’offerta principale e qualificante della fornitura del medesimo prodotto, il DN15.

Quanto alle gare di Azienda Gardesana Servizi successive al 2013 (fax di pag. 39), la vicinanza delle offerte in appoggio tra Maddalena e WaterTech nel 2015 (per entrambe pari al 2% a fronte dell’8% di G2) e tra G2 e WaterTech nel 2017 (rispettivamente, del 16% e del 15,4%, rispetto al 20,58% di Maddalena) è tale che, a prescindere dalla tipologia di prodotti richiesti, essa non può che leggersi in chiave spartitoria proprio alla luce dello scambio dei fax. Ancora, quanto all’asserita impossibilità,

⁴⁰⁸ Sui prezzi dell’offerta migliorativa G2 ha effettuato ulteriori sconti, come richiesto dalla stazione appaltante, cfr. doc. 702, All. 3.

sostenuta da Maddalena, di paragonare la gara GAIA del 2012 (fax di pag. 47) sempre per la diversità dell'oggetto della fornitura, è sufficiente osservare che le due procedure differiscono soltanto per un contatore, il DN20 L190, richiesto nel 2014 per sole 40 unità sulle 7.149 oggetto dell'appalto (corrispondenti allo 0,06% del valore posto a base d'asta). Le stesse considerazioni valgono anche per le gare Ruzzo Reti del 2015, 2017 e 2018, che hanno tutte ad oggetto, in via esclusiva o comunque prevalente, i medesimi contatori di quella oggetto del fax, nello specifico Getti Multipli DN13 L165⁴⁰⁹, risultati i più utilizzati dalla stazione appaltante, e per le gare indette da VUS, nelle quali i contatori a turbina e Woltmann hanno comunque rappresentato la parte rilevante delle commesse, come in quella del fax del 2015 (pag. 12)⁴¹⁰.

608. Le Parti hanno altresì sottolineato l'illogicità e pretestuosità di includere nel perimetro dell'intesa soltanto alcuni dei lotti di una medesima gara (ad esempio un solo lotto contestato nella gara HERA del 2018) o addirittura di far risalire l'intesa a gare precedenti a quelle asseritamente alterate nello scambio dei fax, conferendo arbitrariamente al doc. 248 un'efficacia retroattiva.

609. Quanto al primo punto, si ribadisce che l'individuazione dei lotti nei quali si è verificata la collusione segue un approccio del tutto cautelativo, che riguarda le sole procedure per le quali le evidenze esogene disponibili hanno consentito di far emergere inequivocabilmente l'avvenuta concertazione. Pertanto, ben può essere che anche altri lotti di una stessa procedura siano legati al medesimo disegno collusivo, ma soltanto l'esito del Lotto 2 della gara HERA 2018 ha replicato la modalità di concertazione più volte riscontrata nelle gare oggetto del doc. 248 e tale circostanza permette di contestare con certezza la reiterazione della concertazione.

610. Rispetto al tema dell'asserita retroattività del condizionamento a gare precedenti a quelle dei fax, è sufficiente mettere in luce l'equivoco artatamente cavalcato dalle Parti. Ovviamente, non si tratta di attribuire alle indicazioni di un fax il potere di aver condizionato gare precedenti, ma di ritenere che anche la gara precedente sia stata oggetto di collusione essendo emerso un piano ripartitorio comune e avendo riscontrato in una gara antecedente a quella del fax le stesse dinamiche partecipative di quest'ultima, le stesse Parti, gli stessi prodotti e la medesima stazione appaltante.

L'estensione ad altre gare ACEA

611. In alcuni casi, la prosecuzione della condotta anche in un periodo successivo a quello coperto dai fax emerge da documentazione ispettiva che offre evidenza di contatti qualificati tra le Parti, in particolare, tra G2 e Maddalena – e indirettamente Itron – per la procedura in 10 lotti di ACEA 28800001424/SMA del 2018; tra Maddalena e G2 per la procedura di gennaio 2019 (880000I806/SMA) e tra Sensus e Maddalena – e indirettamente Itron – per la procedura di settembre 2019 (8800002309/PGI)⁴¹¹.

⁴⁰⁹ In particolare, tale contatore era stato richiesto nella gara di aprile 2012 per 6.400 unità su 7.700 unità, nell'ottobre 2017 in via esclusiva per 1.500 unità, ad aprile 2018 per 1.250 unità su 1.669 unità e nell'ottobre 2018 per 1.390 unità su un totale di 1.492 unità.

⁴¹⁰ Nello specifico, le procedure VUS CIGZ8F1902E8B del 2016 e CIGZ08204C3E7 del 2017 avevano ad oggetto il medesimo contatore GU DN15 L110 del Lotto 1 della gara del fax (CIGZ7E14BB31A); la procedura CIGZ4F14F47EB DEL 2015 riguardava contatori Woltmann DN50 come il Lotto 2 della gara oggetto del fax (CIGZCF14C7B61) e nelle restanti forniture i contatori richiesti nella gara del fax rappresentavano comunque percentuali assai rilevanti sul valore complessivo della commessa: il 93% nella gara di luglio 2013 (CIGZC90AE5344), il 40% in un'altra gara del 2015 (CIGZED158BC24), l'85% nelle procedure del 2015 (CIGZ3C166437E) e del 2016 (CIGZD71A48F6A), del 97% nella gara del 2017 (CIGZCB1D0DB39) e del 52% nella gara del medesimo anno (CIGZCG1ED320E).

⁴¹¹ Cfr. docc. 101-102, 108-109, 199.

612. Anche rispetto a tali evidenze, le Parti hanno tentato di neutralizzare la portata collusiva di alcune evidenze esogene specificamente riferite a tali procedure, offrendo ricostruzioni superabili dalle seguenti considerazioni.

613. In particolare, si tratta dello scambio *WhatsApp* del 4 e 5 settembre 2018, tra G2 e Maddalena, per sapere se i “*TOTALI di tutti vanno bene?*”⁴¹², intercorso, ancora una volta, prima del termine di presentazione delle offerte nella procedura ACEA 8800001424/SMA, fissato all’8 settembre 2018⁴¹³. Lo scambio, peraltro, chiama in causa anche Itron “*manca It che ho sollecitato! Altri ok*”, rispetto al quale G2 replica: “*è quello che temo di più*”⁴¹⁴.

614. L’insistente verifica di G2 e Maddalena dei “*totali di tutti*” prima del termine per presentare offerta assolve a una doppia funzione: da un lato, ha permesso di verificare se la strategia di gara assicurasse un’equa ripartizione tra i partecipanti dei lotti messi a gara. Infatti, per ogni gruppo di lotti di ogni graduatoria della procedura, G2, Maddalena, WaterTech e Itron se ne sono aggiudicati due o tre ciascuna. Ma l’attenzione ai totali di tutti va soprattutto letta nel senso che, risultando l’offerta complessiva come sommatoria del prezzo unitario di ciascun prodotto richiesto dalla stazione appaltante per le relative diverse quantità, occorre evitare che le quotazioni per i prodotti più numerosi portassero a un importo complessivo offerto più alto, su cui ACEA avrebbe stabilito la graduatoria di aggiudicazione, pervenendo a risultati diversi da quelli attesi⁴¹⁵.

615. G2 ha collegato la richiesta al tentativo dell’Associazione ACISM, non andato in porto, di ottenere dati sul venduto da ciascun produttore per elaborare studi di settore⁴¹⁶ e il richiamo ai ribassi di Sensus e di altri concorrenti alla procedura, già conclusa, indetta da Acque Veronesi nel 2018 (CIG7455556770).

616. La ricostruzione offerta da G2 mal si concilia, in realtà, con l’urgenza di conoscere il dato espressa soprattutto da tale società, che all’epoca del messaggio peraltro non rivestiva cariche associative. Inoltre, il tema di conoscere il venduto è stato oggetto di un questionario ACISM nel 2015, di alcuni fax per l’organizzazione di incontri nel 2012 e nel 2014 (doc. 248 “*dati 2011*”, “*dati 2012 e possibilmente 2013*”) ed espresso in termini assolutamente generici, non seguiti da decisioni su iniziative specifiche al riguardo, nell’assemblea ACISM 2012, 2013, 2015⁴¹⁷. Tale eventuale tentativo, dunque, riguarderebbe documentazione di gran lunga precedente a quella dei messaggi in questione che, in ogni caso, rivelerebbero la condivisione tra concorrenti del dato sul venduto individuale di un’impresa, commercialmente sensibile, in eventuale ulteriore violazione della normativa *antitrust*.

⁴¹² Cfr. doc. 100.

⁴¹³ Si ricorda che la procedura, in 10 lotti raggruppati a formare 4 distinte graduatorie al maggior ribasso sul prezzo complessivo a base d’asta di ogni graduatoria, permetteva allo stesso operatore di concorrere per tutte le graduatorie potendosi aggiudicare un solo lotto all’interno di ciascuna di esse, cfr. doc. 269.

⁴¹⁴ Cfr. docc. 101 e 102.

⁴¹⁵ Si noti che l’elenco fornitori di ACEA aggiornato dal 2017-2019 comprende anche altri operatori, quali Sensus Italia Srl e BMeters Srl, nonché un operatore tedesco (Diehl Metering GmbH) e uno danese (Kamstrup A/S), nessuno dei quali ha partecipato alla procedura in questione, cfr. doc. 269.

⁴¹⁶ Cfr. doc. 483.

⁴¹⁷ Cfr. assemblea dei soci del 1° ottobre 2012, doc. 610, All. 1b, e CD del 1° ottobre 2012, del 14 gennaio 2015 su uno studio di settore, doc. 609, All. 10, 15 .

617. L’asserito collegamento dei documenti in questione alla procedura – già conclusa – indetta da Acque Veronesi nel 2018 non appare invece coerente con il contenuto dei messaggi stessi e con l’esito di tale procedura richiamata da G2 e Sensus. Alla procedura di Acque Veronesi, infatti, Itron non ha partecipato e, quindi, non avrebbe avuto senso interrogarsi, sollecitare e attendere i dati di un concorrente estraneo alla procedura stessa. Inoltre, se la conversazione si fosse svolta – come sostenuto dalle Parti – *ex post*, ad aggiudicazione avvenuta, non si spiegherebbe il perdurante timore di G2 rispetto a condotte di gara passate e note. Si ricorda, infatti, che gli scambi *WhatsApp* sono del 4-5 settembre 2018 e la procedura di Acque Veronesi 2018, indetta a giugno, prevedeva di poter presentare offerte fino al 17 luglio 2018.

618. Pertanto, l’unica gara pendente al momento dello scambio di messaggi sui “*totali di tutti*” che sia coerente sia con il coinvolgimento del partecipante menzionato (Itron), sia con il carattere preventivo del contatto a giustificazione del timore espresso da G2, è risultata essere la procedura ACEA 2018 (1424/SMA). In tale procedura, peraltro, si sono riscontrati schemi di offerta rispondenti al *pattern* collusivo, messo in luce grazie al doc. 248 (7,43% G2, 3,5% WaterTech, 2,9% Itron e 1,5% Maddalena per i lotti della graduatoria A; 7,91% G2, 3,12% Maddalena, 1,98% WaterTech per i lotti della graduatoria C, le uniche con almeno tre offerte).

619. Né può accedersi alla lettura del documento offerta da Itron, secondo cui, non essendo direttamente parte della conversazione, sarebbe impossibile determinare con certezza se l’espressione “*mi manca It che ho sollecitato*” si riferisca alla stessa Itron e, comunque, al più proverebbe che la raccolta dei dati di “*It*” sia stata fatta da terzi e non da Itron, che invece temevano⁴¹⁸.

620. Infatti, anche a tale riguardo soccorre il doc. 248, che distingue tra comunicazioni rivolte a “*It*” – Itron, espressamente indicato ad esempio per definire un incontro nel fax di pag. 9, e altre relative a “*I*” – ICA, esplicitamente nominata nel fax per organizzare un’altra riunione (pag. 23) e, peraltro, menzionate entrambe nello stesso fax di proposta di incontro nel 2013, inviata, tra le altre, a “*IT*” con la richiesta “*Convoco anche I?*” (pag. 33). Inoltre, la stessa Itron nelle sue memorie, per “correggere” la legenda della lettera di accompagnamento del doc. 248, che recava “*I=Itron*”, ha ricondotto a ICA le pagine del doc. 248 riguardanti “*I*”⁴¹⁹. Posta la provata continuità delle interlocuzioni tra le medesime Parti nel medesimo mercato in relazione alle medesime condotte, è logico presumere che la sigla “*It*” non possa che individuare, nel gergo oramai consolidato tra gli operatori coinvolti, la società Itron.

621. Anche a voler considerare che la prospettata raccolta dei dati di Itron fosse un’iniziativa di altre parti del procedimento (ovvero di Maddalena, che scrive di aver sollecitato in tal senso Itron), occorre ricordare che lo scambio evidenzia che non si trattava di raccolta di dati pubblici, bensì di dati interni che poi Itron avrebbe effettivamente fornito il giorno successivo (“*Ricevuto dati!! Tutto ok!*”, “*Yes, tutto quadra*”). I messaggi presuppongono quindi un ruolo attivo della Società, secondo un’operazione di deduzioni logiche, ammesse dalla giurisprudenza soprattutto nelle fattispecie della pratica concordata⁴²⁰.

⁴¹⁸ Cfr. doc. 507.

⁴¹⁹ Cfr. doc. 426-493.

⁴²⁰ Cfr., *ex multis*, Consiglio di Stato, sentenze n. 1025/2019; n. 7320/2018; n. 4010/2018; n. 927/2017, in cui si legge: “*nella consapevolezza della rarità dell’acquisizione della prova piena, anche laddove si scoprono documenti attestanti in*

622. Anche gli scambi acquisiti relativi alle due gare ACEA del 2019 sono stati seguiti da una scarsa pressione concorrenziale tra le Parti nella partecipazione a tali procedure. Rispetto alle conversazioni tra Maddalena e G2 avvenute prima della scadenza del termine per presentare offerta nella gara ACEA di gennaio 2019 (880000I806/SMA, CIG7770297BEC)⁴²¹, nel corso delle quali si formulano ipotesi sulle possibili modalità di partecipazione, auspicando che la gara “*andasse deserta*”, G2, WaterTech e Itron hanno motivato in istruttoria la propria mancata partecipazione con l’indisponibilità di contatori con moduli radio, non reperibili neppure all’estero (G2), non ammettendo il bando offerte parziali (WaterTech). Maddalena è stata l’unica delle Parti a partecipare con uno sconto prossimo allo zero (oltre a Diehl, aggiudicataria con oltre il 20% di ribasso), giustificato con l’elevato costo del prodotto.

623. Benché tali argomenti siano astrattamente plausibili, essi consistono tuttavia, in mere affermazioni, non idonee a superare il chiaro contenuto collusivo del documento nel quale, come visto, prima della scadenza del termine per presentare offerta, due concorrenti esprimono perplessità circa la possibilità che la procedura andasse deserta, “*per poi lavorar[e, n.d.r.]*” sulla base d’asta, in quanto “*è roba che non va ad ACEA*”. L’esito di gara, alla quale soltanto Maddalena ha partecipato con uno sconto simbolico, può essere letto come il punto di equilibrio tra la prospettiva di G2 di mandare deserta la gara e i timori di Maddalena di indisporre una stazione appaltante così importante in caso di ulteriori forniture.

624. Infine, anche allo scambio *WhatsApp* tra Sensus e Maddalena circa le intenzioni di partecipazione di Itron, che avrebbe dovuto essere un diretto concorrente, alla gara ACEA di settembre 2019 (2309/PGI) per i grandi calibri corrispondono ancora una volta offerte coerenti con la ripartizione della clientela. Nella prima graduatoria a due lotti, Maddalena e Sensus presentano offerte con sconti contenuti e vicini tra loro a favore di G2 e Itron, che si sarebbero aggiudicate un lotto ciascuna della medesima graduatoria se non avesse partecipato BMeters con uno sconto di gran lunga superiore, lasciando fuori Itron; nella seconda graduatoria, sempre in due lotti, hanno partecipato solo WaterTech (come visto con contatori Sensus) e Sensus, a conoscenza della decisione di Itron di non presentare offerte, spartendosi la fornitura. Non è possibile accedere alla lettura del documento offerta dalle Parti, inizialmente legata alla richiesta di disponibilità di prodotti (audizione di Maddalena) o di interesse a nuove forniture di prodotto a tale società (audizione Sensus), qualificando come inattesa e “*distonica*” o frutto di un equivoco la risposta di Maddalena (“*Partecipa solo a 1 e 2*”). Infatti, tali ricostruzioni si scontrano con il tenore letterale del documento, e non trova riscontro neppure in altra documentazione in atti e sono contraddette, come visto, dall’esito delle offerte secondo il *pattern* sintomatico della collusione, più volte incontrato.

625. Del resto, occorre considerare che l’attuazione di uno schema collusivo tra le Parti nelle procedure ACEA è risultata una storia pluriennale, che prende le mosse almeno dalle gare oggetto dei fax del doc. 248 e ha trovato riscontri nel reiterarsi delle stesse modalità collusive di partecipazione in numerose altre gare indette dalla medesima stazione appaltante.

626. In definitiva, anche le specifiche spiegazioni alternative offerte dalle Parti ai documenti sulle gare ACEA 1424SMA/2018, I806/2019 e 2309/2019 consistono in argomentazioni generiche, non

modo esplicito un contatto illegittimo tra operatori, essi saranno di regola solo frammentari e sporadici, di modo che si rivela spesso necessario ricostruire taluni dettagli per via di deduzioni”, e Corte di Giustizia UE, sentenza 7 gennaio 2014, causa C-204/00 e Tribunale UE, sentenza 12 luglio 2011, T-113/07.

⁴²¹ Cfr. docc. 108 e 109 e la documentazione fornita da ACEA, doc. 269.

riscontrabili neppure indirettamente nelle singole evidenze disponibili e in ogni caso non dirimenti nel contesto ampiamente collusivo di cui è stata data piena ricostruzione.

VII.2.3.d I continui contatti tra le Parti

627. Occorre poi considerare che la prosecuzione della concertazione finalizzata alla spartizione delle commesse pubbliche per la fornitura dei prodotti in esame può trarsi anche dall’osservazione dei numerosi altri elementi esogeni in atti che interessano le parti del procedimento e che, pur non presentando una chiara indicazione di comportamento da riscontrare negli esiti di specifiche gare, né indicazioni volte a realizzare lo schema ripartitorio ricorrente più volte evidenziato, denotano, cionondimeno, l’esistenza di uno strutturato e continuo confronto tra le Parti e sono per questo altrettanto significativi.

628. Il fascicolo istruttorio comprova, infatti, una fitta rete di **contatti e incontri** tra le Parti, intessuta in tutto l’arco di durata dell’intesa, utilizzando ogni possibile mezzo di comunicazione disponibile (telefono, fax, *e-mail*, *WhatsApp* e *Skype*) o attraverso incontri diretti.

629. Tali elementi concorrono a formare i tasselli del mosaico in cui si sostanzia l’intesa e legano in un *continuum* ininterrotto le condotte spartitorie, assumendo particolare rilievo in un mercato molto frammentato, dal punto di vista della domanda e con prodotti molto differenziati.

630. Rilevano in tal senso, i documenti che testimoniano della ricerca continua di dialogo tra le Parti.

Ad esempio, tra Maddalena e WaterTech (“*Maddalena, 2/11/2016 15:07:52 : sei disturbabile?*”

WaterTech, 10/11/2017 11:35:31 : sei contattabile ora?”

Maddalena 10/11/2017 11:35:58 : YES, MA 2 MINUTI...

6/12/2017 08:40:31 : CI SEI?”

10/4/2018 14:10:28 : TI CHIAMO IO FRA 15-20 MINUTI”

WaterTech, 10/4/2018 14:10:42 : ok sono qui grazie”⁴²²; oppure il *WhatsApp* del 14 gennaio 2019 di Maddalena che scrive: “*Ciao! Ho visto la chiamata. Dovrei riuscire a chiamarti più tardi*” etc.).

631. Si è visto, poi, che i contatti acquisiti sollecitano spesso, in tutta urgenza, incontri di persona frequenti, magari “*a metà strada*”, “*al ristorante del solito albergo*”⁴²³ nel 2016, “*il 17 in metro da wt*” (cioè WaterTech), sincronizzando l’orario dei voli con quelli di Maddalena, nel 2018⁴²⁴ o nel bar che preferisci, “*a pranzo alle 13 al bim ben*”, nel 2019, “*così facciamo colazione assieme e discutiamo*”⁴²⁵ etc., o ancora contatti tra Sensus e Maddalena per fissare un incontro, in cui il rappresentante di Sensus risponde: “*Va bene, fissato. Ci sentiamo martedì per un ultimo check*”⁴²⁶.

632. Anche tali comunicazioni si caratterizzano per l’impiego di un linguaggio volutamente criptico, generico ed evocativo (“*X Martedì niente di fare in quanto manca qualcuno*”, enfasi aggiunta) o, addirittura, accuratamente mai esplicitato nelle risultanze sopra esposte.

⁴²² Cfr. doc. 218. Sempre tra Maddalena e WaterTech, risultano chiamate e conversazioni ravvicinate nelle date del 2, 12 e 15 maggio 2017, 14 e 17 luglio 2017 e del 19, 20 e 22 settembre 2017 e continuativamente fino al 23, 24 e 25 settembre 2019 e al 2 ottobre 2019, cfr. doc. 210, e, sempre per organizzare un incontro telefonico, via *Skype* o di persona, tra le 09:14 e le 18:12 del 1° ottobre 2019 e tra le 7:49 e le 8:11 del 24 ottobre 2019, cfr. doc. 200.

⁴²³ Cfr. doc. 220.

⁴²⁴ Cfr. doc. 198.

⁴²⁵ Cfr. docc. 114-116.

⁴²⁶ Cfr. doc. 220.

633. In definitiva, l'analisi svolta permette di definire l'arco temporale dell'intesa, risalendo al 2011, in particolare, con la procedura di ASM Voghera precedente a quella del 2012 oggetto del fax, al 2019, con la procedura 2309/PGI di ACEA, periodo nel quale l'istruttoria ha messo in rilievo l'assenza di dinamiche partecipative genuinamente concorrenziali tra le Parti, funzionale anche a garantire una certa storicità degli affidamenti di una medesima stazione appaltante in favore dello stesso fornitore, a corroborare l'esistenza di un'intesa spartitoria tra le Parti.

VII.2.3.e Il piano d'insieme del disegno spartitorio

634. Le condizioni poste dalla giurisprudenza eurolunitaria per qualificare come infrazione unica una serie continuata di condotte poste in essere da più imprese, prevedono che le stesse, in attuazione di un obiettivo economico unico, risultino *“collegate l'una all'altra da un'identità di oggetto (stessa finalità dell'insieme degli elementi) e di soggetti (identità delle imprese interessate, consapevoli di partecipare all'oggetto comune)”*. Dette azioni (ed omissioni) devono iscriversi in un *“piano complessivo”*, a causa del loro identico oggetto, consistente nel falsare il meccanismo della concorrenza all'interno del mercato comune. Pertanto, per qualificare comportamenti diversi come infrazione unica e continuata, occorre verificare se essi presentino un nesso di complementarità, risultando ciascuno di essi volto a frenare uno o più aspetti del normale gioco della concorrenza e contribuendo *“interagendo reciprocamente, alla realizzazione di tutti gli effetti anticoncorrenziali voluti dai rispettivi autori nell'ambito di un piano complessivo diretto ad un unico obiettivo”*, tenuto conto di tutti gli elementi che possano *“provare o mettere in dubbio tale nesso, quali il periodo di applicazione, il contenuto (inclusi i metodi utilizzati) e, correlativamente, l'obiettivo dei diversi comportamenti illeciti in questione”*⁴²⁷.

635. In base alla stessa giurisprudenza, la qualificazione di un'infrazione come unica e continuata non viene messa in discussione dal fatto che, nell'ambito di un'infrazione estesa su più anni, risultino eventuali intervalli di tempo più o meno lunghi tra una condotta e l'altra, *“a condizione che le diverse azioni che compongono tale infrazione perseguano una medesima finalità e si inscrivano nel quadro di un'infrazione a carattere unitario e continuato”*. Peraltro, in un'intesa spartitoria, *“per sua definizione, dev'essere rispettata, n.d.r.] dai partecipanti (...) sin dalla sua conclusione e può, di tanto in tanto, essere oggetto di adeguamenti sia modificando l'accordo esistente sia tramite ulteriori accordi. In tale contesto, qualora gli elementi di prova dell'infrazione attestino che i rapporti stretti che hanno legato le imprese interessate nel corso di un certo periodo sono continuati e che, di tanto in tanto, tali rapporti sono stati oggetto di adeguamenti tramite altri accordi, la Commissione è legittimata a concludere che le parti hanno pattuito un progetto comune che limitava o poteva limitare la loro autonomia commerciale determinando le caratteristiche fondamentali della loro azione comune sul mercato”*.

636. Tali condizioni sono pienamente rispettate nel caso di specie. Infatti, gli ampi e convergenti riscontri al doc. 248 e alle altre evidenze esogene sopra richiamate, unitamente alle stesse dinamiche partecipative di altre gare delle medesime stazioni appaltanti interessate dai fax ne mettono in luce la chiara valenza collusiva e rivelano inequivocabilmente l'esistenza a monte di un piano condiviso di ripartizione della clientela.

⁴²⁷ Cfr., *ex multis*, le sentenze nelle cause T-27/10, *AC-Treuhand AG contro Commissione europea*, T-439/07, *Coats Holdings Ltd contro Commissione europea*, T-101-05 e T-11/05, *BASF and UCB contro Commissione*.

637. Si ricorda al riguardo che proprio l'esistenza di una "lista" di clienti risulta nell'e-mail interna di G2 del 2013 (doc. 95), lista che la Società, durante gli accertamenti ispettivi, ha dichiarato indicare "la base clienti di G2 Misuratori" (enfasi aggiunta), e che nel citato doc. 95 lamenta esserle stata concessa dai *competitor*, senza potersene discostare. G2 in audizione ha precisato che si tratterebbe della lista di clienti storici, ma, in realtà, tale lettura non si concilia – se non nel senso di avvalorare l'esistenza di un'intesa spartitoria – con il disappunto per non poter competere efficacemente e liberamente ("il mercato è il loro. Ci hanno concesso una lista e da lì non vuole muoverci. Se i nostri crescono li dobbiamo ripartire, i loro no. Quindi quando il mercato cresce a noi non viene niente e in più ci tolgono parte dei nostri che crescono. (...) uno rinfaccia il Bim [Bim Gestioni, n.d.r.] e non molla nulla"). E ancora, il ventaglio di soluzioni possibili ipotizzate da G2 passa comunque per la preventiva condivisione della strategia ("gli diciamo che ...")⁴²⁸.

638. Al riguardo, si evidenzia che il doc. 95 riflette la stessa logica spartitoria e compensativa che emerge nel citato fax di pag. 39 del doc. 248 (gara AGS), in cui Maddalena reclama l'aggiudicazione di una fornitura al posto di WaterTech, presentando tale richiesta addirittura come "proposta indecente", motivata dalla necessità di "pareggiare", "recuperare" altri affidamenti persi, anche in termini di numero di contatori oggetto della fornitura ("alla fin fine sono 3000 contatori" ... "mi ha ciullato (...) EGEA che è circa 3.000 cont. (ironia della sorte)"). Si consideri che i due documenti, nello stesso anno, contabilizzano a WaterTech le stesse procedure (Polesine e Amiacque). Analoga "negoziazione" si rinviene anche per la procedura ACOSSET 2014 (pag. 17), tra Maddalena, che invia il fax e "chied[e] M" quale aggiudicatario e G2 che oppone inizialmente le proprie difficoltà ma poi acconsente ("comunque OK!").

639. È evidente che, in un sistema di piena e genuina concorrenza da esplicarsi nell'ambito di procedure selettive, la possibilità di sottrarre clienti ai concorrenti costituirebbe l'unica via percorribile e possibile con strategie partecipative autonomamente determinate, non basate sulla ricerca del previo consenso del fornitore uscente o di altri partecipanti. Ciò evidenzia di per sé che le Parti hanno agito perseguendo la stessa finalità collusiva, elemento al quale devono aggiungersi le evidenze di contatti e il dato pacifico che le loro offerte non si sono quasi mai sovrapposte. E risulta perfino fuorviante il rilievo di Maddalena sull'errata lettura del doc. 95, visto che G2, nel periodo 2012-2015 si sarebbe aggiudicata circa il 35% dei lotti. Infatti, nelle stesse parole della Società, questa nel 2013 ha registrato una situazione di "sofferenza" e una flessione di fatturato confermata dai dati di bilancio. Inoltre, è evidente che il valore percentuale indicato da Maddalena, relativo al numero dei lotti aggiudicati, non ne riflette il valore complessivo corrispondente che risulta essere sensibilmente inferiore (20,6%).

640. In tal senso appare eloquente anche il fax scambiato nel 2012 in relazione a una procedura HERA (pag. 68), in cui si legge "A PARTE I CONTEGGI LA PROSSIMA A G", che conferma addirittura l'esistenza di una contabilizzazione degli affidamenti, proprio a supporto della spartizione della clientela. Infatti, la quasi totalità della commessa temporalmente successiva al fax (procedura HERA di novembre 2012) è stata aggiudicata a WaterTech e a Maddalena, complessivamente per 1.292.000 €, a fronte dei 35.000 € "lasciati" a G2; quest'ultima si è aggiudicata le successive gare di febbraio e dicembre 2013 (per altri 130.000 € circa), in piena coerenza quindi con il fatto che proprio secondo il disegno ripartitorio richiamato nel fax ("A PARTE

⁴²⁸ Cfr. docc. 11, All. 3, 95 e 483.

I CONTEGGI) il turno di G2 era rimandato a gare successive (*“LA PROXA G2”*). È quindi evidente che la compensazione a favore di G2, a fronte di forniture particolarmente ricche acquisite dagli altri cartellisti, ha richiesto più aggiudicazioni in suo favore, ma non per questo più significative.

641. In definitiva, i predetti documenti richiamati dalle Parti per sostenere l’esistenza di una feroce concorrenza tra di esse dimostrerebbero proprio il contrario, ovvero l’esistenza di una logica compensativa sottostante.

642. Risultano pertanto rispettate le condizioni per qualificare una serie di condotte come infrazione unica e continuata. Il medesimo disegno ripartitorio coinvolge anche Itron e Sensus, malgrado le stesse abbiano sostenuto il loro minore coinvolgimento e di non essere a conoscenza di alcun piano d’insieme. Al riguardo, si osserva che, sebbene meno copiosi, gli elementi esogeni riferiti a Sensus e Itron mostrano inequivocabilmente il loro coinvolgimento nell’intesa. Basti pensare ai fax in cui le stesse compaiono analogamente alle altre Parti quali aggiudicatari designati, al loro coinvolgimento negli inviti per incontri informali, alle condotte di prezzo del tutto rispondenti rispetto alle indicazioni dei fax, nonché al loro coinvolgimento in documenti ispettivi dai quali emerge la loro piena consapevolezza della concertazione per la partecipazione alle gare. Si richiamano, in tal senso, lo scambio tra Itron e G2 con la quale la prima comunica alla seconda i propri prezzi praticati prima che scada il termine della seconda negoziazione nella gara A2A del 2016 (doc. 97) e le conversazioni tra Sensus e Maddalena in merito alla partecipazione alla gara ACEA del settembre 2019 (doc. 199).

VII.3 Repliche alle ulteriori principali tesi difensive delle Parti

643. Oltre a quanto già risposto in relazione a puntuali rilievi mossi dalle Parti su aspetti specifici e già trattati in precedenza, la presente sezione affronta i principali altri profili sollevati dalle Parti.

Il contesto di mercato e l’asserita inefficacia della collusione

644. Nel corso del procedimento, le Parti hanno rilevato che, nel mercato in esame, caratterizzato dalla presenza di numerosi altri produttori di contatori idrici, anche esteri, e a domanda quasi esclusivamente pubblica, un’ipotetica intesa spartitoria non sarebbe neppure configurabile, in quanto mediata dal potere contrattuale della stazione appaltante, dalla presentazione delle offerte in busta chiusa, dal ricorso, soprattutto dal 2016 in poi, al criterio di aggiudicazione dell’OEPV, in cui la valutazione della componente tecnica dell’offerta sarebbe meno “governabile” *ex ante* dai presunti cartellisti. Per tali ragioni, un’ipotetica intesa risulterebbe perfino inefficace.

645. Al riguardo, preme, in primo luogo, evidenziare l’equivoco sotteso a tale argomento, che confonde i numerosi operatori attivi nella produzione di contatori idrici ad uso domestico e industriale con quelli presenti nel mercato rilevante, dato appunto dall’insieme di gare per la fornitura di tali contatori interessate dal coordinamento nel periodo 2012-2019. In tale ambito è emerso che i terzi hanno partecipato in maniera soltanto episodica, che, in base a stime delle quote di mercato delle Parti, pesano, nel loro complesso, meno dell’8-10% circa e che, sul complesso delle gare analizzate, come visto in Tabella 1, la partecipazione di nuovi e diversi operatori ha interessato sporadicamente qualche procedura e soltanto dal 2016 in poi. Anche alcune stazioni appaltanti, quali,

ad esempio, Salerno Sistemi⁴²⁹ o ACA⁴³⁰, hanno dichiarato di non aver riscontrato la partecipazione di operatori stranieri. Specularmente, le Parti, sono state spesso le uniche a partecipare alle procedure in questione. Infatti, sui 161 Lotti interessati dalla concertazione, in scadenza dal dicembre 2011 al settembre 2019, in 125 lotti (circa il 77% dei casi), hanno partecipato soltanto tali società, che si sono aggiudicate oltre il 90% dei lotti messi a gara.

Rileva in tal senso anche quanto dichiarato in audizione da BMeters, ovvero che la partecipazione di operatori esteri alle procedure pubbliche italiane sarebbe ridotta dalla richiesta da parte delle stazioni appaltanti di contatori con lunghezze diverse da quelle conformi a *standard* internazionali e normalmente richieste nei mercati europei e di aver riscontrato, invece, un maggior grado di partecipazione di altri operatori soprattutto nell'ultimo anno e mezzo⁴³¹, periodo coincidente con lo svolgersi della presente istruttoria.

646. In altri termini, l'asserita pressione concorrenziale esercitabile, durante tutto l'arco dell'intesa, da soggetti diversi da quelli coinvolti nel procedimento è risultata, in realtà, meno che potenziale.

647. Si aggiunga, poi, che tale argomento, volto a delineare un quadro fortemente competitivo tra numerosi operatori per l'acquisizione delle commesse, risulta ontologicamente incompatibile con l'altra tesi pure prospettata dalle Parti, per ricondurre la limitata partecipazione alle restrizioni prodotte dalle richieste delle varie stazioni appaltanti, sempre più articolate e impegnative per volumi e caratteristiche tecniche dei prodotti oggetto di fornitura.

648. Ad ogni modo, quale che sia la motivazione della riscontrata ridotta partecipazione di terzi, è evidente che questa, contrariamente a quanto sostenuto dalle Parti, ha favorito (più che impedito) l'attuazione dell'intesa.

649. Neppure coglie nel segno ipotizzare che l'aggiudicazione delle commesse secondo il criterio dell'OEPV (utilizzato soprattutto dal 2016 in poi) valga da sola a escludere la stessa possibilità di colludere, data l'aleatorietà della valutazione della preponderante componente tecnica.

Infatti, la valutazione delle offerte tecniche, oltre a riguardare una componente discrezionale, comprende anche una serie di parametri oggettivi che ben possono essere oggetto di concertazione. Ne è prova il fax relativo al coordinamento sulla partecipazione alla gara ACDA (pag. 35 del doc. 248) contenente proprio espresse indicazioni sulla componente tecnica dell'offerta ("*non offrire R>...*"), puntualmente seguite dalle Parti: in base ai punteggi nei verbali di gara, le offerte tecniche di Maddalena e WaterTech hanno ottenuto punteggi tra loro molto più vicini e molto più bassi di quelli di Sensus⁴³². Inoltre, non può sottacersi che, data l'esistenza di rapporti di fornitura tra le Parti idonea a incrementare la trasparenza sui prodotti offerti dai concorrenti, la definizione congiunta dell'offerta economica riduce sensibilmente l'incertezza circa la valutazione complessiva delle offerte presentate. Infine, è di tutta evidenza che l'esperienza dell'Autorità smentisce

⁴²⁹ Cfr. docc. 397.

⁴³⁰ Cfr. doc. 396.

⁴³¹ Cfr. doc. 600.

⁴³² Cfr. doc. 572 All. 8.

radicalmente tale ipotesi, avendo ripetutamente accertato intese vietate anche in occasione di gare aggiudicate secondo tale criterio⁴³³.

650. Le acquisizioni istruttorie non hanno neppure permesso di riscontrare l'asserita forte pressione concorrenziale nel mercato rilevante tra le stesse parti del procedimento, che G2 ritiene, ad esempio, espressa proprio dal doc. 95, che evidenzerebbe la propria intenzione di "colpire secco", "contrastare" etc. e, in generale, tutte le Parti dalla necessità di partecipare proficuamente a quante più gare possibili, senza limitazioni geografiche, soltanto verificata la disponibilità del prodotto richiesto.

651. In realtà, al contrario, le evidenze esogene descritte e prima richiamate restituiscono un ampio scenario collusivo volto a eliminare l'incertezza del risultato che dovrebbe essere innescata dal ricorso a procedure pubbliche. Pertanto, la riscontrata attuazione, alternativamente, di indicazioni di prezzo unitario minimo o di sconti massimi, anche molto esigui, o ancora di astenersi dal partecipare o di coordinare perfino la presentazione delle offerte tecniche mal si addice all'obiettivo di sottrarre quote di mercato ai concorrenti.

652. Infatti, nel caso di una "feroce concorrenza" tra operatori, sarebbe logico attendersi sconti delle Parti sistematicamente più aggressivi e mediamente molto più elevati di quelli riscontrati nelle procedure esaminate. Ciò si è invece verificato nella partecipazione a procedure indette dopo l'avvio del presente procedimento, nelle quali sono stati offerti ribassi tendenzialmente superiori al 25% e, in base alla rielaborazione dei dati raccolti ed esposti in Tabella 2, nelle poche procedure caratterizzate dalla concorrenza di terzi. Nel periodo interessato dall'intesa, invece, la media degli sconti con cui G2, Maddalena, Itron, Sensus e WaterTech si sono aggiudicati le forniture si attesta a un livello del 9,33%, a fronte di una media del 21,44% di altri aggiudicatari. Si è poi osservato che, mentre il dato medio degli sconti dei terzi è stabile, sia prima che dopo l'avvio del procedimento, quello delle Parti è schizzato e più che raddoppiato nelle gare dal 2020 in poi. Appare particolarmente esemplificativa la gara del 2020 di ACEA ATO 2, per contatori volumetrici in due lotti disomogenei (gara 8800002744/SMA in due lotti, CIG826310846F e CIG8263109542), per un valore complessivo a base d'asta di 1.200.000€. Tale procedura è confrontabile per tipologia di prodotto, di gara e di partecipanti, a quella del gennaio 2019 (8800001806/SMA), nella quale Dihel si era aggiudicata il primo lotto con un'offerta del 23,02%, portata al 30,92% nel 2020, e Maddalena il secondo lotto, con un'offerta dal 0,03%, innalzata al 27,95% in quella del 2020⁴³⁴.

653. Occorre poi considerare, che la pressione concorrenziale asseritamente esistente tra le Parti risulta quantomeno indebolita dai sistematici rapporti di fornitura tra di esse intercorrenti. È innegabile, infatti, che conoscere il prezzo di acquisto del contatore del concorrente fornisce di per sé una rilevante indicazione su un elemento di costo importante e permette di calibrare conseguentemente la propria offerta. Lo si è visto, ad esempio, nella gara per grandi calibri di ACEA del 2019 (la gara 2309/PGI), nella quale la stessa impresa poteva aggiudicarsi un solo lotto nell'ambito di una stessa graduatoria: l'entità degli sconti di Sensus e WaterTech (con contatori

⁴³³ Cfr., ad esempio, i procedimenti I796 - *Servizi di supporto e assistenza tecnica alla PA nei programmi cofinanziati dall'UE*, I806 - *Affidamento appalti per attività antincendio boschivo*, I808 - *Gara Consip FM4 - Accordi tra i principali operatori del facility management*, I822 - *Consip/Gara sicurezza e salute 4* etc.

⁴³⁴ Alla fornitura del 2020 per volumetrici hanno anche partecipato Itron (15,31%), Sensus (18,02%) e G2 (27,09%), non presenti nella gara del 2019.

Sensus), uniche partecipanti alla graduatoria B in due lotti, avrebbe potuto essere maggiore e portare, se non a esiti diversi, quantomeno a un maggior risparmio per la stazione appaltante.

In ogni caso, contrariamente a quanto sostenuto da Maddalena sul preteso ruolo pro-competitivo delle suddette forniture le quali accrescerebbero il numero dei partecipanti, è sufficiente ricordare che, in realtà, la stessa Maddalena non ha partecipato alla gara per grandi calibri indetta da Acque Potabili a settembre 2013 (CIGX030BAB1C2), per la quale ha venduto a G2 i propri prodotti. Questa, poi, nonostante lo svantaggio competitivo derivante dalla mancata disponibilità in portafoglio dei prodotti richiesti, ha comunque presentato la miglior offerta rispetto a WaterTech, Sensus e Itron⁴³⁵.

654. Infine, non si addicono certo a un contesto di agguerrita concorrenza nel mercato rilevante la disponibilità manifestata a G2 da WaterTech, acquisita nel 2018 da ARAD, a risolvere i problemi con le forniture che la prima aveva fino a quel momento di fatto in corso con tale società israeliana (doc. 112) o all'esistenza di un "*progetto di ricerca e sviluppo congiunto nel settore dei contatori*" tra Maddalena e WaterTech (docc. 186, 191 e 198).

655. La circostanza, evidenziata da Itron e Sensus, secondo la quale altri operatori avrebbero partecipato con successo alle procedure in questione, risultando aggiudicatari, e il procedimento non avrebbe coinvolto tutti gli operatori attivi del mercato, appare irrilevante, essendo tali soggetti rimasti estranei al disegno collusivo ricostruito sulla base delle evidenze agli atti e il loro mancato coinvolgimento inidoneo ad alterare significativamente il quadro fattuale ricostruito nel corso dell'istruttoria⁴³⁶.

656. In ogni caso, il coordinamento tra le Parti anche in procedure alle quali hanno partecipato con successo ulteriori operatori estranei al cartello, ha comunque permesso di neutralizzare il genuino confronto competitivo tra le società parti dello schema collusivo, falsando in tal modo il complessivo esito della procedura.

L'inconsistenza delle spiegazioni alternative alla collusione fornite dalle Parti

657. In via preliminare, si richiama la giurisprudenza secondo cui, a fronte di robuste evidenze esogene, dalle quali, come nel procedimento in esame, emerge la "*chiara volontà di colludere (...)* risultano inconferenti le spiegazioni alternative addotte dalle società a giustificazione della propria condotta anomala, anche sotto il profilo della razionalità economica della strategia di gara"⁴³⁷.

658. In ogni caso, è agevole superare anche i rilievi di mancata considerazione delle spiegazioni alternative alla collusione fornita dalla Parti, sulla base della consolidata giurisprudenza, secondo cui "*le c.d. spiegazioni lecite alternative alla collusione devono essere esaminate non solo nella loro astratta plausibilità. Ma nel contesto in cui sono concretamente formulate e nel confronto con la documentazione acquisita in istruttoria e con i fatti che tale documentazione attesta e cessano di risultare attendibili quando la loro plausibilità rimane tale solo alla luce di un ragionamento generale ed astratto e sia in concreto non confermata da documentazione acquisita in istruttoria che ne contraddice la credibilità in concreto*"⁴³⁸.

⁴³⁵ Cfr. la documentazione di gara, doc. 566, All. 5b e 5d.

⁴³⁶ Cfr. sentenze Tar Lazio, Sez. I, nn. 5266, 5267, 5272, 5274/2020, Consiglio di Stato, Sez. VI, n. 1839/2020.

⁴³⁷ Cfr. sentenza del Consiglio di Stato, VI, nn. 5885, 5898, 5900, 5884, 5897, 5899 del 2020.

⁴³⁸ Cfr., *ex multis*, la sentenza del Consiglio di Stato n. 8589/2019, I/792 - *Gare ossigenoterapia e ventiloterapia*.

659. Benché quindi, non sia necessario alla luce della citata giurisprudenza soffermarsi ulteriormente sulle spiegazioni alternative offerte nelle memorie finali, si rappresenta nel prosieguo l'inconsistenza degli argomenti svolti anche da un punto di vista fattuale.

660. Nel corso del procedimento, le Parti hanno uniformemente giustificato i frequenti contatti e, da ultimo nelle memorie finali anche il livello di offerta, ricorrendo sostanzialmente a due ordini di ragioni: l'esistenza di rapporti di fornitura, più o meno strutturati, e la necessità di definire questioni da trattare in ambito associativo su temi di interesse per il settore. Tuttavia, i frequenti contatti riscontrati nella documentazione ispettiva non appaiono oggettivamente compatibili con tali tematiche.

661. Per quanto riguarda i qualificati elementi esogeni che supportano la fattispecie collusiva in esame, resta insuperabile la circostanza che le indicazioni di prezzo "> di", di stare "sopra tabella" o di praticare "sconti massimi" per loro natura non appaiono riferibili a rapporti di fornitura, i quali necessariamente esigono prezzi unitari precisi. Le indicazioni di prezzo minimo, peraltro, vengono seguite da tutti i partecipanti al cartello a favore dell'aggiudicatario designato, mentre i rapporti di fornitura, a prescindere dalla circostanza che siano o meno tradotti in contratti veri e propri, sono su base bilaterale e non riguardano neppure tutti i soggetti coinvolti (per esempio non sussistono tra Itron e G2) né i prodotti, né contemporaneamente tutti i partecipanti alla gara. In ogni caso, non sono minimamente conciliabili con l'indicazione di dichiarare alla stazione appaltante che la base asta non è remunerativa o di non partecipare, chiaramente presente, ad esempio in numerosi fax del doc. 248.

662. Inoltre, proprio il doc. 248 permette di apprezzare il diverso tenore della comunicazione legata alla definizione di un rapporto di fornitura, come per ammissione delle Parti è il fax di pag. 31, ricondotto in audizione da Maddalena e G2 all'acquisto da parte di quest'ultima di contatori di Maddalena per partecipare alla procedura di Acque Potabili del 2013, e quello di un coordinamento sulle modalità di partecipazione a una procedura del 2015 della stessa stazione appaltante per i medesimi prodotti (pag. 11).

663. Infatti, confrontando le due tipologie di fax, quello relativo al rapporto di fornitura (pag. 31) non individua la società che dovrebbe aggiudicarsi la fornitura (G2 nel fax di pag. 11), né un prezzo minimo di offerta "> di", ma si limita ad associare a ciascuna tipologia di contatore o "posizione" richiesta dalla stazione appaltante un valore preciso del contatore offerto al concorrente, rispetto al quale la quotazione di gara si discosta sensibilmente.

664. Maddalena, nella memoria finale, ha sottolineato che i rapporti di fornitura giustificerebbero anche l'eventuale allineamento di offerta che possa essere riscontrato nelle gare, portando come esempio di offerte allineate tra le proprie e quelle di G2 nelle procedure indette da Acque Potabili nel triennio 2012-2014 proprio la fornitura di contatori a quest'ultima società. Al riguardo, premesso che un eventuale approvvigionamento porterebbe a pensare a offerte meno competitive del soggetto che ha dovuto acquistare il prodotto, avendo dovuto sostenere un costo ulteriore, ciò che si osserva è che le tre procedure in questione hanno tutte ad oggetto GU e GM a turbina, mentre la fornitura per la gara del 2013 (fax di pag. 31) riguardava soltanto contatori Woltmann, e, inoltre, spesso la quotazione di Maddalena (venditore) è risultata essere più alta (benché sempre di pochissimi centesimi) di quella di G2 (acquirente).

665. Sempre in tema di forniture, G2 ha tentato, in audizione, di ricondurre anche lo scambio di messaggi *WhatsApp* del 20 giugno 2016 con le quotazioni minime date da Itron, alla ricerca di una

collaborazione industriale nell'ambito di una procedura che non sarebbe andata a buon fine. In realtà, a prescindere dalla prova già descritta che tale scambio si inserisce indiscutibilmente nella fase di ulteriore negoziazione migliorativa delle offerte della procedura A2A nel 2016 (CIG65582825A3F), si osserva che neppure lo scambio di prezzi in questione appare compatibile con eventuali rapporti di fornitura, sia perché, come detto, il messaggio *WhatsApp* impiega la stessa indicazione di prezzo minimo presente nei fax del doc. 248 (“>”), sia perché, secondo quanto dichiarato in audizione dalla stessa G2 e da Itron, non intercorrono rapporti di fornitura tra queste due società⁴³⁹.

666. Più in generale, poi, si è visto che, mentre le (poche) evidenze ispettive raccolte relative a reali rapporti di fornitura hanno un contenuto esplicito, più o meno articolato (fax di pag. 31 doc. 248 e doc. 156) o addirittura formale (doc. 193), ma comunque espresso in maniera completa, le numerose evidenze di contatti leggibili in chiave collusiva sono tutti caratterizzati dall'impiego di un linguaggio volutamente generico, indiretto e “in codice”.

667. Anche per quanto riguarda la necessità di predisporre la discussione di tematiche di interesse nel settore da affrontare in ambito associativo, rileva lo stesso diverso registro tra il carattere ambiguo dei contatti sopra descritti e quello esplicito dei messaggi inequivocabilmente volti a trattare questioni associative (doc. 157, ad esempio), si ricorda che già le pagine del doc. 248 relative all'organizzazione di riunioni hanno permesso di rilevare che la previsione di riunioni dell'Associazione ha fornito l'occasione per approfittare del fatto di essere già sul posto e tenere le riunioni, circoscritte ai membri del cartello e segrete in senso *antitrust*, che si svolgono, quindi, in un diverso contesto. Infatti, la documentazione fornita da ACISM⁴⁴⁰, consistente in copia di convocazioni, ordini del giorno e verbali delle riunioni del settore acqua svolte dal 2012 in poi, ha permesso di escludere che gli incontri documentati nel fax coincidessero con le riunioni formali dell'associazione.

668. Soltanto la riunione ACISM del 19 giugno 2014, menzionata nel fax di pag. 19, risulta essersi effettivamente svolta in tale data, benché la mattina, mentre il fax richiedeva un incontro nel primo pomeriggio⁴⁴¹. Più elementi, portano del resto a concludere che le cospicue evidenze esogene non riguardano certo l'organizzazione di riunioni ufficiali dell'Associazione.

669. Si è osservato, al riguardo, che, mentre le convocazioni inviate da ACISM non precisano il luogo dell'incontro, definito già per statuto, numerosi fax o altri elementi esogeni acquisiti contengono significativi riferimenti a luoghi diversi dalla sede dell'Associazione. Si propongono, infatti, riunioni a: “*Piazza Duomo/o sede ACISM*”, evidentemente posti in alternativa tra loro (fax pag. 18 o anche pag. 19); a Verona, che si trova a metà strada tra Asti, dove ha sede G2, e Udine, dove ha sede Maddalena (fax di pag. 23, 53 e 61), come pure a metà strada si trova Milano, spesso indicata come luogo di incontro, sempre a Piazza Duomo (fax di pagg. 19, 33, 61, 69). In alcuni casi, soprattutto nelle evidenze esogene dal 2016 in poi, il luogo non coincide neppure con sedi “istituzionali”, ma con luoghi di incontro più conviviali (la “*solita saletta*” a Verona o “*da me?*”, “*a colazione (...) o altro bar che preferisci (...)*. *Potremmo vederci anche a Calamandrana*”, in provincia di Asti, o ancora “*a pranzo alle 13 al bim ben*”)⁴⁴².

⁴³⁹ Cfr. doc. 483 e doc. 507.

⁴⁴⁰ Cfr. docc. 608-610.

⁴⁴¹ Cfr. docc. 605, 608-610.

⁴⁴² Cfr. docc. 111-113, 114-116, 209.

670. Tali evidenze rendono ancor meno spendibile la tesi di ricondurre le numerose conversazioni alla necessità di ricorrere ad altri mezzi di comunicazione, vista l'impossibilità di "organizzare incontri frequenti" per trattare questioni di fornitura o tematiche associative, poiché le società avrebbero sedi tra loro lontane. Esse, infatti, dimostrano proprio il contrario, ovvero la ricerca, tramite i diversi mezzi di comunicazione, di incontrarsi frequentemente e con urgenza per parlare di persona.

671. Inoltre, dai verbali delle riunioni/gruppi di lavoro ACISM prodotti dall'Associazione, risulta che l'ordine del giorno viene esplicitato nella stessa convocazione. Nelle riunioni oggetto dei fax del doc. 248, invece, non viene di solito indicato alcun argomento specifico, ma piuttosto sottolineata l'urgenza di incontrare i concorrenti, definendo in tempi brevi la modalità ("*ho urgenti comunicazioni chiedo incontro (A4)*", pag. 69, e ancora "*urgenti comunicazioni*" nel fax di pag. 19). Nei fax contenenti qualche elemento in più, si resta in ogni caso su un piano molto generico ("*alla luce di quanto sta avvenendo*", pag. 37; "*vorrei che ci potessimo vedere prima delle ferie*", pag. 61; nei due fax più espliciti, si fa riferimento "*ad azioni in base al decreto sulla periodica, numeri 2013 e 2012 (mai dichiarati) pubblico e possibilmente privato, ICA?*" (fax del 2014 pag. 23) e al fatto di "*preparare numeri 2011*", pag. 56).

672. Si consideri, in generale, che nessuno dei messaggi in atti scambiati tra le Parti via fax, *Skype* o *WhatsApp* contiene un elemento che permetta di inserire il dialogo nel prospettato contesto puramente associativo, mentre ben più sostanziosi sono gli spunti che permettono di risalire a specifiche procedure di gara e di collocare il contatto nella fase propedeutica alla presentazione delle offerte.

673. Nello specifico dei comportamenti di gara, le Parti hanno difeso la piena razionalità economica delle proprie offerte, in base alle caratteristiche dei prodotti richiesti – non sempre tutti disponibili e caratterizzati da costi significativamente diversi – e/o della remuneratività della fornitura. Le Parti hanno altresì fatto leva sui prezzi normalmente praticati anche da terzi in altre procedure del periodo per prodotti analoghi.

674. In primo luogo, a prescindere dall'effettiva possibilità di completare la gamma in portafoglio ricorrendo a rapporti di fornitura, la fondatezza dell'argomento risulta di per sé difficilmente verificabile in concreto, data, da un lato, l'elevata differenziazione del prodotto e, dall'altro, l'esistenza di un margine più o meno ampio di sostituibilità del prodotto che permette alla stazione appaltante di accettare contatori parzialmente diversi da quelli richiesti, come ad esempio l'offerta di DN15 da parte di Itron in luogo dei DN13 chiesti da Acque Potabili⁴⁴³ oppure di GM con le stesse caratteristiche dei GU. La stessa Itron ha dichiarato in audizione istruttoria che le stazioni appaltanti possono concedere deroghe e ammettere alla procedura operatori con prodotti parzialmente diversi da quelli oggetto di fornitura, ribadendo nella memoria finale di essersi avvalsa di tale facoltà in alcune procedure, a volte con successo e altre no⁴⁴⁴.

675. Peraltro, vi sono evidenze agli atti che sembrano contraddire l'asserita stretta rispondenza tra l'entità delle offerte o le mancate partecipazioni e le caratteristiche del prodotto o della gara. Così, la mancata partecipazione di Itron alla gara per GM di ABC Napoli nel 2013, giustificata dalla

⁴⁴³ Cfr. doc. 566, All. 5a. Si precisa che Itron è stata esclusa per quotazioni parziali (solo 2 prodotti su 14) e non per questa "variante".

⁴⁴⁴ Cfr. il verbale di audizione di Itron, doc. 507, e la memoria finale della Società, doc. 840.

Società con l'assenza di tale tipologia di prodotto, si scontra con l'offerta della Società sempre per GM in altre procedure del periodo 2012-2015, come ad esempio nelle procedure indette da Saronno Servizi o in quella di A2A del 2012⁴⁴⁵.

Analogamente, prendendo a riferimento gare coeve e per lo stesso tipo di contatore, la "turnazione" della società che presenta la migliore offerta dimostra che la definizione delle offerte relative è indipendente dalle caratteristiche del prodotto. Si consideri, ad esempio, che nel 2016 Maddalena, WaterTech e G2 hanno partecipato a tre procedure per la fornitura dei medesimi contatori, i GU DN15 L110, indette rispettivamente da A2A, VUS e Publiacqua, alle quali la miglior offerta è risultata rispettivamente quella di G2 (18,12 €) per A2A, quella di WaterTech (16,6 €) per VUS e quella di Maddalena (18,5 €) per Publiacqua; allo stesso tempo, le offerte delle medesime società, allorché le stesse si sono classificate in posti secondari in graduatoria, si sono tutte attestate a livelli molto prossimi ai 20 €: 20,69 € per WaterTech alla gara A2A, 20,5 € e 20 € per Maddalena alle gare A2A e VUS e 20,6 € e 19,7 € per G2 alle gare VUS e Publiacqua.

Pertanto, l'alternanza nelle migliori offerte, accompagnata dai medesimi livelli delle quotazioni "meno convenienti", non appare coerente con prezzi dettati dalle oggettive caratteristiche dei prodotti, come invece preteso dalle Parti.

676. Queste ultime e, in particolare, Maddalena, Itron e Sensus, hanno, altresì, rilevato nelle memorie conclusive che i prezzi praticati nelle gare ritenute colluse sarebbero in realtà in linea con quelli offerti per gli stessi prodotti dalle stesse Parti o da terzi in gare coeve di altre stazioni appaltanti e ciononostante non incluse nel perimetro dell'intesa.

677. A prescindere dal rilievo generale che il perimetro oggettivo dell'intesa sopra individuato costituisce, per le ragioni viste, soltanto il sottoinsieme certo delle gare colluse, la tesi sulla pretesa normalità e autonomia dei prezzi praticati non supera neppure due altri aspetti di ordine generale. Occorre, infatti, considerare, da un lato, che i prezzi offerti a una stazione appaltante tengono necessariamente conto di quelli a base d'asta da questa individuati anche all'esito di precedenti aggiudicazioni e quindi non è così automatica la possibilità di trasportare con successo la quotazione di un prodotto da un gestore all'altro del SII; dall'altro lato, l'esercizio delle Parti risulta puramente teorico o quantomeno non sempre applicabile, tenuto conto delle molteplici caratteristiche tecniche e delle personalizzazioni richieste dalle varie stazioni appaltanti, come ripetutamente sottolineato dalle stesse Parti. In ogni caso, queste nel corso di tutta l'istruttoria non sono state in grado di spiegare altrimenti la necessità di condividere preventivamente le strategie di offerta (prezzo/sconto) con i concorrenti in gara.

678. A tali repliche di ordine generale, vanno aggiunti rilievi specifici sulle gare menzionate dalle Parti e sistematicamente proposti da Maddalena, di cui si richiamano solo alcuni esempi particolarmente emblematici dell'infondatezza dell'argomento.

679. In particolare, il confronto proposto da Maddalena tra il prezzo unitario di 20,5 € per i GU DN15 L110 nella gara A2A 2012 e l'identico prezzo quotato (sempre a 20,5 €) nella gara ACA Pescara del periodo – non inclusa nell'intesa – risulta poco significativo, essendoci altri casi di procedure, sempre coeve, in cui la Società per gli stessi prodotti ha offerto prezzi unitari anche inferiori, come ad esempio i 18,55 € della gara GAIA del 2012 (CIG3888058EF2).

⁴⁴⁵ Cfr., rispettivamente, docc. 578 e 692.

Inoltre, il confronto del prezzo di 15,9 € per contatori GU DN15 nella gara di Saronno Servizi di gennaio 2015 (fax di pag. 8) con analoghe quotazioni “*del periodo*” sarebbe del tutto generico, non circostanziato e neppure fondato, posto che il prodotto è stato offerto a 12,2 € nella gara ASM Voghera (CIGF463237E2) dello stesso anno⁴⁴⁶.

680. E ancora, l’asserita similarità tra i 14,7 € quotati da Maddalena per i GU DN15 nella gara TEA ACQUE di marzo 2012 con le quotazioni medie del periodo e il richiamo ai 14,23 € della gara ACOSSET del 2012 non trova riscontro nella documentazione di questa stazione appaltante, che non comprende gare del 2012, né Maddalena ha precisato di quale specifica gara si trattasse. Si osserva, invece, che l’offerta nella gara TEA ACQUE del fax di pag. 51 è molto vicina a quella della coeva gara SASI (anch’essa oggetto del doc. 248, pag. 73), in cui Maddalena ha offerto 14,71 €, inequivocabilmente risultata come offerta d’appoggio sulla base delle indicazioni del fax. Inoltre, mentre l’offerta di Maddalena nella gara SASI è risultata perfettamente allineata a quella di WaterTech (14,72 €) ed entrambe superiori a quella di G2 (14 €), nella gara del fax indetta da TEA ACQUE, l’offerta di Maddalena è perfettamente allineata a quella di G2 (14,7€ vs. 14,65 €) ed entrambe sono in appoggio di WaterTech (13,5 €) che in effetti si aggiudica la fornitura. Tali elementi confermano ancora una volta che le quotazioni relative sono indipendenti dalle caratteristiche dei contatori e non valgono quindi a smentire l’avvenuta alterazione delle procedure contestate.

681. Il confronto operato da Itron tra le quotazioni per i propri prodotti DN15 L110 offerti nelle procedure A2A 2012, 2016 e 2018 con i prezzi medi del periodo appare basato su dati scarsamente significativi, in quanto quelli del 2012 (offerti nell’All. 11 alla memoria finale) comprendono numerosi casi di acquirenti privati, tra cui anche produttori di raccorderia, tubazioni etc., con caratteristiche ed esigenze diverse dai gestori del servizio idrico integrato che rappresentano la domanda nel settore interessato, mentre quelli del 2016 e del 2018 (cfr. All. 13) non sono supportati da elementi verificabili.

682. Quanto alla scarsa remuneratività di una commessa come determinante del comportamento di gara, anche in termini di mancata partecipazione, è sufficiente osservare che l’argomento non risulta dirimente, in quanto poggia soltanto su generiche allegazioni, che, peraltro, non tengono conto dell’interesse manifestato da tutte le Parti a partecipare a quante più procedure possibili che possono dar luogo a ulteriori aggiudicazioni e che comunque costituiscono una “vetrina” nei confronti delle varie stazioni appaltanti. Infine, l’istruttoria ha evidenziato un’abitudine al coordinamento in vista di un insieme ampio ed eterogeneo di gare, comprendenti necessariamente diversi livelli di remuneratività.

Risulta, poi, del pari non determinante sostenere che indicazioni in tal senso possano trarsi anche dalla mancata partecipazione di terzi operatori invitati dalla stazione appaltante (come nel caso dell’astensione di Elster nella gara IREN del 2012 o di BMeters, Gioanola e Riels Instruments nella gara ATS del 2013). Infatti, a prescindere dalle valutazioni compiute da operatori estranei al disegno collusivo, per i quali comunque non esistono evidenze esogene di coinvolgimento nell’intesa, occorre rilevare che, a fronte di operatori che non hanno partecipato e citati come esempio di

⁴⁴⁶ Analogamente, per Maddalena, i prezzi offerti nella gara Vivaservizi per i GM DN15 nel 2013 sarebbero stati in linea con i prezzi del periodo (cfr. il prezzo unitario di 24,90 € rispetto ai 24,80 € della gara ACQUE VICENTINE) o anche l’offerta alla gara APM per i DN15, in linea con le quotazioni del periodo (26,25 € nel 2013 e 25,80 € nel 2015).

condotta razionale, ve ne sono altrettanti che hanno presentato offerta (nel caso di IREN del 2012, G2 e WaterTech o di ATS del 2013, G2, Maddalena e WaterTech).

683. Le Parti hanno, infine, sottolineato nelle memorie finali l'illogicità di partecipare con sconti comunque non trascurabili e di presentare offerte di aggiudicazione molto elevate, anche superiori al 10%, se sapessero di poter contare in comportamenti non aggressivi degli altri cartellisti in appoggio. Al riguardo, si osserva che, nonostante le Parti siano i principali operatori del mercato, esse non potevano essere certe dell'eventuale partecipazione di concorrenti esterni al cartello. Inoltre, percentuali di sconto sistematicamente prossime allo zero o ricorrenti mancate partecipazioni sono elementi palesemente segnaletici della collusione (*Vademecum* dell'Autorità) e, quindi, le Parti, visti i risvolti anche penali connessi all'eventuale accertamento dell'illecito *antitrust* in fattispecie di *bid rigging*, hanno tutto l'interesse a mantenere segreto il sodalizio collusivo, proponendo offerte sapientemente diversificate. Presentare percentuali di sconto "credibili" o non sistematiche mancate partecipazioni caratterizzano il cartello in esame come altamente sofisticato e rappresentano strategie perfettamente funzionali a mascherare il sottostante disegno spartitorio, venuto in luce grazie proprio alla chiave di lettura offerta dal doc. 248. Ancora una volta, poi, non può non sottolinearsi che la natura di offerte di appoggio non è stata desunta dall'intrinseco valore delle stesse, ma è inequivocabilmente emersa dalle evidenze esogene in atti.

684. Rispetto a quanto osservato da G2 in merito alla condotta in tal senso autolesionistica di ribassare per ben due volte l'offerta ad A2A nella procedura del 2016, presentando un prezzo unitario per i DN30 di gran lunga inferiore al minimo del fax (55,8 € e non 70 €), rileva in primo luogo che il secondo ribasso ha costituito la risposta a una specifica richiesta della stazione appaltante e non una decisione autonoma dell'impresa e, in secondo luogo, che un'offerta così bassa riguardava solo 110 unità e non avrebbe potuto pesare sull'aggiudicazione complessiva del lotto, giocata sul prezzo dei 9992 DN15. Un'offerta così contenuta permetteva comunque a G2 di offrire ad A2A una generale impressione di economicità di cui beneficiare in eventuali futuri affidamenti⁴⁴⁷.

Sull'asserita tardività dell'avvio del procedimento

685. Occorre sgomberare il campo dalla censura di tardività dell'avvio dell'istruttoria formulata dalle Parti. Infatti, l'obiezione muove da una non corretta ricostruzione del quadro normativo di riferimento. È noto che, secondo l'art. 31 della L. n. 287/90, le disposizioni contenute nel capo I, sezioni I e II, della L. 689/1981 in materia di sanzioni amministrative (tra cui il citato art. 14 sul termine di contestazione) "*si osservano ... in quanto applicabili*". In tale contesto, anche recentemente, la giurisprudenza amministrativa ha avuto modo di confermare che "*i termini perentori previsti dall'art. 14 l. n. 689/1981 non siano applicabili ai procedimenti di competenza dell'AGCM in materia di illeciti anticoncorrenziali, avendo tale norma carattere suppletivo in assenza di una disciplina speciale, nel caso di specie costituita dalla disciplina dei procedimenti di competenza dell'Autorità dettata dal d.P.R. n. 217/1998*"⁴⁴⁸.

686. D'altra parte, come osservato dalla giurisprudenza poc'anzi richiamata, né l'art. 14 della L. n. 287/90, né il D.P.R. n. 217/1998 sul procedimento istruttorio dell'Autorità stabiliscono termini

⁴⁴⁷ Cfr. docc. 483 e 838.

⁴⁴⁸ Cfr. le sentenze del Consiglio di Stato, Sez. VI, n. 8492 del 21 dicembre 2021, del 12 febbraio 2020 n. 1046, 25 giugno 2019, n. 4357 e del 20 giugno 2019, n. 4215.

decadenziali all'avvio del procedimento, dovendosi invece procedere all'individuazione “*degli elementi essenziali in merito alle presunte infrazioni*” da specificare nell'atto di avvio (cfr. art. 6, comma 3, D.P.R. n. 217/1998). Al riguardo, va considerata la necessità di dover svolgere “*una prima deliberazione degli elementi a disposizione*”⁴⁴⁹, ovvero pervenire “*alla cristallizzazione di un quadro fattuale sufficientemente certo per poter avviare il procedimento*”⁴⁵⁰ e valutare “*la sussistenza di un fumus di un'infrazione*”⁴⁵¹.

687. Sulla base di tali principi, l'avvio del procedimento è stato tempestivamente effettuato: nel caso di specie, la denuncia (doc. 1), consistente soltanto in mezza pagina, necessitava di ampi approfondimenti, in quanto scarna e generica su aspetti invece fondamentali, quali l'ambito soggettivo e oggettivo del possibile illecito. A conferma di ciò, rispetto ai soggetti indicati dal segnalante (“*almeno 4, Maddalena, WaterTech, G2, Itron*”), gli accertamenti ispettivi hanno riguardato anche un ulteriore operatore (Sensus), successivamente coinvolto nel procedimento, nonché l'Associazione di categoria nella gli esponenti di due società parti del procedimento ricoprivano ruoli di rilievo; quanto all'ambito oggettivo, delineato nella segnalazione come vendita in cartello tra costruttori di contatori d'acqua, è stato necessario acquisire da fonti pubbliche elementi sul settore interessato (Il rapporto *Utilitalia*, “*Il servizio idrico in Italia*”, citato nel provvedimento di avvio), per cercare di comprendere se l'intesa segnalata riguardasse la vendita a stazioni appaltanti (gestori del SII) o a soggetti privati e possibilmente per quali contatori (per acqua fredda, acqua calda, misuratori, irrigatori, antincendio etc.).

688. Stante la natura anonima della segnalazione, che ha impedito di acquisire dal segnalante le dovute integrazioni, è stato necessario delimitare quanto più possibile il perimetro del possibile illecito, sia per preservare l'esito degli accertamenti ispettivi, sia per formulare una contestazione che non fosse generica e indeterminata, impedendo un efficace esercizio del diritto di difesa delle Parti. Ciò non sarebbe stato possibile senza un'adeguata fase preistruttoria, che ha tenuto conto della particolarità del caso di specie, in cui è stato necessario ricorrere solo a elementi di conoscenza pubblicamente disponibili ma non per questo sempre chiaramente individuabili.

689. Infine, occorre ricordare che l'Autorità, nel momento in cui applica le norme dell'Unione, è investita della missione di vigilare, tra l'altro, sul rispetto dell'art. 101 TFUE e che l'effetto utile delle norme eurounitarie in materia di concorrenza sarebbe compromesso se venisse subordinato a interpretazioni eccessivamente formalistiche e restrittive che, lungi dal garantire un adeguato diritto di difesa, finirebbero per creare indebite zone franche all'applicazione del diritto *antitrust*. Non è un caso che, muovendo dal riconoscimento di tale missione, il primo considerando della Direttiva n. 1/2019 sia giunto ad affermare che gli artt. 101 e 102 TFUE “*sono una questione di ordine pubblico ed è opportuno provvedere alla loro applicazione efficace in tutta l'Unione per garantire che la concorrenza nel mercato interno non venga distorta. L'applicazione efficace degli articoli 101 e 102 TFUE è necessaria per garantire che nell'Unione vi siano mercati concorrenziali più equi e più aperti (...)*”. Ed è del pari significativo che, neppure in occasione del recepimento di tale direttiva nel D.Lgs. n. 185/2021, è stato introdotto un termine decadenziale espresso all'avvio del procedimento.

⁴⁴⁹ Cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 3729 del 27 gennaio 2004.

⁴⁵⁰ Cfr. di nuovo Consiglio di Stato, sentenza n. 8492 del 21 dicembre 2021.

⁴⁵¹ Cfr. Consiglio di Stato, sentenze n.n 2012 del 3.3.2009 e 1190 del 2.3.2009.

690. Quanto precede vale anche per la presunta tardività della notifica del provvedimento di estensione soggettiva rispetto agli accertamenti ispettivi lamentata da alcune delle imprese.

L'imputabilità dell'intesa

691. La condotta definita dal corredo probatorio raccolto delinea inequivocabilmente la responsabilità dell'illecito in capo a G2, Maddalena, Itron, Sensus e WaterTech, nonché, rispettivamente, alle società Itron Inc., Sensus MS e ARAD che controllano queste ultime tre società.

692. Per G2, Maddalena, WaterTech, Itron e Sensus, infatti, si è data prova del coinvolgimento nello scambio dei fax del doc. 248 e in successivi contatti qualificati, nonché di numerosissimi riscontri di condotte partecipative funzionali al raggiungimento del disegno unitario di ripartire la clientela, neutralizzando il confronto concorrenziale nelle procedure pubbliche.

693. L'intesa segreta, unica, complessa e continuata deve quindi essere imputata a G2, Maddalena, WaterTech, Itron e Sensus, essendo stata acquisita la prova della partecipazione consapevole di esse a più di un episodio in cui si sostanzia la condotta collusiva, nella consapevolezza di concorrere a realizzare un medesimo disegno spartitorio⁴⁵². Va, peraltro, disattesa la prospettazione di Sensus e Itron di archiviare il procedimento nei loro confronti, in ragione dell'asserita estraneità delle società dovuta alla limitata partecipazione alle procedure in questione, alla specificità dei propri prodotti, alle caratteristiche del mercato e al fatto che si sarebbero aggiudicate, rispettivamente, un numero limitatissimo di lotti nell'arco di 8 anni.

694. Infatti, anche a tali società va imputata l'intesa, unica, complessa e continuata nella sua interezza, alla luce del principio giurisprudenziale per cui, in presenza di un illecito *antitrust*, "*risulta superfluo, ai fini dell'an della responsabilità, indagare se il singolo partecipante all'intesa abbia avuto un ruolo maggiore o minore, attivo o addirittura meramente passivo*"⁴⁵³. La continuità dell'infrazione "*non può essere esclusa per il solo fatto che la partecipazione soffra di uno sviluppo diacronico – nel caso di intese aventi prolungata articolazione temporale – isolato, ovvero parcellizzato nel corso di individuati e/o circoscritti periodi*". L'intesa è infatti una "*collusione ("conspiracy") dei suoi membri e, dunque, anche coloro la cui partecipazione sia stata limitata, per non aver preso parte a tutti gli aspetti dell'accordo anticompetitivo o per avervi svolto un ruolo minore, contribuiscono alla cospirazione complessiva*" e devono essere ritenuti responsabili dell'intero illecito⁴⁵⁴.

695. L'intesa va, altresì, contestata alle società che controllano interamente Sensus e Itron e, in via maggioritaria, WaterTech, ovvero, rispettivamente, le società Sensus MS, Itron Inc. e ARAD Ltd.

696. A fronte delle argomentazioni di Sensus e Itron che hanno sottolineato di agire in piena autonomia nel definire le modalità di partecipazione alle procedure pubbliche, si richiama la consolidata giurisprudenza eurounitaria che, muovendo dalla presunzione (relativa) che le società che detengono il 100% (o quasi il 100%) del capitale della propria controllata esercitano un'influenza determinante sul comportamento e sulle decisioni strategiche e operative di quest'ultima, ritiene possibile imputare la condotta anticoncorrenziale dell'impresa 'figlia' anche

⁴⁵² Cfr. sentenza del Consiglio di Stato, VI, nn. 6973 e 6985 del 2019.

⁴⁵³ Cfr., *ex multis*, Consiglio di Stato, VI, nn. 3555/2021.

⁴⁵⁴ Cfr., da ultimo, le sentenze Tar Lazio, I, n. 8765/2020, Tar Lazio, I, n. 5263 e nn. 5261, 5264, 5265, 5266, 5267, 5272, 5274 del 2020.

all'impresa 'madre'. In base alla cosiddetta *parental liability presumption*, si presume infatti che, in caso di partecipazione totalitaria (o quasi totalitaria) al capitale sociale di un'impresa 'figlia', quest'ultima non determini in modo autonomo il proprio comportamento sul mercato, bensì sia soggetta all'influenza determinante della società 'madre'⁴⁵⁵. Nessuna delle società parti del procedimento ha offerto, a tale riguardo, elementi idonei a mettere in dubbio tale presunzione.

697. Con riferimento a Itron, secondo cui un diretto coinvolgimento della controllante nelle gare in Italia sarebbe impraticabile, si osserva che l'argomento è smentito dalle evidenze in atti dalle quali emerge che, al contrario, la stessa condivide preventivamente con la società madre la decisione di partecipare quantomeno alle procedure più rilevanti, come emerge dai c.d. RMA predisposti per l'approvazione da Itron Inc., acquisiti in atti, da cui risulta che soltanto quando la partecipazione è stata "approved" dal presidente della società madre, vengono coinvolti i rappresentanti interni di Itron per l'effettiva presentazione delle offerte. Anche in audizione, del resto, Itron ha riconosciuto tale *iter* per determinate procedure.

698. Quanto a Sensus, invece, appare innanzitutto contraddittorio il tentativo di presentarsi ora come "mero fornitore" del gruppo e di terzi, per difendere la liceità delle proprie condotte, ora come "effettivo attore del mercato", per scagionare la società madre. Ciò posto, occorre rilevare che nella memoria finale Sensus non ha svolto alcun rilievo circa il peso dei *target* finanziari annualmente assegnati dalla controllante sulla propria attività⁴⁵⁶. Questi, invece, valgono proprio a indicare il concreto esercizio di un'influenza determinante sulla controllata, in quanto la finalità di massimizzare il profitto propria della società madre si riflette nel raggiungimento degli obiettivi di fatturato da realizzare nel mercato rilevante e risulta sufficiente a supportare le strategie partecipative di Sensus. Quanto ai documenti di informativa in atti (docc. 30 e 31), la pretesa natura volontaria dell'adempimento fatta valere da Sensus e Sensus MS non incide su tale impostazione, sia perché lo scambio sulla procedura conclusa (doc. 30) non esclude che la condivisione possa essere anche antecedente, sia perché la panoramica alquanto dettagliata sulle procedure cui la Società ha partecipato in un dato periodo di tempo (doc. 31) permette alla controllante di verificare il posizionamento di Sensus nel mercato. Pertanto, l'informativa sugli esiti di gara, innegabilmente tempestivamente fornita da Sensus alla controllante, appare funzionale a verificare se la società figlia sia in linea con i risultati economico-finanziari attesi dalla società madre. Il riferimento, infine, alla pronuncia del TAR Lazio sull'asserita indebita estensione della responsabilità dell'illecito alla controllante (società finanziaria) attiva su un mercato diverso da quello della controllata (vendita di auto), appare pertanto poco pertinente rispetto al caso di specie, nel quale la partecipazione totalitaria della controllante è accompagnata da evidenze del suo sicuro coinvolgimento nell'attività della controllata.

699. Quanto a WaterTech, in relazione alla quale non opera la presunzione derivante dal controllo totalitario o quasi totalitario da parte della società madre (ARAD), come indicato dalla giurisprudenza eurolunitaria, occorre dimostrare l'esistenza di un'influenza determinante tenendo conto degli elementi pertinenti relativi ai vincoli economici, organizzativi e giuridici che legano la

⁴⁵⁵ Cfr., *ex multis*, la sentenza della Corte di Giustizia nella causa C-516/15P, *Akzo Nobel NV e a. contro Commissione europea*, punto 54.

⁴⁵⁶ Cfr. doc. 517.

controllata alla società controllante, i quali possono variare a seconda dei casi e non possono essere elencati in modo tassativo⁴⁵⁷.

A tal fine, rileva innanzitutto il controllo maggioritario di ARAD, che detiene il 60% del capitale sociale di WaterTech, elemento che assicura alla società madre tanto la maggioranza dei voti nell'assemblea, quanto la possibilità di nominare la maggior parte dei membri del Consiglio di amministrazione, influenzando così l'attività e le scelte strategiche della controllata. E in effetti, in base a verifiche su dati camerali e sui siti *internet* delle società WaterTech e ARAD, risulta che due dei tre componenti del consiglio di amministrazione di WaterTech (Presidente e vice Presidente) sono esponenti apicali del gruppo ARAD (rispettivamente, Presidente del Consiglio di amministrazione e CFO). Inoltre, ARAD risulta vantare diritti di pegno sulle partecipazioni di minoranza detenute prevalentemente da persone fisiche presenti in WaterTech e da IPAR S.r.l., società di partecipazioni finanziarie dalla quale ARAD ha acquisito il controllo su WaterTech.

Tali elementi si aggiungono a quanto emerso dalla documentazione agli atti, ovvero che WaterTech condivide preventivamente con la controllante la decisione di partecipare quantomeno alle procedure più rilevanti, per le quali deve ottenere l'autorizzazione preventiva ancora una volta da esponenti della società madre⁴⁵⁸.

700. Peraltro, nelle rispettive audizioni istruttorie, WaterTech ha dichiarato di beneficiare delle risorse finanziarie e tecnologiche offerte dalla capogruppo, così come Itron ha affermato di destinare una parte rilevante delle forniture a società del gruppo e Sensus ha descritto la controllante come investitore finanziario⁴⁵⁹.

Tale elemento depone ulteriormente a favore della qualificazione anche di WaterTech e ARAD come un'unica entità economica e, dunque, come un'unica impresa ai fini dell'applicazione delle norme in materia di concorrenza.

701. Né l'assenza di evidenze di una diretta partecipazione materiale delle società madri alla definizione e attuazione delle condotte propriamente concertative può valere a smentire la presunzione relativa dell'esercizio di un'influenza determinante in forza della partecipazione totalitaria o maggioritaria unitamente agli altri elementi di condivisione emersi, in quanto ciò è connaturato alla struttura stessa di gruppi multinazionali che operano in altri paesi/mercati proprio attraverso le società controllate.

702. Infatti, secondo consolidata giurisprudenza, in ambito *antitrust*, *“la possibilità di esercitare un'influenza determinante sulla politica commerciale di un'impresa (...) non esige la dimostrazione di un'interferenza nella gestione quotidiana delle attività di detta impresa, né di un'influenza sulla politica commerciale in senso stretto di quest'ultima. In particolare, una società controllante può esercitare un'influenza determinante sulle sue controllate anche quando non si avvalga di alcuna concreta prerogativa “codecisoriana” e si astenga dall'impartire istruzioni o direttive concrete in merito a singoli aspetti della politica commerciale”* o eviti di verificare l'effettivo rispetto di norme e principi in materia di concorrenza⁴⁶⁰.

⁴⁵⁷ Cfr., *ex multis*, C-97/08P, Akzo Nobel, para. 58 e 74.

⁴⁵⁸ Cfr. doc. 405, All. 3.

⁴⁵⁹ Cfr., i verbali delle audizioni di Sensus (doc. 497), WaterTech (doc. 501) e Itron (doc. 507).

⁴⁶⁰ Cfr., fra le tante, la sentenza del TAR Lazio, sez. I, n. 8779/2020 e la giurisprudenza europea ivi richiamata.

703. Ciò basta a superare i rilievi di Itron di presunta violazione del principio del giusto processo e degli artt. 6 e 7 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, nonché dell'art. 27, par. 1, comma 2, della Costituzione e dell'art. 3 della L. n. 689/1981 sulla presunzione di innocenza e la responsabilità personale in ambito penale. Si aggiunga, peraltro, che l'impostazione suggerita da Itron tradirebbe la concezione funzionalistica della nozione di impresa e creerebbe un *vulnus* insanabile all'effetto utile del diritto *antitrust*, proprio in caso di realizzazione di intese vietate. Inoltre, come osservato in più occasioni dalla giurisprudenza eurounitaria e nazionale, la presunzione sull'influenza determinante che la controllante è in grado di esercitare sulla società figlia in caso di partecipazione totalitaria, *"implica, salvo la sua inversione, che l'esercizio effettivo di un'influenza determinante da parte della società controllante sulla propria controllata sia considerato accertato e autorizza la Commissione a ritenere la prima responsabile del comportamento della seconda, senza dover fornire prove supplementari. Occorre sottolineare, in terzo luogo, che, ai sensi di una giurisprudenza consolidata della Corte, la società controllante cui è stato imputato il comportamento illecito della sua controllata viene personalmente condannata per un'infrazione alle norme in materia di concorrenza dell'Unione che si ritiene abbia commesso essa stessa, a causa dell'influenza determinante che essa esercitava sulla controllata, che le consentiva di determinare il comportamento di quest'ultima sul mercato"*⁴⁶¹.

Il pregiudizio al commercio intraeuropeo

704. Secondo la Commissione europea⁴⁶², il concetto di pregiudizio al commercio tra Stati Membri deve essere interpretato tenendo conto dell'influenza diretta o indiretta, reale o potenziale, sui flussi commerciali tra gli Stati membri.

705. Significativi in tal senso risultano il fatto che gli operatori possono partecipare a tutte le procedure indette in Italia, alcune anche di rilevanza europea e aperte anche alla partecipazione di operatori esteri, e il fatto che l'intesa di *bid rigging* ha condizionato un insieme consistente di gare distribuite sull'intero territorio nazionale, seppur bandite a livello locale.

706. Di conseguenza, l'intesa, essendo idonea ad arrecare pregiudizio al commercio tra Stati Membri, può essere valutata ai sensi della normativa euro-unitaria. Nel caso di specie, si ritiene quindi che le condotte oggetto del procedimento debbano essere valutate ai sensi dell'articolo 101 del TFUE.

⁴⁶¹ Cfr. la sentenza della Corte di Giustizia, *Akzo Nobel NV e a. contro Commissione europea*, causa C-516/15P, punti 55-56 e la giurisprudenza ivi richiamata.

⁴⁶² Cfr. 2004/C 101/07 - *Linee direttrici sulla nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato*, pubblicato in GUCE C 101/81 del 27 aprile 2004. Analogamente, nelle sentenze nn. 896, 5171 e 5172 del 2011, il Consiglio di Stato ha richiamato la giurisprudenza nazionale ed europea secondo cui, in particolare, *"l'idoneità di un'intesa ad incidere sul commercio tra Stati membri, ossia il suo effetto potenziale, è sufficiente perché essa rientri nell'ambito di applicazione dell'art. 81 del Trattato CE (ora art. 101 TFUE), non occorrendo dimostrare l'esistenza di un pregiudizio effettivo"*. Anche il TAR Lazio, nella sentenza non definitiva n. 8951 del 17 novembre 2011, *Vendita al dettaglio di prodotti cosmetici*, ha ritenuto che il pregiudizio al commercio tra Stati Membri è soddisfatto *"quando l'intesa appare comunque idonea ad influire, anche solo potenzialmente, sulle correnti di scambio tra Stati membri e la limitazione del confronto concorrenziale nel richiamato settore merceologico all'interno di un singolo Stato membro sembra in grado di poter arrecare tale pregiudizio, anche tenuto conto delle dimensioni sopranazionali dei gruppi di cui fanno parte alcune delle imprese interessate"*.

Conclusioni

707. Sulla base degli elementi acquisiti nel corso dell'istruttoria, quindi, è possibile contestare un'intesa segreta, unica, complessa e continuata, restrittiva per oggetto, volta a condizionare, seguendo un comune disegno ripartitorio almeno da dicembre 2011 a settembre 2019, procedure pubbliche di affidamento della fornitura di contatori idrici per acqua fredda, posta in essere da G2, Itron, Maddalena, Sensus WaterTech, Sensus MS, Itron Inc. e ARAD in violazione dell'articolo 101 del TFUE. Le procedure sicuramente alterate dalla concertazione sono quantomeno quelle illustrate nella parte in fatto e dettagliatamente elencate in Appendice, che costituisce parte integralmente del presente provvedimento.

VIII. GRAVITÀ E DURATA

708. 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 fino al dieci per cento del fatturato realizzato da ciascuna impresa nell'ultimo esercizio, considerate la gravità e la durata dell'infrazione.

709. Secondo la prassi dell'Autorità e conformemente a consolidata giurisprudenza, la valutazione della gravità di un'infrazione contestata deve essere svolta tenendo conto di una pluralità di elementi, tra i quali la natura dei comportamenti contestati, la posizione rivestita sul mercato dai soggetti cui i comportamenti sono imputati, il contesto nel quale i comportamenti sono stati attuati⁴⁶³.

710. Quanto alla natura dell'intesa in esame, sulla base delle risultanze istruttorie, emerge che G2, Itron, Maddalena, Sensus e WaterTech hanno posto in essere un cartello orizzontale segreto, avente ad oggetto il condizionamento di procedure pubbliche d'appalto attraverso la spartizione delle procedure volte alla fornitura di contatori idrici per acqua fredda ad uso domestico e industriale, aggiudicandosi le commesse offrendo mediamente sconti più bassi di quelli presentati alle stazioni appaltanti da terzi o dopo l'avvio del presente procedimento.

711. L'intesa ha avuto attuazione e ciò ha determinato, come risultato anticompetitivo, la ripartizione del mercato, neutralizzando la pressione concorrenziale dei diretti *competitor*.

712. Il forte pregiudizio all'operare di corretti meccanismi concorrenziali si è infatti riverberato sugli esiti delle gare, impedendo generalmente un'effettiva selezione del fornitore al miglior prezzo e/o alle migliori condizioni, e favorendo altresì il mantenimento nel tempo della clientela, con notevole danno alla spesa pubblica e alla collettività, come indica la differenza negli sconti medi praticati dalle Parti rispetto a quelli dei terzi, nell'ordine rispettivamente del 9,33% e del 21,44% nel periodo interessato dalla concertazione, nonché il significativo incremento nei ribassi medi delle Parti riscontrato dopo l'avvio del procedimento, prossimi al 26%.

Si osserva che l'alterazione delle procedure si è verificata anche nei pochissimi casi in cui le forniture sono state aggiudicate a soggetti estranei al cartello, posto che, in presenza di una effettiva concorrenza tra le Parti, pregiudicata dall'attuazione dell'intesa, le autonome strategie partecipative delle Parti sarebbero state differenti.

⁴⁶³ Cfr., a titolo esemplificativo, Consiglio di Stato, sentenze del 9 febbraio 2011, n. 896 e del 16 settembre 2011, nn. 5171 e 5172, in relazione al caso I694 – *Listino prezzi della pasta*.

713. Inoltre, la concertazione ha coinvolto i principali *player* del mercato italiano cui è ascrivibile oltre l'80% delle vendite di contatori per acqua fredda a uso domestico e industriale in Italia e che, congiuntamente, si sono aggiudicati circa il 90% dei lotti analizzati, relativi al periodo 2012-2019. Si è visto, infatti, che la partecipazione di altri operatori nazionali ed esteri alle procedure è stata molto ridotta se non episodica nel periodo coperto dall'intesa.

714. La condotta collusiva posta in essere dalle Parti è considerata tra le violazioni più gravi della normativa *antitrust*, in quanto, per sua stessa natura, appare idonea e destinata ad alterare il normale gioco della concorrenza. Come mostrato, peraltro, gli affidamenti possono dare luogo anche alla richiesta di ulteriori forniture da parte della stazione appaltante, amplificando in tal modo l'impatto della condotta osservata. Pertanto, il comportamento anticoncorrenziale emerso nell'individuazione di un'intesa di condizionamento delle procedure per l'affidamento della fornitura dei contatori idrici in questione costituisce un'infrazione molto grave dell'articolo 101 del TFUE.

715. Con riferimento alla durata dell'intesa, si può ritenere che questa abbia avuto inizio quantomeno nel dicembre 2011 nell'attuazione dello schema collusivo emerso in relazione a una procedura di ASM Vigevano (CIGZC2035D0E4) fino al condizionamento della procedura 2309/PGI di ACEA del settembre 2019, non essendo stati rinvenuti elementi idonei a documentare una prosecuzione della concertazione in procedure successive, nelle quali, peraltro, hanno partecipato altri operatori e le Parti hanno presentato sconti molto più elevati.

716. Itron nelle sue memorie ha evidenziato che l'ipotesi istruttoria inizialmente delineata nel provvedimento di avvio del procedimento, decorreva dal 2015. Tale obiezione appare agevolmente superata dal tenore complessivo del provvedimento di avvio del procedimento, in cui si afferma che tale collocazione temporale è quella data dal segnalante e che viene considerata come periodo minimo ("*almeno dal 2015*"). Peraltro, in audizione, nelle richieste di informazioni e nel materiale acquisito in occasione dei numerosi accessi agli atti, nonché nella comunicazione delle risultanze istruttorie l'intero periodo coperto dalla intesa è stato oggetto di contraddittorio con le Parti.

IX. CRITERI PER LA QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

717. In via preliminare, si osserva che, diversamente da quanto sostenuto dalle Parti, trattandosi di un'intesa unica e continuata, come argomentato nei paragrafi che precedono, non può ritenersi prescritto il potere sanzionatorio dell'Autorità in relazione alle procedure di gara svoltesi cinque anni prima rispetto all'avvio del procedimento (o all'estensione soggettiva dello stesso).

718. Ciò posto, si ricorda che destinatarie delle norme in materia di concorrenza sono le imprese e le associazioni di imprese, le quali sono altresì destinatarie delle sanzioni in caso di grave violazione di tali norme.

Ai fini dell'applicazione del diritto della concorrenza, la nozione funzionale di impresa abbraccia qualsiasi entità che esercita un'attività economica, a prescindere dallo *status* giuridico e dalle modalità di finanziamento di tale entità⁴⁶⁴. Tale nozione dev'essere intesa nel senso che essa designa un'unità economica ancorché, dal punto di vista giuridico, tale unità economica sia costituita da più persone fisiche o giuridiche. Laddove violi le regole dettate in materia di concorrenza, tale entità economica è tenuta, secondo il principio di responsabilità personale, a rispondere dell'infrazione.

⁴⁶⁴ Cfr. la sentenza della Corte di Giustizia, causa C-286/13P, *Dole/Commissione*, del 19 marzo 2015.

719. Nel caso di specie, le imprese destinatarie della sanzione sono le società G2, Maddalena, WaterTech, Itron Italia e Sensus. ARAD, Itron Inc. e Sensus Metering Systems, legate da un rapporto di controllo, rispettivamente, su WaterTech, Itron e Sensus, saranno considerate, ai fini del presente provvedimento e ciascuna con la propria controllata, un'unica entità economica. A ciascuna entità sarà irrogata una sanzione unica, di cui sono tenute a rispondere in solido le società madri e le società controllate.

720. Tanto premesso, al fine di quantificare la sanzione, occorre tenere presente quanto previsto dall'articolo 11 della legge n. 689/1981, come richiamato dall'articolo 31 della legge n. 287/90, nonché i criteri interpretativi enucleati nelle *“Linee Guida sulla modalità di applicazione dei criteri di quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall’Autorità in applicazione dell’articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90”* (di seguito, Linee Guida), deliberate dall’Autorità il 22 ottobre 2014, nel rispetto altresì di quanto previsto dall'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90 in merito al limite edittale del 10% del fatturato totale di impresa.

721. Seguendo i punti 7 e seguenti delle Linee Guida, l'importo di base della sanzione si ottiene moltiplicando una percentuale del valore delle vendite, determinata in funzione del livello di gravità dell'infrazione alla durata della partecipazione di ciascuna impresa all'infrazione.

722. In particolare, in base al punto 18 delle Linee Guida, *«in generale, anche nei casi di collusione nell’ambito di procedure di gare di appalti pubblici, l’Autorità prenderà in considerazione il valore delle vendite direttamente o indirettamente interessate dall’illecito. In linea di principio, tale valore corrisponde, per ciascuna impresa partecipante alla pratica concertativa, agli importi oggetto di aggiudicazione o posti a base d’asta in caso di assenza di aggiudicazione o comunque affidati ad esito di trattativa privata nelle procedure interessate dall’infrazione, senza necessità di introdurre aggiustamenti per la durata dell’infrazione»*.

723. Nel caso di specie, quindi, per ciascuna delle Parti il valore delle vendite corrisponde all'importo di aggiudicazione di ciascun lotto cui la stessa ha partecipato – e che si è aggiudicato – tra quelli rientranti nel disegno spartitorio individuato e dimostrato nel presente procedimento. Nei lotti che le Parti non si sono aggiudicati, si ritiene opportuno individuare quale valore delle vendite il valore dell'offerta effettuata dalla Parte che, sulla base del disegno ripartitorio, si sarebbe dovuta aggiudicare il lotto. Tali importi sono puntualmente individuati per ciascuna società nella Appendice 1 al presente provvedimento.

724. Ai fini della determinazione dell'importo base della sanzione, al valore base come sopra determinato, dovrà essere applicata una specifica percentuale individuata in funzione della gravità della violazione, per la quale si rinvia integralmente a quanto rappresentato ai paragrafi che precedono. Secondo le Linee Guida, in particolare, la proporzione considerata deve essere fissata a un livello che può raggiungere il 30% del valore delle vendite (punto 11).

725. In relazione al caso di specie, va considerato che, ai sensi del punto 12 delle Linee Guida, nel caso di intese orizzontali segrete di fissazione dei prezzi e/o ripartizione dei mercati, la percentuale del valore delle vendite considerata ai fini del calcolo dell'importo base *“sarà di regola non inferiore al 15%”*.

726. In considerazione della gravità dell'infrazione contestata - come più sopra declinata - avuto riguardo in particolare alla sua natura ed effettiva attuazione - è applicato un coefficiente di gravità del 15%.

727. Inoltre, ai sensi del punto 17 delle Linee Guida, si ritiene opportuno, nel caso di specie - diversamente da quanto eccepito dalle Parti - l'inserimento nell'importo base di un ammontare supplementare pari al 15% del valore delle vendite dei servizi oggetto di infrazione (cd. *entry fee*). Si consideri in proposito che la fattispecie accertata si configura quale restrizione particolarmente grave della concorrenza e che il valore delle vendite nel caso in esame non consente di cogliere in pieno il peso dei comportamenti gravi di ogni impresa nell'infrazione, considerando che parte di tali comportamenti consistevano proprio nella mancata partecipazione a determinate gare o nella decisione concordata di partecipare in modo da determinare l'aggiudicazione a talune imprese in luogo di altre⁴⁶⁵. Inoltre, la più recente giurisprudenza ha riconosciuto l'applicazione dell'*entry fee* "in ragione del fatto che l'intesa sarebbe 'particolarmente grave', sia per la sua natura, sia per la tipologia del servizio interessato"⁴⁶⁶. Assodata, in base alla giurisprudenza sopra richiamata, la particolare gravità delle fattispecie di *bid rigging*, occorre qui ricordare che si tratta di un'intesa per la quale si è raggiunta la prova in relazione a un numero comunque altamente rilevante di lotti (161) sull'intero territorio nazionale e relativo a prodotti destinati alla misura legale dei consumi, a beneficio della certezza delle transazioni dei gestori del SII con gli utenti e soggetti a precisi requisiti di produzione e commercializzazione.

728. Pertanto, in ragione delle considerazioni che precedono, l'importo base della sanzione è definito, per tutte le Parti nella tabella che segue:

Tabella 45: quantificazione dell'importo base

Parte	Fatturato specifico	Coefficiente di gravità	Entry fee	Importo base
G2	22.203.435,47	15%	15%	6.661.031
Itron in solido con Itron Inc	3.724.617,00	15%	15%	1.117.385
Maddalena	11.001.217,96	15%	15%	3.300.365
Sensus in solido con Sensus MS	2.001.781,52	15%	15%	600.534
WaterTech in solido con ARAD	13.510.716,29	15%	15%	4.053.215

729. Ai sensi dei punti 19 e 21 delle Linee Guida, l'importo base della sanzione, determinato come descritto nei paragrafi che precedono, potrà essere incrementato per tenere conto di specifiche circostanze che aggravano (circostanze aggravanti) o attenuano (circostanze attenuanti) la responsabilità dell'autore della violazione, con particolare riferimento al ruolo svolto dall'impresa nell'infrazione, alla condotta da essa tenuta nel corso dell'istruttoria, nonché all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione e alla personalità dello stesso, anche alla luce di quanto previsto dall'articolo 11 della legge n. 689/81.

730. Tra le circostanze aggravanti, le Linee Guida menzionano, tra l'altro, il ruolo svolto dall'impresa nell'infrazione, quale, ad esempio, "aver svolto un ruolo decisivo nella promozione, organizzazione o monitoraggio di una infrazione plurisoggettiva (...)" (punti 19 e 21).

⁴⁶⁵ Cfr. Consiglio di Stato, VI, 13 giugno 2014, n. 3032, I731 - Gare campane.

⁴⁶⁶ Cfr. Consiglio di Stato, n. 8613/2021, cit.

731. Nel caso di specie, si deve rilevare che G2, Maddalena e WaterTech sono gli operatori che, sulla base delle evidenze esogene agli atti, risultano essersi fatti parti attive nella organizzazione e attuazione dell'intesa, in particolare veicolando le indicazioni di partecipazione alle gare tra i partecipanti al cartello e promuovendo gli incontri tra di essi, contribuendo significativamente al protrarsi e al successo della strategia collusiva⁴⁶⁷. Per tale motivo, si ritiene congruo incrementare l'importo base della sanzione, per G2, Maddalena e WaterTech, in misura pari al 10%.

732. Diversamente da quanto sostenuto da Itron e Sensus, non può essere loro concessa l'attenuante contemplata al punto 23 delle Linee Guida relativa al ruolo marginale nella partecipazione all'infrazione, posto che entrambe le imprese hanno dato attuazione all'intesa e preso parte alla concertazione tanto nella sua fase iniziale che in quella finale. La proporzionalità della sanzione è in ogni caso garantita dalla circostanza che il minor numero di procedure cui le stesse hanno partecipato e, conseguentemente, che si sono aggiudicate, si riflette direttamente nel valore delle vendite preso quale base per il calcolo della sanzione.

733. Né può essere concessa ad Itron l'attenuante relativa alla collaborazione asseritamente prestata nel corso del procedimento, in quanto, a fronte di memorie/informazioni fornite con un livello di accuratezza liberamente scelto dalla Parte nell'ambito della propria strategia difensiva, di per sé non meritevole di uno specifico apprezzamento, è da considerare l'aggravio procedurale causato da richieste di riservatezza formulate in termini generici, ridondanti o anche in relazione a dati che non costituiscono segreti aziendali o perfino volte a rimettere in discussione livelli di accessibilità già definiti nel corso del procedimento.

734. Tra le circostanze attenuanti, le Linee guida citano: *“l'adozione e il rispetto di uno specifico programma di compliance, adeguato e in linea con le best practice europee e nazionali. La mera esistenza di un programma di compliance non sarà considerata di per sé una circostanza attenuante, in assenza della dimostrazione di un effettivo e concreto impegno al rispetto di quanto previsto nello stesso programma (attraverso, ad esempio, un pieno coinvolgimento del management, l'identificazione del personale responsabile del programma, l'identificazione e valutazione dei rischi sulla base del settore di attività e del contesto operativo, l'organizzazione di attività di training adeguate alle dimensioni economiche dell'impresa, la previsione di incentivi per il rispetto del programma nonché di disincentivi per il mancato rispetto dello stesso, l'implementazione di sistemi di monitoraggio e auditing)”*. Nella valutazione della possibilità di accordare una riduzione della sanzione va inoltre tenuta in considerazione anche la circostanza che i programmi di *compliance antitrust* possano non avere funzionato in modo efficace in ragione, in particolare, della continuazione delle condotte illecite anche a valle dell'adozione del programma.

735. Al riguardo, si rappresenta che, anche alla luce di quanto precisato in occasione dell'audizione finale, le società G2, Itron, Sensus e Maddalena hanno fornito evidenza di aver posto in essere

⁴⁶⁷ Cfr., in particolare, i fax del doc. 248 – unitamente ai riscontri sulle modalità partecipative delle Parti esposti nella sezione V.1.2 della parte in fatto, qui integralmente richiamati –, nonché i messaggi scambiati tramite *WhatsApp* o *Skype* di cui ai docc. 97, 101-102, 108-109, 199. *Secondo il costante orientamento giurisprudenziale, ai fini dell'applicazione della cd. aggravante organizzativa è necessario provare, sulla base di elementi probatori puntuali, che l'impresa sanzionata ha assunto un ruolo di leadership nel quadro dell'intesa, vale a dire di promozione, organizzazione, propulsione o coordinamento dell'intesa, non essendo sufficiente la sua piena partecipazione ed adesione all'accordo anticompetitivo. A tal fine, secondo il consolidato indirizzo giurisprudenziale “è necessario, alternativamente, che l'impresa in questione: - abbia rappresentato una forza promotrice ed abbia avuto una particolare responsabilità nel suo funzionamento; - si sia incaricata di elaborare e di suggerire la condotta, dando impulso fondamentale dell'accordo...” (Cfr., Consiglio di Stato, n. 4506, 4511, 4513, del 4 settembre 2014, relativa al caso I722 - Logistica internazionale).*

programmi di *compliance* che prevedono il pieno coinvolgimento del *management* e si sono declinati nell'elaborazione di manuali *antitrust*, in seminari di formazione ai quali ha partecipato la dirigenza delle società e il personale che opera nelle aree sensibili sotto il profilo *antitrust*, nonché nella nomina di responsabili *antitrust* con il compito di monitorarne la puntuale e concreta attuazione. Tuttavia, ai sensi di quanto previsto al punto 43 delle Linee Guida, WaterTech non può beneficiare dell'attenuante, in quanto il PCA non risulta "adottato e implementato a livello di gruppo".

736. In considerazione di quel che precede, si ritiene che le iniziative di Itron, Sensus, G2 e Maddalena siano in linea con quanto previsto al punto 23 delle Linee Guida e viene pertanto riconosciuta Iro una circostanza attenuante nella misura del 5%.

737. L'applicazione agli importi base di cui alla precedente Tabella 45 delle aggravanti e delle attenuanti sopra individuate porta ai valori di sanzione individuati nella Tabella che segue.

Tabella 46: attribuzione di circostanze attenuanti e/o aggravanti

Società	Importo base	Aggravante	Attenuante	Sanzione ante cap
G2	6.661.031	10%	5%	6.994.082
Itron in solido con Itron Inc	1.117.385		5%	1.061.516
Maddalena	3.300.365	10%	5%	3.465.384
Sensus in solido con Sensus MS	600.534		5%	570.508
WaterTech in solido con Arad	4.053.215	10%		4.458.536

738. Ai sensi dell'art. 15, comma 1, della legge n. 287/90 le sanzioni non potranno essere superiori al limite edittale del 10% del fatturato totale realizzato dalla Società a livello mondiale. I valori delle sanzioni individuati nella precedente Tabella 46 risultano tutti soddisfare tale requisito, con l'unica eccezione della società G2, la cui sanzione finale dovrà quindi essere ricondotta al suddetto limite.

Tabella 47: quantificazione dell'importo finale della sanzione (euro)

Società	Sanzione ante cap	Fatturato totale mondiale	Sanzione in % su fatturato totale	Sanzione finale
G2	6.994.082	8.530.074	81,99%	853.007
Itron in solido con Itron Inc	1.061.516	[1.500.000.000 - 2.000.000.000]	<10%	1.061.516
Maddalena	3.465.384	46.293.639	7,49%	3.465.384
Sensus in solido con Sensus MS	570.508	[150.000.000-200.000.000]	<10%	570.508
WaterTech in solido con Arad	4.458.536	203.891.288	2,19%	4.458.536

739. Si ritiene, infine, non accoglibile l'istanza di applicazione del paragrafo 34 delle Linee Guida avanzata da Maddalena, Itron e Sensus, anche considerato che le sanzioni finali come sopra calcolate

risultano - anche ampiamente - inferiori al massimo edittale di cui all'art. 15 della legge 287/90 il quale, come noto, ha una finalità di garanzia e di favore per le imprese, nel pieno rispetto dei principi di ragionevolezza e proporzionalità delle sanzioni amministrative⁴⁶⁸. Il massimo edittale in questione è stato peraltro calcolato, nel caso di specie, avuto riguardo all'esercizio 2020, assicurando pertanto che la sanzione irrogata non risulti eccessivamente afflittiva rispetto al volume di affari realizzato dall'entità economica responsabile dell'infrazione proprio nell'anno per il quale le imprese lamentano un calo del fatturato dovuto alla riduzione della domanda in conseguenza degli effetti della pandemia da Covid-19⁴⁶⁹. Si osserva ad ogni modo che, come anche osservato da Itron Italia, il calo della domanda segnalato dalle imprese risulta al più solo temporaneo, anche considerati i significativi investimenti pubblici previsti in Italia a seguito dell'emergenza economica legata alla pandemia, "i.e., il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza". Si rileva, infine, che delle argomentazioni di Sensus e Itron Italia in merito al presunto ruolo marginale delle imprese nelle condotte oggetto di accertamento si è già tenuto conto nel contesto del riconoscimento di eventuali circostanze attenuanti. Quanto alla prospettata assenza di effetti della condotta, si evidenzia che l'illecito accertato dall'Autorità, consistente nella collusione in occasione di gare pubbliche, rappresenta una violazione per oggetto di particolare gravità, rispetto alla quale la consolidata giurisprudenza delle corti nazionali ed europee esclude senz'altro la necessità di accertare gli eventuali effetti prodotti.

740. In conclusione, sulla base delle considerazioni che precedono, l'Autorità ritiene di irrogare una sanzione amministrativa pecuniaria a G2, Maddalena, a Itron in solido con Itron Inc., a WaterTech in solido con ARAD e a Sensus in solido con SMS, secondo gli importi indicati nella precedente Tabella 47.

RITENUTO, pertanto, che le società G2 Misuratori S.r.l., Itron Italia S.p.a., Itron Inc., Maddalena S.p.a., Sensus Italia S.r.l. a Socio Unico, Sensus Metering Systems (LuxCo 3) Sàrl, WaterTech S.p.a. e ARAD Ltd abbiano posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza, con la finalità di condizionare gli esiti delle gare sopra descritte, attraverso l'eliminazione del reciproco confronto concorrenziale e la spartizione dei lotti da aggiudicarsi, in violazione dell'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione europea;

⁴⁶⁸ Cfr. CdS sent. n. 65651/2019 (I783 - *Accordo tra operatori del settore vending*), secondo cui "[...] le Linee guida hanno previsto che, nell'applicazione delle sanzioni pecuniarie, da un lato, non occorre superare il limite massimo del 10% del fatturato in attuazione di quanto prescritto dall'art. 15 della legge n. 287 del 1990, dall'altro, il limite minimo del 15% del valore delle vendite. Le due prescrizioni hanno una portata differente e rispondono a finalità diverse. Il limite massimo del 10% persegue una finalità di garanzia per l'impresa e ha ad "oggetto" il fatturato globale. Il limite minimo del 15% persegue una finalità punitiva per l'impresa e ha ad "oggetto" il valore delle vendite relativi all'intesa illecita". Cfr. anche CdS sent. n. 4506/2014, cit.

⁴⁶⁹ Cfr. CdS sent. n. 4506/2014 (I722 - *Logistica internazionale*) "Il limite del 10% del fatturato non rappresenta propriamente il "massimo edittale" di una cornice sanzionatoria al cui interno deve essere concretamente calibrata la sanzione da irrogare in proporzione con la gravità del fatto, ma costituisce soltanto una "soglia legale massima", ovvero un "correttivo" che opera dall'esterno al solo fine di evitare, comunque, l'applicazione di sanzioni di importo ritenuto in astratto eccessivamente elevato quale che sia la gravità dell'infrazione. [...]. La percentuale del 10% del fatturato rappresenta, dunque, un tetto esterno, una "soglia di contenimento", che non svolge alcuna funzione all'interno del procedimento che porta alla determinazione dell'importo base [...]. Il fatto, pertanto, che, in conseguenza dell'operatività di questo tetto esterno, potrebbe verificarsi un livellamento tra sanzioni relative a fatti di diversa gravità (e possa essere in parte alterata la proporzionalità tra gravità dell'infrazione e sanzione irrogata) non pone problemi di legittimità costituzionale o comunitaria, atteso che si tratta, comunque, di una rimodulazione della sanzione che avviene in un'ottica di favor per il soggetto sanzionato, al fine di porre dall'esterno un limite alla discrezionalità dell'AGCM, che in mancanza di tale tetto sarebbe (data anche l'ampiezza del limite edittale interno) eccessivamente ampia.". Cfr. anche Tar Lazio, I, 27 luglio 2020, n. 8777 (I808 - *Gara Consip FM4, sub indice*).

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

a) che le società G2 Misuratori S.r.l., Itron Italia S.p.a., Itron Inc., Maddalena S.p.a., Sensus Italia S.r.l. a Socio Unico, Sensus Metering Systems (LuxCo 3) Sàrl, WaterTech S.p.a. e ARAD Ltd hanno posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza contraria all'articolo 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), avente la finalità di condizionare gli esiti delle gare per la fornitura di contatori idrici attraverso l'eliminazione del reciproco confronto concorrenziale e la spartizione dei lotti;

b) che le società G2 Misuratori S.r.l., Itron Italia S.p.a., Itron Inc., Maddalena S.p.a., Sensus Italia S.r.l. a Socio Unico, Sensus Metering Systems (LuxCo 3) Sàrl, WaterTech S.p.a. e ARAD Ltd si astengano in futuro dal porre in essere comportamenti analoghi a quelli oggetto dell'infrazione accertata, di cui al punto a);

c) che, in ragione della gravità dell'infrazione di cui al punto a), vengano irrogate le seguenti sanzioni amministrative pecuniarie:

Parte	Sanzione (Euro)
G2 Misuratori S.r.l.	853.007
Itron Italia S.p.a. in solido con Itron Inc.	1.061.516
Maddalena S.p.a.	3.465.384
Sensus Italia S.r.l. a Socio Unico in solido con Sensus Metering Systems (LuxCo 3) Sàrl	570.508
WaterTech S.p.a. in solido con Arad Ltd	4.458.536

Le sanzioni amministrative pecuniarie di cui al punto c) devono essere pagate entro il termine di novanta giorni dalla notifica del presente Provvedimento, utilizzando i codici tributo indicati nell'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997.

Il pagamento deve essere effettuato 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*.

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.

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

Avverso il presente Provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera b), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione del Provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'articolo 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8 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 VICESEGREARIO GENERALE

Serena Stella

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Appendice 1: Elenco gare condizionate

N. Lotti	Stazione Appaltante	Anno	ID	Parte aggiudicataria (o designata)	Importo aggiudicazione (o di offerta)
1	A2A	2012	4590621C47	G2 MISURATORI	360.000,000
2	A2A	2016	6552825A3F	G2 MISURATORI	336.000,000
3	A2A	2018	7347596408	G2 MISURATORI	1.399.450,000
4	ABC NAPOLI	2013	487203634B	MADDALENA	122.500,000
5	ACAOP	2014	ZA80D4DBB1	MADDALENA	24.800,000
6	ACDA	2013	5186744C8A	SENSUS ITALIA	348.080,000
7	ACDA	2018	74635024B0	G2 MISURATORI	222.500,000
8	ACEA	2013	ZD00AD5B22	G2 MISURATORI	6.475,000
9	ACEA	2014	5450120D4A	G2 MISURATORI	247.480,000
10	ACEA	2014	5501228CF2	G2 MISURATORI	137.520,000
11	ACEA	2014	Z7C0DB2878	G2 MISURATORI	10.600,000
12	ACEA	2015	6126412B1B	G2 MISURATORI	535.587,000
13	ACEA	2015	6100054842	G2 MISURATORI	954.500,000
14	ACEA	2016	669822916F	G2 MISURATORI	3.523.600,000
15	ACEA	2018	7568898438	MADDALENA	900.000,000
16	ACEA	2018	7568903857	MADDALENA	1.400.000,000
17	ACEA	2018	75688772E4	G2 MISURATORI	1.900.000,000
18	ACEA	2018	75688848A9	WATERTECH	1.400.000,000
19	ACEA	2018	7568892F41	ITRON ITALIA	800.000,000
20	ACEA	2018	75688951BF	ITRON ITALIA	1.100.000,000
21	ACEA	2018	75689016B1	G2 MISURATORI	1.900.000,000
22	ACEA	2018	7568909D49	WATERTECH	700.000,000
23	ACEA	2018	756891416D	MADDALENA	1.200.000,000
24	ACEA	2018	7568927C24	WATERTECH	980.000,000
25	ACEA	2018	7698935226	G2 MISURATORI	170.379,000
26	ACEA	2018	769891841E	G2 MISURATORI (designato)	545.555,000
27	ACEA	2019	7770297BEC	MADDALENA (designato)	3.289.971,250
28	ACEA	2019	8025791440	ITRON ITALIA (designato)	1.500.000,000
29	ACEA	2019	8025807175	WATERTECH	1.085.000,000
30	ACEA	2019	8025780B2A	G2 MISURATORI (designato)	2.100.000,000
31	ACEA	2019	8025798A05	SENSUS ITALIA	1.515.000,000
32	ACOSET	2014	57814668AA	MADDALENA	134.826,000
33	ACOSET	2019	79410780E0	MADDALENA	198.400,000

N. Lotti	Stazione Appaltante	Anno	ID	Parte aggiudicataria (o designata)	Importo aggiudicazione (o di offerta)
34	ACQUA NOVARA	2013	5033306F7E	G2 MISURATORI	91.130,000
35	ACQUA NOVARA	2013	50333113A2	G2 MISURATORI	67.462,000
36	ACQUA NOVARA	2016	6600758DCE	G2 MISURATORI	322.959,000
37	ACQUA NOVARA	2016	6600776CA9	MADDALENA	184.250,000
38	ACQUA NOVARA	2017	707123253E	G2 MISURATORI	95.781,000
39	ACQUA NOVARA	2017	70712357B7	MADDALENA	87.860,000
40	ACQUA NOVARA	2017	70578523B8	G2 MISURATORI	431.503,000
41	ACQUA NOVARA	2018	7650048B4F	G2 MISURATORI	555.400,000
42	ACQUE POTABILI	2012	43562077BB	WATERTECH	220.000,000
43	ACQUE POTABILI	2013	5263062029	WATERTECH	150.000,000
44	ACQUE POTABILI	2014	6004126982	WATERTECH	150.000,000
45	ACQUE POTABILI	2015	X4313297EA	G2 MISURATORI (designato)	30.000,000
46	ACQUE SPA	2012	44531485FA	MADDALENA	46.095,000
47	ACQUE SPA	2016	6561513BCF	MADDALENA	98.450,000
48	ACQUE SPA	2016	65619303F0	MADDALENA	290.700,000
49	ACQUE SPA	2018	7392602827	MADDALENA	150.800,000
50	ACQUE SPA	2018	73937668B7	MADDALENA	387.000,000
51	ACQUE VICENTINE (VIACQUA)	2013	4848108149	G2 MISURATORI	48.180,000
52	ACQUE VICENTINE (VIACQUA)	2013	Z2F09419AB	G2 MISURATORI	2.017,000
53	ACQUE VICENTINE (VIACQUA)	2013	Z400B57F09	MADDALENA	880,000
54	ACQUE VICENTINE (VIACQUA)	2013	ZC20B53E11	G2 MISURATORI	21.100,000
55	ACQUE VICENTINE (VIACQUA)	2013	Z430C6D281	G2 MISURATORI	22.691,000
56	ACQUE VICENTINE (VIACQUA)	2014	Z490EC1910	G2 MISURATORI	11.866,000
57	ACQUE VICENTINE (VIACQUA)	2015	62800350D4	G2 MISURATORI	906.245,000
58	ACQUE VICENTINE (VIACQUA)	2017	7050419DCD	G2 MISURATORI	408.440,000
59	AGESP	2012	422919DE9		annullata
60	AGESP	2013	50230797EA	G2 MISURATORI (designato)	42.217,030
61	ALTO TREVIGIANO SERVIZI	2013	5474419179	MADDALENA	155.250,000
62	AMC CASALE	2012	Z5E042C265	G2 MISURATORI	7.800,000
63	AMC CASALE	2012	Z1904D9054	G2 MISURATORI (designato)	7.832,000
64	AMC CASALE	2012	Z370609594	G2 MISURATORI	9.825,000
65	AMC CASALE	2012	Z4C07C20E3	G2 MISURATORI	14.237,500
66	AMC CASALE	2015	ZD61337BC9	G2 MISURATORI	17.986,000
67	AMACQUE (GRUPPO CAP)	2012	43677540A0	WATERTECH	600.000,000

N. Lotti	Stazione Appaltante	Anno	ID	Parte aggiudicata (o designata)	Importo aggiudicazione (o di offerta)
68	AMIAQUE (GRUPPO CAP)	2012	4730357E12	WATERTECH	2.372.750,000
69	AMIAQUE (GRUPPO CAP)	2013	53596223FD	WATERTECH	2.357.250,000
70	APM	2013	5467609DAB	WATERTECH	145.448,000
71	APM	2013	5467611F51	G2 MISURATORI	16.245,400
72	APM	2015	6153293205	WATERTECH	161.480,000
73	APM	2017	6995018775	WATERTECH	147.727,000
74	ASM VIGEVANO LOM.	2012	ZC2035D0E4	MADDALENA (designato)	15.780,000
75	ASM VIGEVANO LOM.	2018	Z2023F53DB	G2 MISURATORI (designato)	29.731,000
76	ASM VOGHERA	2011	3597089BBC	G2 MISURATORI	30.000,000
77	ASM VOGHERA	2012	4688109DEB	G2 MISURATORI	37.200,000
78	ASM VOGHERA	2013	553871328F	G2 MISURATORI	37.200,000
79	ASM VOGHERA	2014	6016722410	G2 MISURATORI	38.000,000
80	ASM VOGHERA	2015	6463237FE2	MADDALENA	33.575,000
81	AUSINO	2015	6227445A2D		annullata
82	AUSINO	2015	6295734COA	WATERTECH	109.500,000
83	AZ. GARDESANA	2013	4858381ED1	WATERTECH	143.630,000
84	AZ. GARDESANA	2015	6484286A13	G2 MISURATORI	833.745,200
85	AZ. GARDESANA	2017	7191925442	MADDALENA	400.000,000
86	BRIANZA ACQUE	2012	4571958318	MADDALENA (designato)	90.942,000
87	BRIANZA ACQUE	2012	45719826E5	SENSUS ITALIA	30.340,000
88	CCAM	2012	Z6203308B0	WATERTECH	3.300,000
89	CCAM	2012	XDE03337D6	WATERTECH	25.788,000
90	CCAM	2012	X8B80604254	WATERTECH	20.144,000
91	CCAM	2013	X510888EE0	WATERTECH	9.880,000
92	CCAM	2013	XC20A03D2D	WATERTECH	19.120,000
93	CCAM	2013	X5F0CA7D7F	WATERTECH	13.050,000
94	CCAM	2014	X9F106C3B7	WATERTECH	14.850,000
95	CCAM	2015	XE4146E0BB	WATERTECH	10.858,000
96	CCAM	2015	X15164916B	WATERTECH	14.340,000
97	CCAM	2016	X12190B86F	WATERTECH	15.237,000
98	CCAM	2016	ZE51B62B76	WATERTECH	15.528,000
99	CCAM	2017	Z751DC135E	WATERTECH	14.940,000
100	ETRA	2014	5604720940	G2 MISURATORI	112.400,000
101	ETRA	2014	58273934D4	G2 MISURATORI (designato)	762.996,000
102	GAIA	2012	3888053AD3	WATERTECH	122.245,000

N. Lotti	Stazione Appaltante	Anno	ID	Parte aggiudicata (o designata)	Importo aggiudicazione (o di offerta)
103	GAIA	2012	3888058EF2	WATERTECH (designato)	57.727,000
104	GAIA	2014	587445599D	WATERTECH	186.993,100
105	GAIA	2014	587446410D	WATERTECH	165.925,120
106	GAIA	2017	70063162DE	WATERTECH	247.380,000
107	HERA	2012	4698286C3F	MADDALENA	647.000,000
108	HERA	2012	4698286C3F	WATERTECH	645.000,000
109	HERA	2012	4698286C3F	G2 MISURATORI	35.000,000
110	HERA	2013	Z260945FCC	G2 MISURATORI	29.625,750
111	HERA	2013	549464005F	G2 MISURATORI	3.440,230
112	HERA	2018	76730343F7	G2 MISURATORI	1.321.011,600
113	IREN	2012	4430270674	WATERTECH	146.099,917
114	IREN	2012	4430270674	G2 MISURATORI	21.260,758
115	IREN	2012	443045926D	WATERTECH	252.685,000
116	IREN	2012	443045926D	G2 MISURATORI	79.780,000
117	NUOVE ACQUE	2012	4262815A36	ITRON ITALIA	218.567,000
118	RUZZO RETI	2012	4399550F7F	G2 MISURATORI	146.055,000
119	RUZZO RETI	2015	6099009571	G2 MISURATORI	297.150,000
120	RUZZO RETI	2017	Z1D208FA32	G2 MISURATORI	35.700,000
121	RUZZO RETI	2018	no cig 6	G2 MISURATORI	39.640,000
122	RUZZO RETI	2018	no cig 7	G2 MISURATORI	39.560,000
123	SALERNO SISTEMI	2012	4493267938	MADDALENA	129.805,000
124	SALERNO SISTEMI	2015	6232604B84	MADDALENA	383.737,500
125	SALERNO SISTEMI	2019	7847777E70	MADDALENA	203.001,360
126	SARONNO SERVIZI	2012	no cig 1	G2 MISURATORI	6.104,000
127	SARONNO SERVIZI	2013	no cig 2	G2 MISURATORI	7.207,000
128	SARONNO SERVIZI	2014	no cig 3	G2 MISURATORI	3.061,000
129	SARONNO SERVIZI	2015	no cig 4	G2 MISURATORI	8.058,000
130	SASI	2012	4658136F6A	G2 MISURATORI	350.020,000
131	SMAT	2012	38431950D8	WATERTECH	134.750,000
132	SMAT	2013	4975778DE3	SENSUS ITALIA	46.111,520
133	SMAT	2014	5629340652	WATERTECH	29.820,000
134	SMAT	2014	5629350E90	WATERTECH	31.250,000
135	SMAT	2014	5629332FB5	G2 MISURATORI	31.680,000
136	SMAT	2014	6030292262	SENSUS ITALIA	9.750,000
137	SMAT	2014	6030297681	ITRON ITALIA	26.500,000
138	SMAT	2014	60302900BC	SENSUS ITALIA	52.500,000

N. Lotti	Stazione Appaltante	Anno	ID	Parte aggiudicata (o designata)	Importo aggiudicazione (o di offerta)
139	SMAT	2015	5995584070	MADDALENA	43.804,000
140	SMAT	2015	5995595981	G2 MISURATORI	25.785,000
141	SMAT	2015	5995596A54	G2 MISURATORI	17.475,000
142	SMAT	2015	5995598BFA	WATERTECH	25.000,000
143	SMAT	2015	6155186C29	G2 MISURATORI	43.950,000
144	SMAT	2015	61551931F3	WATERTECH	27.600,000
145	SMAT	2015	6155243B33	ITRON ITALIA (designato)	79.550,000
146	SMAT	2015	615524902A	WATERTECH	15.780,000
147	SMAT	2015	615529561E	G2 MISURATORI	49.410,000
148	SMAT	2015	6155303CB6	G2 MISURATORI	32.697,000
149	SMAT	2015	61553134F9	G2 MISURATORI	129.400,000
150	SMAT	2015	6155669ABF	G2 MISURATORI	88.530,000
151	SMAT	2015	6155694F5F	WATERTECH	131.250,000
152	TALETE	2013	4925328f8	WATERTECH	80.683,650
153	TEA	2012	40047697EB	WATERTECH (designato)	145.401,000
154	UMBRA ACQUE	2014	5883292624	MADDALENA (designato)	377.750,850
155	VUS	2013	ZC90AE5344	WATERTECH	35.948,000
156	VUS	2015	Z7E14BB31A	WATERTECH	9.960,000
157	VUS	2015	Z4F14F47EB	MADDALENA	1.125,000
158	VUS	2015	ZCF14C7B61	MADDALENA	2.915,000
159	VUS	2015	ZCF14C7B61	WATERTECH	2.480,000
160	VUS	2015	ZED158BC24	WATERTECH	6.729,500
161	VUS	2015	Z3C166437E	WATERTECH	19.655,000
162	VUS	2016	Z8F1902E8B	WATERTECH	13.280,000
163	VUS	2016	ZD71A48F6A	WATERTECH	19.497,000
164	VUS	2017	ZCB1D0DB39	WATERTECH	18.995,000
165	VUS	2017	ZC51ED320E	WATERTECH	21.162,000
166	VUS	2017	Z08204C3E7	WATERTECH	17.600,000

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS1816 – AGCOM/IDENTIFICAZIONE E ANALISI DEI MERCATI DEI SERVIZI D'INTERCONNESSIONE NELLA RETE TELEFONICA PUBBLICA FISSA

Roma, 2 agosto 2021

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella riunione del 27 luglio 2021, ha deliberato di svolgere le seguenti considerazioni con riferimento alla richiesta di parere dell'8 luglio 2021, formulata ai sensi dell'articolo 19 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 (Codice delle Comunicazioni Elettroniche), in merito allo schema di provvedimento concernente "*Identificazione e analisi dei mercati dei servizi d'interconnessione nella rete telefonica pubblica fissa*".

In relazione all'individuazione dell'ambito merceologico e geografico dei mercati dei servizi di raccolta e di terminazione, si condivide la sostanziale conferma delle definizioni adottate nel precedente ciclo di analisi, in quanto la disamina svolta da codesta Autorità non evidenzia cambiamenti di rilievo con riguardo alle tipologie dei servizi offerti e alle preferenze dei consumatori.

In relazione al mercato dei servizi di raccolta, si condivide, anche alla luce della normativa eurounitaria, l'assenza di presupposti – sulla base della verifica dei tre criteri della Raccomandazione n. 2020/2245/UE e il mancato superamento del primo criterio – per l'imposizione di obblighi di regolamentazione.

Si ritengono parimenti condivisibili le conclusioni cui giunge codesta Autorità circa la necessità di mantenere una regolamentazione *ex ante* nel mercato della terminazione, in modo da mantenere obblighi regolamentari in materia di: *i*) accesso e uso di determinate risorse di rete; *ii*) trasparenza; *iii*) non discriminazione e *iv*) controllo dei prezzi. Si condivide altresì il fatto che tale regolamentazione abbia natura simmetrica per tutti gli operatori, in un'ottica *forward looking* in previsione della completa implementazione della tariffa unica al livello unitario, come previsto dalla Direttiva n. 2018/1972 (Codice Europeo delle Comunicazioni Elettroniche).

La deregolamentazione prospettata appare in linea con l'obiettivo, auspicabile sotto il profilo della tutela della concorrenza, di incentivare l'infrastrutturazione dei concorrenti di Telecom Italia.

In conclusione, l'Autorità auspica che le osservazioni formulate possano essere utilmente tenute in considerazione nell'ambito dell'emanazione definitiva del provvedimento in oggetto.

Il presente parere sarà pubblicato sul bollettino di cui all'articolo 26 della legge n. 287/90. Eventuali esigenze di riservatezza dovranno essere manifestate all'Autorità entro trenta giorni dal ricevimento del presente parere, precisandone i motivi.

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

AS1817 - REGIONE EMILIA ROMAGNA - EROGAZIONE DISPOSITIVI MEDICI MONOUSO

Roma, 18 gennaio 2022

Presidente della Regione Emilia-Romagna

Presidente della Conferenza Permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome di Trento e di Bolzano

Ministro della Salute

Facendo seguito a una denuncia pervenuta da parte di Assortopedia - Associazione Nazionale Aziende Ortopediche, relativa alla scelta della Regione Emilia Romagna di limitare alle sole farmacie la possibilità di erogare dispositivi medici monouso a carico del Servizio Sanitario Nazionale, l’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella riunione dell’11 gennaio 2022, ha inteso formulare, ai sensi dell’articolo 22 della Legge 10 ottobre 1990, 287, le considerazioni di seguito riportate.

Sulla base delle informazioni fornite anche dalla Regione Emilia Romagna, il 13.12.2021, è emerso, in particolare, che, sulla base della Delibera della Giunta Regionale n. 329 del 4.03.2019¹ e del successivo Protocollo di intesa, sottoscritto il 18.03.2019 da parte dell’Assessore alle Politiche per la Salute e delle Associazioni di categoria delle Farmacie convenzionate, viene consentita alle sole farmacie presenti sul territorio l’erogazione, a carico del Servizio Sanitario Nazionale (S.S.N.), di taluni “dispositivi medici monouso” (tra cui ausili per stomie e per ritenzione urinaria) a favore degli utenti, con esclusione, dunque, delle aziende sanitarie ortopediche².

¹ Delibera avente a oggetto “*Approvazione schema protocollo di intesa tra la Regione Emilia Romagna e le Associazioni di categoria dei Farmacisti in tema di distribuzione dei farmaci, assistenza integrativa e di farmacia dei servizi per gli anni 2019 e 2020*”. Con deliberazioni n. 1986 del 28/12/2020 e n. 1024 del 29.06.2021, la Giunta Regionale ha prorogato la validità del Protocollo di intesa di cui alla DGR 329/2019 prima al 30.06.2021 e, quindi, al 31.12. 2021.

² Il “*Documento tecnico attuativo del Protocollo di intesa Farmacie*”, sottoscritto tra la Regione Emilia Romagna e le Associazioni di categoria dei Farmacisti, nella sezione “*Percorsi sperimentali distributivi per dispositivi medici monouso*” definisce i termini operativi di attuazione del Protocollo di intesa relativamente alla partecipazione delle farmacie convenzionate alla distribuzione di alcune tipologie di dispositivi monouso (DM), nel rispetto di quanto indicato dal DPCM di aggiornamento dei livelli essenziali di assistenza. I dispositivi medici oggetto di erogazione da parte delle farmacie convenzionate sono elencati nei capitoli 09.18 Ausili per stomia, 09.24 convogliatori urinari e 09.27 sacche raccolta urine, dell’allegato 2 del DPCM.

In linea generale, la vendita dei *dispositivi medici* è disciplinata dal D.Lgs. 24 febbraio 1997, n. 46 e s.m.i., recante “Attuazione della direttiva 93/42/CEE, concernente i dispositivi medici”³, il cui art. 20 si limita a stabilire che “con decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dello sviluppo economico possono essere, anche per singole tipologie di dispositivi, individuati i soggetti autorizzati alla vendita nonché stabilite le prescrizioni che devono essere osservate per assicurare che la conservazione e la distribuzione dei dispositivi stessi siano conformi agli interessi sanitari” (enfasi aggiunta).

Quanto alle modalità di erogazione dei dispositivi medici a carico del S.S.N, il D.lgs. n. 502/1992⁴ all’art. 8, comma 2, contiene la disciplina dei rapporti tra S.S.N. e farmacie: “[...] 2. Il rapporto con le farmacie pubbliche e private è disciplinato da convenzioni di durata triennale conformi agli accordi collettivi nazionali stipulati a norma dell’art. 4, comma 9, della legge 30 dicembre 1991, n. 412, con le organizzazioni sindacali di categoria maggiormente rappresentative in campo nazionale. Detti accordi devono tener conto dei seguenti principi: a) le farmacie pubbliche e private erogano l’assistenza farmaceutica per conto delle unità sanitarie locali del territorio regionale dispensando, su presentazione della ricetta del medico, specialità medicinali, preparati galenici, prodotti dietetici, presidi medico-chirurgici e altri prodotti sanitari erogabili dal Servizio sanitario nazionale [...]” (enfasi aggiunta). L’accordo collettivo nazionale richiamato è stato adottato con D.P.R. 8 luglio 1998, n. 371⁵, il quale, per quanto qui rileva, prevede che “[...] Le farmacie erogano, altresì, prodotti dietetici, presidi medico chirurgici ed altri prodotti sanitari, a carico del Servizio sanitario nazionale, nei limiti previsti dai livelli di assistenza [...] in particolare le regioni, nell’ambito degli accordi stipulati a livello locale, si avvalgono delle farmacie aperte al pubblico per lo svolgimento dei seguenti servizi: [...] erogare ausili, presidi e prodotti dietetici utilizzando in via prioritaria il canale distributivo delle farmacie, a condizione che i costi e la qualità delle prestazioni rese al cittadino siano complessivamente competitivi con quelli delle strutture delle aziende USL” (enfasi aggiunte)⁶.

³ L’art. 1 contiene la definizione di dispositivo medico - “qualunque strumento, apparecchio, impianto, software, sostanza o altro prodotto, utilizzato da solo o in combinazione, compreso il software destinato dal fabbricante ad essere impiegato specificamente con finalità diagnostiche o terapeutiche e necessario al corretto funzionamento del dispositivo, destinato dal fabbricante ad essere impiegato sull’uomo a fini di diagnosi, prevenzione, controllo, terapia o attenuazione di una malattia; di diagnosi, controllo, terapia, attenuazione o compensazione di una ferita o di un handicap; di studio, sostituzione o modifica dell’anatomia o di un processo fisiologico; di intervento sul concepimento, il quale prodotto non eserciti l’azione principale, nel o sul corpo umano, cui è destinato, con mezzi farmacologici o immunologici ne’ mediante processo metabolico ma la cui funzione possa essere coadiuvata da tali mezzi” - e quella di dispositivo medico monouso - “dispositivo destinato ad essere utilizzato una sola volta per un solo paziente.” - .

⁴ Il Decreto Legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell’articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421 prevede, al suo art. 1, le modalità di definizione dei Livelli essenziali e uniformi di assistenza, c.d. LEA, a tutela del diritto fondamentale alla salute di cui all’art. 32 della Costituzione, che devono essere garantiti dal Servizio Sanitario Nazionale (S.S.N.).

⁵ Cfr. il D.P.R. 8 luglio 1998, n. 371 Regolamento recante norme concernenti l’accordo collettivo nazionale per la disciplina dei rapporti con le farmacie pubbliche e private. (GU n.251 del 27-10-1998).

⁶ Cfr. altresì art. 17 “1. Le farmacie nello svolgimento della funzione di servizio pubblico sociale ed essenziale loro affidata dalla legge, e le loro organizzazioni sindacali, oltre a quanto già espressamente previsto dal precedente art. 2 partecipano e collaborano ai programmi di medicina preventiva, di informazione e di educazione sanitaria indetti dalla regione e dalle aziende, con particolare riferimento al settore dell’assistenza farmaceutica. 2. Le farmacie e le organizzazioni sindacali locali operano in stretto contatto e collaborano con le aziende e le regioni di cui al comma 1, al fine di realizzare i seguenti obiettivi: a) diffusione capillare dell’informazione e della documentazione sul farmaco, sull’attività, indicazioni e controindicazioni dei farmaci in generale, [...] b) indicazioni (adeguate ed attinenti) agli assistiti sull’uso specifico dei

I livelli essenziali di assistenza, cd. LEA, che vengono garantiti ed erogati dal SSN, sono stati, da ultimo, definiti con il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 12 gennaio 2017 “Definizione e aggiornamento dei livelli essenziali di assistenza, di cui all'articolo 1, comma 7, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502”⁷. Ai sensi degli artt. 3 e 10 del DPCM, l'erogazione dei dispositivi medici monouso (oggetto della segnalazione pervenuta)⁸, insieme a quella dei presidi per diabetici e dei prodotti destinati ad un'alimentazione particolare, viene garantita dal S.S.N. nell'ambito della cd. assistenza distrettuale integrativa, “nei limiti e con le modalità di cui agli articoli 11, 12, 13 e 14”⁹.

Appare utile evidenziare come, in precedenza, sulla base del DPCM del 29 novembre 2001 e del DM 332/1999¹⁰, i dispositivi medici monouso in esame fossero contabilizzati all'interno dell'assistenza protesica come “ausili tecnici di serie la cui applicazione o consegna non richiede l'intervento del tecnico abilitato”¹¹, mentre sono poi stati traslati all'interno dell'assistenza integrativa dal DPCM del 12 gennaio 2017.

In merito, l'Autorità ha già avuto occasione di affrontare e manifestare il proprio orientamento sul tema della distribuzione al pubblico di dispositivi medici - quali quelli ora in esame - anche al di fuori del canale farmaceutico, e in particolare all'interno delle cd. “parafarmacie”, nel parere AS1536 (S3378) “Convenzionamento delle parafarmacie ai fini della vendita di dispositivi medici e di alimenti per fini medici”¹². Le cd. parafarmacie - sulla scorta dei principi espressi dal D.L. 223/2006 (c.d. “Decreto Bersani”)¹³ - sono state in passato oggetto di diversi interventi di *advocacy*

farmaci prescritti e somministrati; [...] 3. Le predette forme di collaborazione debbono essere regolamentate negli accordi regionali. [...]”.

⁷ I precedenti LEA erano stati definiti con DPCM del 29 novembre 2001, che annoverava tra le prestazioni di assistenza distrettuale quelle protesiche di cui al DM 332/1999 (elenco 1 dispositivi medici su misura; elenco 2 dispositivi di serie).

⁸ Questi dispositivi sono elencati nel nomenclatore allegato 2 al Decreto: “Classe 09 Ausili per la cura e la protezione personale (09.15 Ausili per tracheostomia; 09.18 Ausili per stomia; 09.24 Convogliatori urinari, 09.27 raccoglitori di urina; 09.30 ausili assorbenti l'urina) e “Classe 04 Prodotti per terapie personali” (04.49 Prodotti per il trattamento di lesioni cutanee)”.

⁹ Cfr. art. 10 Assistenza integrativa “1. Nell'ambito dell'assistenza integrativa il Servizio sanitario nazionale garantisce le prestazioni che comportano l'erogazione dei dispositivi medici monouso, dei presidi per diabetici e dei prodotti destinati ad un'alimentazione particolare nei limiti e con le modalità di cui agli articoli 11, 12, 13 e 14”.

¹⁰ Cfr. D.M. 27 agosto 1999, n. 332, “Regolamento recante norme per le prestazioni di assistenza protesica erogabili nell'ambito del Servizio sanitario nazionale: modalità di erogazione e tariffe”. Tale decreto ha individuato le prestazioni di assistenza protesica che comportano l'erogazione, nell'ambito del S.S.N., dei dispositivi medici riportati negli elenchi 1, 2 e 3 del “Nomenclatore Tariffario delle Protesi” (allegato al decreto), nonché gli aventi diritto alle prestazioni (art. 2), i fornitori dei dispositivi protesici (art. 3), le modalità di erogazione a carico del S.S.N. (art. 4), le tariffe e i prezzi di acquisto dei dispositivi protesici (art. 8). Nello specifico, il “Nomenclatore” risulta articolato in tre distinti elenchi, che suddividono le prestazioni in base alle caratteristiche tecniche e funzionali, alle modalità di erogazione e di remunerazione del servizio. Tra i dispositivi, che non necessitano dell'intervento di un tecnico abilitato, inclusi nell'elenco 2 del “Nomenclatore” di cui all'allegato 1 del D.M. n. 332/1999 vengono indicati anche i “*dispositivi medici monouso di serie*” (oggetto della segnalazione) quali le protesi per laringectomizzati, ausili per incontinenza, ausili per tracheotomia, ausili per stomie ausili per la prevenzione e il trattamento di lesioni cutanee, cateteri.

¹¹ Cfr. art. 1 (Prestazioni di assistenza protesica erogabili nell'ambito del Servizio sanitario nazionale e articolazione del nomenclatore) del DM 332/1999: “3. L'elenco n. 2 del nomenclatore contiene i dispositivi (ausili tecnici) di serie la cui applicazione o consegna non richiede l'intervento del tecnico abilitato.”.

¹² Cfr. decisione del 13.09.2018 (pubbl. in Boll. 39/2018).

¹³ Cfr. art. 1 “Le norme del presente titolo, [...] recano misure necessarie e urgenti per garantire il rispetto degli articoli 43, 49, 81, 82 e 86 del Trattato istitutivo della Comunità europea ed assicurare l'osservanza delle raccomandazioni e dei pareri della Commissione europea, dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato e delle Autorità di regolazione e vigilanza di settore, in relazione all'improcrastinabile esigenza di rafforzare la libertà di scelta del cittadino consumatore e la promozione di assetti concorrenziali di mercato maggiormente concorrenziali, anche al fine di favorire il rilancio

da parte dell’Autorità, che, anche in relazione a prodotti diversi dai farmaci, ha sottolineato come l’esclusione di tale tipologia di esercizi commerciali dalla possibilità – riconosciuta invece alle farmacie – di offrire servizi idonei ad ampliare la gamma della propria offerta al pubblico e conseguentemente ad attrarre maggiore clientela, fosse lesiva delle norme e dei principi a tutela della concorrenza¹⁴.

L’Autorità intende, ora, ribadire tali considerazioni non solo per le cd. parafarmacie, ma anche per le aziende sanitarie ortopediche presenti sul territorio, che risultano essere munite di regolare codice ITCA, rilasciato dal Ministero della Salute, e avere in organico professionisti sanitari, quali i tecnici ortopedici. In proposito, si evidenzia come questa tipologia di esercizi commerciali, sulla base del D.M. 332/1999, era abilitata all’erogazione dei dispositivi di serie CE messi in commercio monouso o di serie¹⁵ – anche in assenza di “*intervento del tecnico abilitato*”¹⁶ – essendo tali prodotti ricompresi nell’assistenza distrettuale “protesica” (ora traslati nell’assistenza distrettuale “integrativa” dal DPCM del 12 gennaio 2017).

L’Autorità ritiene, infatti, che la scelta assunta dalla Regione Emilia di convenzionarsi con le sole farmacie ai fini dell’erogazione di taluni dispositivi medici monouso a carico del Servizio Sanitario (con esclusione delle cd. parafarmacie e delle aziende sanitarie ortopediche) introduca un’indebita discriminazione, determinando una riduzione della gamma dei prodotti offerti al pubblico e specularmente causando un pregiudizio ai consumatori in termini di limitazione del numero dei punti vendita presso i quali essi possono rinvenire un determinato prodotto.

Tale discriminazione non trova il proprio fondamento nella disciplina applicabile. Non è rinvenibile, infatti, nell’ordinamento appena richiamato, alcuna norma che disciplini in maniera tassativa i canali di vendita dei dispositivi medici monouso o che disponga che solo le farmacie possano convenzionarsi con il Servizio Sanitario al fine di erogare gratuitamente tale tipologia di prodotti agli aventi diritto¹⁷.

Né il ricorso esclusivo alle farmacie può trovare una giustificazione nella tutela della salute dei cittadini, in quanto i dispositivi medici monouso in esame non hanno caratteristiche tali da

dell’economia e dell’occupazione, attraverso la liberalizzazione di attività imprenditoriali e la creazione di nuovi spazi di lavoro”.

¹⁴ Cfr. AS1141 “ASL di Taranto – Diniego dell’affidamento del servizio CUP gratuito”, del 5 giugno 2014 (pubb. in Boll.32/2014); AS1267 “Restrizioni concorrenziali nell’erogazione dei servizi di prenotazione di visite mediche specialistiche e di ritiro referti per le parafarmacie”, del 2 marzo 2016 (pubbl. in Boll 11/2016); AS1290 “Modalità di erogazione gratuita a favore dei soggetti che soffrono di celiachia dei prodotti alimentari senza glutine adottate dalle singole regioni del territorio italiano”, del 3 agosto 2016 (pubbl. in Boll. 31/2016). In relazione al servizio di ritiro dei referti presso le parafarmacie, si rende noto che il Garante per la Privacy in un proprio parere dell’8 giugno u.s. ha assunto un orientamento contrario a quello espresso dall’Autorità, ritenendo che, per esigenze di tutela dei dati sensibili, i referti di visite ed esami diagnostici possano essere ritirati dal paziente solo nella struttura sanitaria che li ha prodotti oppure nelle farmacie convenzionate, ma non in altri esercizi.

¹⁵ Tra cui anche quelli ora in esame, quali ausili per tracheotomia, ausili per stomia, ausili per evacuazione, raccoglitori per urina, cateteri, ausili per la prevenzione e il trattamento di lesioni cutanee.

¹⁶ Cfr. art. 1, comma 3, del DM 332/1999.

¹⁷ Al contrario, l’art. 2, comma 2, secondo periodo, del D.P.R. 8 luglio 1998, n. 371 prevede che le farmacie possono erogare presidi medico chirurgici, prodotti dietetici ed altri prodotti sanitari a carico del S.S.N., ma non stabilisce alcuna riserva legale in favore di tale canale di vendita. Inoltre, il comma 3 della richiamata disposizione prevede che le Regioni possono, tramite accordi stipulati a livello locale, erogare tali prodotti “utilizzando in via prioritaria”, ma non esclusiva, il canale distributivo delle farmacie. Il che implica che l’erogazione degli stessi a carico del S.S.N. possa avvenire anche da parte di altri esercizi, quali appunto le aziende ortopediche e sanitarie, che dovrebbero avere la possibilità di stipulare degli accordi con le Regioni a tal fine.

necessitare del solo farmacista - comunque presente, per legge, nelle cd. parafarmacie¹⁸, ben potendo la Regione predeterminare i requisiti dimensionali, organizzativi e di personale¹⁹, atti a garantire, anche con riferimento alle aziende sanitarie ortopediche, il presidio sanitario richiesto dal S.S.N. a tutela dei cittadini.

Alla luce delle considerazioni che precedono, si invita, pertanto, la Regione Emilia Romagna e, per quanto occorrer possa, tutte le Regioni italiane, ad adottare provvedimenti che consentano alle cd. parafarmacie e alle aziende sanitarie ortopediche, al pari delle farmacie, l'erogazione di dispositivi medici monouso, in convenzione con il S.S.N./S.S.R..

Il presente parere sarà pubblicato sul Bollettino di cui all'articolo 26, l. n. 287/1990.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

¹⁸ Cfr. art. 5, comma 2, della legge 4 agosto 2006, n. 248, di conversione, con modificazioni, del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, recante disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale.

¹⁹ Sotto questo profilo, Assortopedia ha evidenziato che le aziende ortopediche e sanitarie presenti sul territorio sono dotate di regolare codice ITCA, rilasciato dal Ministero della Salute e hanno in organico una figura professionale sanitaria, quale il tecnico ortopedico.

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

PS12169 - CVFACILE.COM

Avviso della comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria

AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORENZA E DEL MERCATO

Informativa di comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'articolo 19, comma 2, del Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015, n. 25411, in relazione al procedimento PS12169 - CVFACILE.COM.

AVVISO

La pubblicazione del presente avviso, seguito dalla comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria sul Bollettino settimanale dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, viene effettuata ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 19, comma 2, del Regolamento, atteso l'esito infruttuoso del tentativo di trasmissione della comunicazione di avvio, operato in data 25 ottobre 2021 tramite Consolato Generale d'Italia a Hong Kong. La comunicazione inviata per posta raccomandata è infatti ritornata al Consolato mittente per mancato recapito.

Entro 20 giorni dalla pubblicazione del presente avviso, la Parte potrà depositare memorie e documenti.

Per qualsiasi comunicazione indirizzata all'Autorità, relativa al caso in questione, si prega di citare la Direzione C della Direzione Generale Tutela del Consumatore ed il riferimento PS12169.

PS12169 - CVFACILE.COM

Comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria

Oggetto: **comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria** ai sensi dell'art. 16, comma 1, del "Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015, in relazione al procedimento PS12169 - CVFACILE.COM.

I. Premessa

1. Con atto del 15 ottobre 2021, pubblicato sul Bollettino dell'Autorità n. 44/2021 dell'8/11/2021, è stato comunicato a PANDA LEADS l'avvio del procedimento istruttorio n. PS/12169, volto a

verificare la sussistenza di una presunta pratica commerciale scorretta in violazione degli articoli 21, 22, 24, 25 comma 1 lett. d), 52 e 66-*bis* del Codice del Consumo.

II. Condotta contestata

2. Alla luce degli elementi allo stato acquisiti nell'ambito del procedimento in oggetto, con la presente si confermano e si precisano le contestazioni, già oggetto della comunicazione di avvio, circa la presunta illiceità delle condotte poste in essere da parte di PANDA LEADS, consistenti nella diffusione attraverso il sito <https://cvfacile.com> di informazioni ingannevoli in merito alle caratteristiche ed alle condizioni economiche del servizio di creazione *online* di un *curriculum vitae*, nonché nella frapposizione di ostacoli all'esercizio da parte dei consumatori dei diritti derivanti dal rapporto contrattuale.

3. Le affermazioni rese dal professionista nella *homepage* e nelle pagine *web* attraverso le quali si procede all'acquisto del servizio offerto¹, inducono a ritenere che il sottostante rapporto contrattuale si esaurisca nell'ottenimento di un *curriculum* a fronte del pagamento *una tantum* del prezzo indicato in corrispondenza delle tre opzioni proposte e pari ad un importo compreso tra 0,90 € e 7,49 €. ²

4. In realtà, con l'adesione al servizio si sottoscrive inconsapevolmente un abbonamento a rinnovo automatico del costo di 29,99 euro al mese. Nel corso del processo informatico di acquisto non vengono mai chiarite al consumatore le effettive condizioni economiche del servizio menzionate esclusivamente nel documento "*Condizioni Generali di Contratto*", peraltro redatto in lingua inglese, accessibile esclusivamente da un *link* posto in fondo alla *homepage*. Nello specifico, le indicate condizioni prevedono che l'accordo concluso tra l'aderente al servizio e il professionista abbia la durata iniziale di un mese e che lo stesso sia rinnovato mensilmente in via automatica (art. 19).³

¹ Tali pagine sono accessibili cliccando sul riquadro "*crea il tuo cv*", posto in più punti della stessa *homepage*.

² Nella parte iniziale della *homepage* del sito <https://cvfacile.com> è inserita l'affermazione a caratteri di grande dimensione "*CREA IL TUO CV ONLINE*"; più in basso, con caratteri più piccoli, è indicato: "*Editor di CV on line, di semplice utilizzo*". Seguono le seguenti affermazioni: "*Una vasta scelta di modelli CV*", "*Un CV personalizzato in pochi minuti*", "*Un CV scaricabile in PDF, TXT o Word*".

Subito dopo sono indicate le ragioni per le quali risulterebbe conveniente aderire all'offerta. Tra l'altro, è affermato: "*I Sono accompagnato nella stesura del mio CV*"; "*Approfitta di un accompagnamento su misura per creare il tuo CV professionale. Per ogni sezione (formazione, competenze, esperienza professionale, ecc.) una guida interattiva ti aiuta a migliorare il tuo percorso professionale. Grazie alla tua piattaforma di creazione di CV on line, benefici anche di una consulenza personalizzata per semplificare la scrittura del tuo CV.*" Più in basso si legge: "*2 Crea un CV unico. Poiché sei unico anche il tuo CV deve essere unico. Ecco perché CV facile ti offre un'ampia scelta di modelli di CV che potrai facilmente personalizzare [...]*". Proseguendo si accede alla successiva pagina *web* intitolata "*scegli la tua offerta su misura*", nella quale sono riportati tre riquadri intitolati rispettivamente: "*0,90 € 7 giorni classico*", "*1.90 € 7 giorni illimitati*" e "*7.49 € mensile illimitato*". Ciascun riquadro riporta le caratteristiche del servizio cui si può accedere pagando l'importo indicato (per es., "Funziona su diversi dispositivi, Download in formati diversi, CV illimitati" per l'importo di 0,90 euro, cui si aggiungono "Modelli ottimizzati illimitati, Consigli di esperti illimitati" pagando 1,90 euro) e si conclude con un pulsante denominato "*SCEGLIERE*". Scegliendo una di tali tre opzioni mostrate si perviene quindi alla pagina *web* dedicata al pagamento della somma dovuta.

³ Peraltro è espressamente previsto che l'importo richiesto per la prestazione del servizio sia versato in sterline inglesi: "*The fees and other prices indicated on the cvfacile and in these Terms of Use are in British pounds sterling and all taxes are included*" (art. 7).

5. Secondo quanto previsto nelle predette condizioni generali, è possibile annullare l'abbonamento in qualsiasi momento tramite comunicazione scritta, dando un mese di preavviso; in tal caso l'utente dovrà comunque pagare il costo del servizio fino al termine del periodo di preavviso (cfr. art.19 citato).⁴

In merito alla politica dei rimborsi, poi, nella pagina redatta in lingua inglese "*Refund policy*" accessibile tramite un *link* posto in fondo alla *home page*, è prevista la possibilità per i consumatori di ottenere il rimborso dell'importo versato dopo 7 giorni di prova del servizio; decorso tale termine, ogni diritto al rimborso è precluso.⁵

Inoltre, relativamente alle modalità di contatto con il professionista, nel sito è prevista la possibilità di compilare un modulo da trasmettere *on line* o, in alternativa, di inviare una comunicazione per posta ordinaria alla sede dichiarata del professionista o tramite mail all'indirizzo *support@cvfacile.com*.

6. Diversamente da quanto riportato nel sito del professionista alcuni segnalanti, anche successivamente all'avvio del procedimento⁶, hanno denunciato l'impossibilità di avvalersi della facoltà di recedere dal contratto e di ottenere il rimborso del corrispettivo versato, riferendo di aver ricevuto un diniego immotivato, nonché di aver incontrato estreme difficoltà nel contattare il professionista. Altri hanno affermato di essere stati costretti a bloccare la carta di credito inserita per il pagamento del *curriculum* per non subire ulteriori addebiti indesiderati.

7. Con riguardo alla legge applicabile e alla giurisdizione, infine, risulta che il professionista faccia riferimento esclusivamente alla legge inglese e ai tribunali dell'Inghilterra, del Galles, della Scozia e dell'Irlanda del nord: "*These terms of Use [...] their subject matter and formation are governed by English law*" (art. 22).

8. La medesima pratica, caratterizzata dagli stessi contenuti, è rinvenibile anche sul sito <https://expresscv.com/it>, riconducibile al professionista PANDA LEADS.

9. Il professionista non ha presentato memorie difensive.

III. Possibili profili di illiceità delle condotte contestate

10. Le condotte sopra descritte appaiono integrare una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 21, 22, 24, 25 comma 1 lett. d), 52 e 66-*bis* del Codice del Consumo.

11. La condotta in questione inganna i potenziali acquirenti circa le caratteristiche e le condizioni economiche dei servizi offerti in violazione degli articoli 21 e 22 del Codice del Consumo. Infatti,

⁴ "*cvfacile and the Customer both are entitled to terminate the Subscription Agreement at any time by giving one-month notice in writing to the other. For the avoidance of doubt, fees will remain payable by the Customer through to the end of the notice period*".

⁵ "*We offer a 7 days trial for all purchases made on our website. If you are not satisfied with the product that you have purchased from us, you can get your money back no questions asked. You are eligible for a full reimbursement within 7 calendar days of your purchase. After 7-day period you will no longer be eligible and won't be able to receive a refund.*"

⁶ Segnalazioni prot. 79820 del 20 ottobre 2021, prot. 80874 del 25 ottobre 2021 e prot. 13382 del 19 gennaio 2022.

la circostanza che i contratti relativi al servizio prevedano l'attivazione di un abbonamento mensile che si rinnova automaticamente, lungi dal costituire oggetto di un'adeguata e completa informativa nella fase precontrattuale, è svelata esclusivamente all'art. 19 del documento "*Condizioni Generali di Contratto*", redatto in lingua inglese e accessibile tramite un *link* posto in calce alla *home page*, come tale di consultazione solo eventuale.

Risulta, inoltre, che il professionista impedisca ai consumatori in violazione dell'art. 24 del Codice del Consumo l'esercizio dei diritti derivanti dal rapporto contrattuale, come emerso dalle difficoltà sperimentate dagli acquirenti del servizio nel contattare il professionista e nell'avvalersi della facoltà di recedere dall'abbonamento inconsapevolmente sottoscritto e di ottenere rimborsi; tali difficoltà sono state riscontrate anche dai consumatori che si sono attenuti alle indicazioni riportate nel sito del professionista. In taluni casi hanno si è reso addirittura necessario il blocco delle carte di credito per evitare ulteriori addebiti.

Allo stesso modo, appare costituire un ostacolo all'esercizio dei diritti contrattuali ai sensi dell'art. 25 comma 1 lett. d) del Codice del Consumo anche la previsione di un termine sproporzionato per la disdetta dell'abbonamento, del quale non è peraltro specificata la decorrenza.

12. Va aggiunto altresì che le "*Condizioni Generali di Contratto*" omettono di indicare la sussistenza del diritto di recesso nei 14 giorni successivi alla sottoscrizione dell'abbonamento e le sue modalità di esercizio, in violazione dell'art. 52 del Codice del Consumo. Si rileva, a questo riguardo, che la previsione di un periodo di prova di 7 giorni, al termine del quale è previsto il rimborso totale delle spese sostenute, non vale a sanare tale mancata previsione.

La previsione di un Foro diverso di quello di residenza del consumatore per la risoluzione di eventuali controversie, poi, appare in contrasto con quanto stabilito dall'art. 66-bis del Codice del Consumo.

13. Risulterebbe, infine, in base agli elementi istruttori acquisiti, che la suddetta pratica sia stata posta in essere da PANDA LEADS almeno dal mese di settembre 2021 e risulti ancora in corso.

14. Con la presente si comunica che il termine di conclusione della fase istruttoria è fissato alla data del 23 marzo 2022.

15. Si comunica inoltre, ai sensi del medesimo articolo del Regolamento di cui all'oggetto, che la Parte può presentare, entro venti giorni dal ricevimento della presente, memorie conclusive o documenti che saranno rimessi al Collegio insieme agli altri atti istruttori per l'adozione del provvedimento finale.

16. Si rammenta, altresì, che la Parte può richiedere l'accesso agli atti del procedimento, secondo quanto già a suo tempo evidenziato nella comunicazione di avvio del procedimento stesso. L'accesso potrà essere effettuato direttamente dalla Parte o da persona delegata per iscritto.

17. Ai fini della quantificazione dell'eventuale sanzione pecuniaria prevista dall'art. 27, comma 9 del citato Codice del Consumo, si richiede a PANDA LEADS di fornire copia dell'ultimo bilancio, ovvero idonea documentazione contabile attestante le condizioni economiche nell'ultimo anno.

18. Per qualsiasi comunicazione indirizzata all'Autorità, relativa al caso in questione, si prega di citare la Direzione C della Direzione Generale per la Tutela del Consumatore ed il riferimento PS/12169. Per eventuali chiarimenti ed informazioni è possibile rivolgersi alla dottoressa Letizia Razzitti (tel. 06/85821246, e-mail: letizia.razzitti@agcm.it, PEC: protocollo.agcm@pec.agcm.it).

IL RESPONSABILE DEL
PROCEDIMENTO

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

Bollettino Settimanale
Anno XXXII- N. 6 - 2022

Coordinamento redazionale

Giulia Antenucci

Redazione

Valerio Ruocco, Simonetta Schettini, Manuela Villani
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
Ufficio Statistica e Applicazioni Informatiche
Piazza Giuseppe Verdi, 6/a - 00198 Roma
Tel.: 06-858211 Fax: 06-85821256

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

Realizzazione grafica

Area Strategic Design
