

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

I765 - GARE GESTIONI FANGHI IN LOMBARDIA E PIEMONTE

Provvedimento n. 25302

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 3 febbraio 2015;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTO l'articolo 2 della legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

VISTA la segnalazione pervenuta in data 19 gennaio 2012 da parte della società Sud Seveso Servizi S.p.A., come integrata il 9 e 22 maggio 2013;

VISTO il proprio provvedimento dell'11 giugno 2013, con il quale è stata avviata un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti delle società CRE S.p.A., ALAN S.r.l., SANGALLI GIANCARLO & C. S.r.l., ECOTRASS S.r.l., VAR S.r.l., REDAELLI PIERGIORGIO S.p.A. per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 2 della legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la propria delibera del 15 gennaio 2014 con cui il procedimento istruttorio è stato esteso nei confronti delle società EVERGREEN ITALIA S.r.l. e AZIENDA AGRICOLA ALLEVI S.r.l.;

VISTA la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie trasmessa alle parti l'8 ottobre 2014;

VISTO il proprio provvedimento del 5 novembre 2014, con cui è stato prorogato all'8 febbraio 2015 il termine di conclusione del procedimento;

VISTE le memorie conclusive di CRE S.p.A., ECOTRASS S.r.l. e AZIENDA AGRICOLA ALLEVI S.r.l. pervenute il 5 dicembre 2014 e le memorie conclusive di ALAN S.r.l. ed EVERGREEN ITALIA S.r.l. pervenute il 9 dicembre 2014;

SENTITI in audizione finale l'11 dicembre 2014 i rappresentanti delle società ALAN S.r.l., AZIENDA AGRICOLA ALLEVI S.r.l., ECO-TRASS S.r.l., SANGALLI GIANCARLO & C. S.r.l.;

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

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. ALAN S.r.l. (di seguito, "Alan") è prevalentemente attiva nel trattamento e condizionamento di fanghi biologici destinati al riutilizzo in agricoltura tramite due impianti per una capacità massima autorizzata complessiva di 106.000 tonnellate/anno. Alan dispone inoltre di un impianto per il recupero dell'umido da raccolta differenziata.

Nel 2013 Alan ha realizzato un fatturato pari a 13.006.711 euro.

2. AZIENDA AGRICOLA ALLEVI S.r.l. (di seguito, Allevi) è prevalentemente attiva nel trattamento e condizionamento di fanghi biologici destinati al riutilizzo in agricoltura tramite un

impianto di capacità massima autorizzata di 150.000 tonnellate/anno. La società dispone inoltre di impianti autorizzati al trattamento dei rifiuti organici per la produzione di *compost* per una capacità massima autorizzata complessiva di 59.000 tonnellate/anno.

Nel 2013 Allevi ha realizzato un fatturato pari a 8.472.561 euro.

3. CRE S.p.A. (di seguito, CRE) è prevalentemente attiva nel trattamento e condizionamento di fanghi biologici destinati al riutilizzo in agricoltura tramite due impianti per una capacità massima autorizzata complessiva di 154.000 tonnellate/anno. CRE detiene il 75% del capitale sociale di Gadfer S.r.l., attiva prevalentemente nell'attività di trasporto di rifiuti tra cui i fanghi derivanti dalla depurazione delle acque reflue urbane.

Nel 2013 CRE ha realizzato un fatturato pari a 12.350.448 euro.

4. ECO-TRASS S.r.l. (di seguito, Eco-trass), è prevalentemente attiva nell'attività di trasporto di rifiuti tra cui i fanghi derivanti dalla depurazione delle acque reflue urbane e dispone inoltre di un impianto per il trattamento e condizionamento di fanghi biologici destinati al riutilizzo in agricoltura di capacità massima autorizzata pari a 24.600 tonnellate/anno.

Nel 2013 Eco-trass ha realizzato un fatturato pari a 5.690.474 euro.

5. EVERGREEN ITALIA S.r.l. (di seguito, Evergreen) è prevalentemente attiva nel trattamento e condizionamento di fanghi biologici destinati al riutilizzo in agricoltura tramite un impianto di capacità massima autorizzata di 108.000 tonnellate/anno. La società dispone inoltre di un impianto autorizzato al trattamento dei rifiuti organici per la produzione di gesso di defecazione BIO-CON che consente il trattamento di ulteriori 58.000 tonnellate/annue di fanghi biologici. Evergreen detiene l'intero capitale sociale della società Miura S.r.l., attiva prevalentemente nell'attività di trasporto di rifiuti tra cui i fanghi derivanti dalla depurazione delle acque reflue urbane.

Nel 2013 Evergreen ha realizzato un fatturato pari a 10.400.263 euro.

6. REDAELLI PIERGIORGIO S.p.A. (di seguito, Redaelli) è prevalentemente attiva nell'attività di trasporto di rifiuti tra cui i fanghi derivanti dalla depurazione delle acque reflue urbane.

Nel 2013 Redaelli ha realizzato un fatturato pari a 9.401.554 euro.

7. SANGALLI GIANCARLO & C. S.r.l. (di seguito, Sangalli), è prevalentemente attiva nell'attività di igiene urbana e, marginalmente, nel trasporto di vari rifiuti tra i quali sono compresi anche i fanghi derivanti dalla depurazione delle acque reflue urbane.

Nel 2012 Sangalli ha realizzato un fatturato pari a 70.459.072 euro.

8. VAR S.r.l. (di seguito, Var) è attiva nel trattamento e condizionamento di fanghi biologici destinati al riutilizzo in agricoltura tramite un impianto per una capacità massima autorizzata complessiva di 50.000 tonnellate/anno.

Nel 2013 Var ha realizzato un fatturato pari a 2.089.000 euro.

9. Il segnalante, SUD SEVESO SERVIZI S.p.A. (di seguito, Sud Seveso), è una società che svolge il servizio di collettamento e depurazione delle acque reflue urbane provenienti da 12 Comuni della Provincia di Como. Sud Seveso acquista, mediante procedure concorsuali, per sé e per conto di altre imprese attive nella depurazione presenti nel territorio della Provincia di Como, vari

servizi, tra cui quello di raccolta, trasporto e smaltimento dei fanghi derivanti dalla depurazione delle acque reflue urbane, a cui si riferisce la segnalazione in esame.

II. IL PROCEDIMENTO ISTRUTTORIO

10. L'11 giugno 2013 l'Autorità ha avviato il procedimento istruttorio I765 nei confronti delle società Alan, Eco-trass, CRE, Var, Sangalli e Redaelli, per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 2 della legge n. 287/90.

11. Il procedimento ha tratto origine da una segnalazione pervenuta il 19 gennaio 2012 da parte di una stazione appaltante - la società Sud Seveso Servizi S.p.A. - relativa ad un presunto cartello tra le imprese Alan, Eco-trass, CRE, Var, Sangalli e Redaelli, nell'ambito della partecipazione ad una gara svoltasi nel 2011 per la gestione del servizio di recupero e smaltimento dei fanghi provenienti dalla depurazione delle acque reflue urbane (di seguito, fanghi civili), in alcuni Comuni della Provincia di Como¹.

12. Il 19 giugno 2013 è stata svolta attività ispettiva presso le sedi delle società Alan, Eco-trass, CRE, Var, Sangalli, Redaelli, al fine di acquisire documentazione a supporto dell'ipotesi istruttoria².

13. Il 15 gennaio 2014, l'Autorità ha deliberato di estendere soggettivamente il procedimento I765 nei confronti delle società Evergreen e Allevi, in quanto dai documenti acquisiti agli atti era emerso che anche tali società avevano di frequente preso parte ad incontri e scambi di informazioni con le altre imprese, già parti del procedimento, in vista della partecipazione alle gare per l'affidamento del servizio di raccolta, trattamento e smaltimento dei fanghi che derivano dalla depurazione delle acque reflue urbane.

14. Il 22 gennaio 2014 è stata svolta attività ispettiva presso le sedi delle società Evergreen e Allevi, al fine di acquisire ulteriore documentazione a supporto dell'ipotesi istruttoria³.

15. Richieste di informazioni sono state inviate a Evergreen⁴, Allevi⁵, Alan⁶, Eco-trass⁷; CRE⁸; Var⁹; Sangalli¹⁰; Redaelli¹¹, nonché all'impresa Gadfer S.r.l.¹²; al segnalante Sud Seveso¹³ e alle stazioni appaltanti che hanno indetto procedure concorsuali per l'affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi civili¹⁴ individuate sulla base delle risposte alle richieste di informazioni

¹ Nelle date 9 e 22 maggio 2013, il denunciante ha fornito ulteriori informazioni anche in relazione alle gare precedenti a quella del 2011 e relative al medesimo servizio.

² L'attività ispettiva è stata svolta anche presso la sede della società Gadfer S.r.l., controllata da CRE.

³ L'attività ispettiva è stata svolta anche presso la sede della società Tirsi S.r.l., attiva nella commercializzazione del compost prodotto dalla società Allevi e nella preparazione di terricci ed ammendanti torbosi composti confezionati per il giardinaggio e l'orticoltura. Il capitale sociale di Tirsi S.r.l. è detenuto per il 55% dalla medesima persona fisica che detiene anche la maggioranza del capitale sociale della società Allevi.

⁴ Il 21 febbraio 2014, il 22 aprile 2014, il 24 aprile 2014 e il 28 ottobre 2014.

⁵ Il 21 febbraio 2014, il 22 aprile 2014, il 24 aprile 2014 e il 28 ottobre 2014.

⁶ Il 19 giugno 2013, il 21 febbraio 2014, il 22 aprile 2014, il 24 giugno 2014 e il 28 ottobre 2014.

⁷ Il 23 luglio 2013, il 22 aprile 2014, il 21 febbraio 2014 e il 28 ottobre 2014.

⁸ Il 23 luglio 2013, il 21 febbraio 2014, il 22 aprile 2014 e il 28 ottobre 2014.

⁹ Il 23 luglio 2013, il 21 febbraio 2014 e il 22 aprile 2014.

¹⁰ Il 23 luglio 2013 e il 21 febbraio 2014.

¹¹ Il 19 giugno 2013, il 23 luglio 2013 e il 21 febbraio 2014.

¹² Il 23 luglio 2013 e il 21 febbraio 2014.

¹³ Il 6 luglio 2012.

¹⁴ Il 23 luglio 3 il 18 dicembre 2013.

inviata alle imprese parti del procedimento; all'Autorità di Vigilanza sui Lavori Pubblici il 17 ottobre, il 17 dicembre e il 24 dicembre 2013.

16. Le parti del procedimento sono state sentite in audizione davanti agli uffici: CRE il 28 febbraio 2014¹⁵; Eco-trass il 3 marzo 2014¹⁶, Alan il 10 marzo 2014¹⁷, Evergreen il 21 marzo 2014¹⁸, Sangalli il 25 marzo 2014¹⁹, Redaelli il 31 marzo 2014²⁰, Allevi il 15 aprile 2014²¹. Il 17 marzo 2014 è stato inoltre sentito in audizione il segnalante, Sud Seveso²².

17. In data 8 ottobre 2014 è stata inviata alle parti la comunicazione delle risultanze istruttorie (CRI), con fissazione del termine di acquisizione degli elementi probatori, ai sensi dell'articolo 14, comma 1, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, e dell'articolo 14, comma 2, del D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217, alla data del 20 novembre 2014. A seguito di richieste pervenute dalle imprese parti, il termine di acquisizione degli elementi probatori è stato differito all'11 dicembre 2014. Il termine di chiusura del procedimento è stato prorogato su istanza delle imprese all'8 febbraio 2014 anche in conseguenza del differimento del termine di acquisizione degli elementi probatori di cui sopra.

18. Eco-trass ha presentato memorie il 4 aprile 2014 e il 5 dicembre 2014²³, Allevi il 5 dicembre 2014²⁴, CRE il 5 dicembre 2014²⁵, Alan il 9 dicembre 2014²⁶ e Evergreen il 9 dicembre 2015²⁷; Alan, Allevi, CRE, Eco-trass, Evergreen, Redaelli e Sangalli, hanno una o più volte chiesto ed ottenuto di esercitare il diritto di accesso alla documentazione del fascicolo.

19. Le società Alan, Allevi, Eco-trass, Sangalli hanno chiesto di essere sentiti dinanzi all'Autorità e l'audizione finale si è svolta l'11 dicembre 2014²⁸.

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

A. Il settore

1. La normativa relativa alla gestione dei fanghi provenienti dalle acque reflue

20. La condotta in esame riguarda l'attività di raccolta, trattamento e smaltimento in agricoltura dei fanghi che derivano dalla depurazione delle acque reflue urbane.

21. La gestione delle acque reflue, svolta in regime di esclusiva a livello di ambito territoriale dai gestori del servizio idrico integrato (di seguito, SII), si articola nelle seguenti fasi: il collettamento, ossia la loro raccolta attraverso le reti di drenaggio; il convogliamento, ovvero il trasferimento delle acque reflue all'impianto di depurazione a partire dal/i terminale/i della fognatura; il trattamento delle acque reflue (o depurazione), che consiste nel processo di rimozione dei contaminanti dalle acque affinché queste possano essere reimmesse nell'ambiente (terreni, mare,

¹⁵ Cfr. doc. 366.

¹⁶ Cfr. doc. 372bis.

¹⁷ Cfr. doc. 381.

¹⁸ Cfr. doc. 383bis.

¹⁹ Cfr. doc. 384.

²⁰ Cfr. doc. 385.

²¹ Cfr. doc. 395.

²² Cfr. doc. 382.

²³ Cfr. doc. 387, 439 e doc. 473.

²⁴ Cfr. doc. 476.

²⁵ Cfr. doc. 471.

²⁶ Cfr. doc. 477.

²⁷ Cfr. doc. 478.

²⁸ Cfr. doc. 485b.

fiumi, laghi) prive delle sostanze inquinanti, così come imposto dalla normativa di settore²⁹. Il trattamento di depurazione consiste, in particolare, in una successione di più processi (di natura chimica, fisica e biologica) durante i quali dall'acqua reflua vengono rimosse le sostanze indesiderate, le quali vengono concentrate sotto forma di fanghi.

22. I fanghi così ottenuti (fanghi civili) costituiscono giuridicamente un rifiuto individuato dal codice CER 190805³⁰ e possono essere smaltiti o recuperati - eventualmente a seguito di ulteriori trattamenti - con diverse modalità:

- smaltimento in discarica;
- incenerimento senza recupero energetico;
- incenerimento con recupero energetico (o termovalorizzazione);
- reimpiego in agricoltura come fertilizzante;
- produzione di *compost* "di qualità";
- riutilizzo nella produzione di laterizi, asfalti, calcestruzzi.

23. I fanghi civili possono, in particolare, essere sempre destinati, a prescindere dalle loro caratteristiche, alle prime tre modalità di smaltimento (discarica, incenerimento e termovalorizzazione). L'utilizzo dei fanghi in agricoltura - cui si riferisce il presente procedimento - è invece sottoposto a condizioni particolarmente stringenti che garantiscano un contenuto limitato di sostanze tossiche³¹.

24. Per poter essere recuperati in agricoltura, i fanghi civili devono infatti essere sottoposti a un previo trattamento (biologico, chimico o termico) presso appositi impianti, soggetti ad autorizzazione da parte della regione o della provincia competente, nella titolarità di imprese specializzate in tale servizio³². I fanghi vengono in particolare trasportati e scaricati in vasche di stoccaggio all'interno di capannoni chiusi, in attesa di essere trattati³³. Il materiale prelevato dalle vasche di stoccaggio viene poi portato in un miscelatore dove vengono aggiunti specifici agenti di processo, al fine di eliminare tutti gli agenti patogeni³⁴ e di poterli quindi utilizzare in agricoltura. I fanghi - che rimangono ancora giuridicamente e tecnicamente dei rifiuti - sono quindi trasportati nei campi e "sparsi"³⁵ in quantitativi idonei a rispettare la giusta proporzione con il terreno. Il

²⁹ Cfr. il D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152 e il D.lgs. 11 maggio 1999, n. 152.

³⁰ Ai sensi degli artt. 127 e 184 del D.Lgs. 152/2006 (testo unico ambientale) i fanghi derivanti dalla depurazione delle acque reflue sono sottoposti alla disciplina e classificati come dei rifiuti speciali non pericolosi.

³¹ Nell'ambito dell'utilizzo dei fanghi in agricoltura, quello relativo alla produzione di compost richiede, poi, ulteriori e più stringenti standard qualitativi. Al riguardo, la società Allevi ha osservato che l'attività di compostaggio "di qualità" richiede un trattamento completamente diverso rispetto a quello per lo spandimento dei fanghi in agricoltura e dà luogo a un vero e proprio prodotto che viene venduto agli agricoltori; non tutto il fango civile idoneo allo smaltimento in agricoltura è tuttavia anche adatto a essere trattato e utilizzato per produrre il compost (cfr. verbale audizione Allevi, doc. 395). La società Evergreen ha rilevato inoltre che l'utilizzo dei fanghi per la produzione di compost ha un costo superiore a quello del trattamento degli stessi per lo spandimento in agricoltura e, pertanto, non è sempre conveniente (cfr. doc. 383bis, verbale di audizione di Evergreen). Cfr. anche doc. 381, pag. 5, verbale di audizione di Alan.

³² Cfr. doc. 395, pag. 2, verbale di audizione della società Allevi e doc. 387, pag. 9, laddove Eco-trass rileva che al fine di evitare impatti sull'ambiente e nel rispetto delle norme sopra citate la quasi totalità dei fanghi civili deve essere sottoposta ad ulteriore trattamento presso gli impianti a ciò autorizzati, prima di poter essere sparsa in agricoltura.

³³ Si tratta della c.d. attività di messa in riserva, indicata con la sigla R13 dalla normativa di settore (allegato c del D.lgs. 152/06).

³⁴ Si tratta della c.d. attività di trattamento/condizionamento, indicata con la sigla R3 dalla normativa di settore, (allegato c del D.lgs. 152/06).

³⁵ Si tratta della c.d. attività di spandimento in agricoltura, indicata con la sigla R10 dalla normativa di settore, (allegato c del D.lgs. 152/06).

trasporto e spandimento dei fanghi in agricoltura è realizzato a cura delle imprese titolari degli impianti di trattamento, senza alcun onere per le imprese agricole destinatarie³⁶.

25. La norma nazionale che definisce le condizioni che devono essere verificate per l'utilizzazione dei fanghi in agricoltura è il Decreto Legislativo n. 99 del 27 gennaio 1992³⁷ che recepisce la Direttiva comunitaria 86/278/CEE. Il Decreto in particolare fissa i valori limite di concentrazione per alcuni metalli pesanti che devono essere rispettati nei suoli e nei fanghi, le caratteristiche agronomiche e microbiologiche dei fanghi e le quantità massime dei fanghi che possono essere applicati sui terreni.

26. In alcune regioni sono state inoltre emanate norme specifiche che disciplinano ulteriormente la materia. In particolare, con due DGR – rispettivamente del 2007 e del 2009 - la Regione Lombardia, nel territorio della quale sono situati gli impianti delle parti del procedimento, ha inteso introdurre delle limitazioni all'utilizzo dei fanghi prodotti dagli impianti di trattamento delle acque reflue urbane in agricoltura. Con la DGR del 21 novembre 2007 n. 5868, la Regione Lombardia ha in particolare introdotto un divieto allo spandimento dei fanghi civili in agricoltura per un periodo di quattro mesi (dal 1° novembre a fine febbraio) con riguardo alle cd “zone vulnerabili”³⁸ e per un periodo di 3 mesi (dal 1° dicembre a fine febbraio) con riguardo agli altri terreni (“zone non vulnerabili”).

27. Con la successiva DGR del 29 luglio 2009 n. 8/9953, la Regione Lombardia intendeva invece pervenire alla progressiva riduzione dell'attività di spandimento dei fanghi civili in agricoltura, indicando che al termine di un periodo di quattro anni, a partire dal 2009, tale attività non sarebbe stata più consentita nell'intera Regione Lombardia. Tale atto è stato, tuttavia, impugnato dalle imprese e quindi annullato dal giudice amministrativo^{39, 40}.

2. La modalità di affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi in agricoltura

28. I gestori del SII acquistano il servizio di smaltimento e/o recupero dei fanghi civili o tramite la pubblicazione di bandi di gara, secondo quanto previsto dalla normativa nazionale e comunitaria in materia di appalti o, laddove non ricorrano gli obblighi di gara, mediante trattativa privata. L'acquisizione tramite gara si differenzia sostanzialmente dalla trattativa privata in considerazione delle diverse entità, in termini di volumi di fanghi, cui si riferisce il servizio, della tempistica e dei requisiti soggettivi e oggettivi della fornitura, delle diverse responsabilità che deve assumersi l'impresa aggiudicataria del servizio nel caso di acquisizione tramite gara, nonché dei diversi vincoli concorrenziali cui sono soggette le imprese in caso di affidamento del servizio tramite procedura competitiva.

29. Diversi gestori del SII, solitamente quelli di maggiore dimensione, smaltiscono inoltre direttamente a livello infragrupo un'ampia parte dei fanghi prodotti, senza quindi ricorrere a procedure concorsuali per l'affidamento del servizio di smaltimento (tra questi, in particolare, i

³⁶ Cfr. doc. 383bis, pag. 3, verbale di audizione della società Evergreen.

³⁷ Decreto Legislativo 27 gennaio 1992, n. 99, “Attuazione della direttiva 86/278/CEE concernente la protezione dell'ambiente, in particolare il suolo, nell'utilizzazione dei fanghi di depurazione in agricoltura”.

³⁸ Cfr. L'art. 92 del D.Lgs. n. 152/2006. Si considerano zone vulnerabili le zone di territorio che scaricano direttamente o indirettamente composti azotati in acque già inquinate o che potrebbero esserlo in conseguenza di tali di scarichi. L'individuazione delle zone vulnerabili viene effettuata tenendo conto dei carichi (specie animali allevate, intensità degli allevamenti e loro tipologia, tipologia dei reflui che ne derivano e modalità di applicazione al terreno, coltivazioni e fertilizzazioni in uso) nonché dei fattori ambientali che possono concorrere a determinare uno stato di contaminazione.

³⁹ La DGR n. 8/9953/2009 è stata annullata con sentenza del T.A.R. Lombardia Milano, Sez. IV, Sent. 12-05-2011 n. 1228, a seguito del ricorso proposto, congiuntamente, dalle imprese CRE, Evergreen, Allevi, Alan, Eco-trass, Var ed Eli Api S.r.l. .

⁴⁰ Il 14 settembre 2011 è intervenuta la D.G.R. n. 9/2208, con la quale sono stati rimodulati i limiti allo spandimento dei fanghi civili.

gruppi Hera, Iren e A2A)⁴¹. Secondo quanto affermato dalle parti, numerosi altri gestori risultano, invece, avere realizzato affidamenti diretti a terzi del servizio di recupero dei fanghi civili in agricoltura⁴²⁴³ o anche del servizio di smaltimento direttamente presso le discariche.

30. Ne deriva che solo una parte del servizio di smaltimento dei fanghi civili complessivamente ottenuti a valle del processo di depurazione delle acque reflue urbane è effettivamente contendibile sul mercato. Inoltre, solo una parte di tale servizio “a mercato” è affidato ai gestori del servizio idrico tramite il ricorso a procedure concorsuali.

31. Nella seguente tabella è individuata una stima, realizzata sulla base delle informazioni trasmesse dalle parti, della quota, in termini di volumi di fanghi civili trattati dalle stesse, che deriva dalla partecipazione a procedure concorsuali (o dalla loro proroga o da subappalti) piuttosto che da affidamenti diretti da parte dei gestori o accordi commerciali con imprese terze.

32. Mentre per CRE e Eco-trass la partecipazione a procedure di gara risulta essere la principale modalità di acquisizione dei fanghi civili (in particolare negli ultimi anni), le altre imprese risultano acquisire una parte significativa dei fanghi civili fuori gara.

⁴¹ Cfr. doc. 395, pag. 2, verbale di audizione della società Allevi; doc. 383bis, pag. 2, verbale di audizione della società Evergreen.

⁴² Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

⁴³ Tra questi: [OMISSIS]. Cfr. le risposte delle imprese alle richieste di informazioni degli Uffici, doc. doc. 412, 418, 420, 421, 422 e 429. Cfr. anche doc. 383bis, pag. 3, verbale di audizione della società Evergreen; doc. 395, pag. 2, verbale di audizione della società Allevi; doc. 381, pag. 4, verbale di audizione di Alan.

Tabella 1**Quota percentuale di fanghi civili derivanti da procedure concorsuali rispetto al totale dei rifiuti contrattualizzati**

	2008	2009	2010	2011	2012	2013	Media sul periodo
CRE	[60-65%]	[65-70%]	[75-80%]	[85-90%]	[90-95%]	[90-95%]	80%
Allevi	[5-10%]	[35-40%]	[40-45%]	[35-40%]	[35-40%]	[40-45%]	34%
Evergreen	[45-50%]	[35-40%]	[40-45%]	[35-40%]	[50-55%]	[65-70%]	47%
Alan	[40-45%]	[35-40%]	[25-30%]	[40-40%]	[40-45%]	[25-30%]	35%
Eco-trass	[35-40%]	[65-70%]	[80-85%]	[80-85%]	[75-80%]	[75-80%]	73%

Fonte: risposte delle imprese alle richieste di informazioni degli Uffici⁴⁴.

3. La struttura del settore

33. La capacità impiantistica per il trattamento dei fanghi civili da destinarsi allo smaltimento in agricoltura è prevalentemente concentrata nel nord Italia dove maggiore è la superficie agricola destinata alle coltivazioni idonee allo spandimento dei fanghi in agricoltura (mais, riso, pioppicoltura)⁴⁵.

34. In considerazione della significativa influenza dei costi di trasporto sul totale dell'attività di smaltimento dei fanghi⁴⁶, gli impianti di trattamento dedicati a detta attività sono prevalentemente situati in prossimità delle superfici agricole alle quali i fanghi sono destinati, ossia nel nord Italia e operano, prevalentemente, per conto di gestori del servizio idrico presenti in tale area geografica.

35. Più rare sono le occasioni, per gli smaltitori del nord Italia, di smaltire fanghi derivanti da impianti di depurazione situati in altre aree geografiche. Al riguardo si osserva che uno dei clienti delle imprese coinvolte è ACEA/Aquaser, i cui impianti di depurazione sono nella regione Lazio (in tale caso ACEA/Aquaser appalta esclusivamente il servizio di smaltimento effettuando essa stessa il trasporto fino agli impianti di trattamento dei fanghi⁴⁷).

36. Le stesse parti del procedimento hanno osservato che i fanghi trattati presso i loro impianti provengono prevalentemente da Lombardia, Piemonte e Veneto e che solo una parte minoritaria degli stessi proviene anche da altre regioni (tra cui il Lazio, la Toscana e la Liguria)⁴⁸.

37. L'attività istruttoria ha evidenziato che Alan, Allevi, CRE, Eco-trass e Evergreen sono, in Italia, i principali operatori che offrono ai gestori del SII il servizio di smaltimento dei fanghi civili

⁴⁴ Cfr. doc. 412, 418, 420, 421, 422 e 429.

⁴⁵ Cfr. doc. 366, pag. 1, verbale di audizione della società CRE; doc. 383bis, pag. 2, verbale di audizione della società Evergreen; doc. 395, pag. 1, verbale di audizione della società Allevi.

⁴⁶ Cfr. doc. 383, pag. 2, verbale dell'audizione di Evergreen nel quale l'impresa afferma che "[...] la prevalenza di impianti nel nord Italia deriva [...] dalla circostanza che il costo del servizio è influenzato dai costi di trasporto"; nonché il doc. 366, pag. 2, verbale dell'audizione di CRE, nel quale si afferma che il prezzo di offerta in sede di gara dipende largamente dalla "[...] presenza o meno del servizio di trasporto (oltre a quello di smaltimento) e il suo costo (che varia in ragione della distanza dell'impianto dalla sede di ritiro dei fanghi [...])" e anche il doc. 372 bis, pag. 2, verbale dell'audizione di Eco-trass, in cui si afferma che il costo di trasporto "[...] incide per un terzo rispetto al costo complessivo di smaltimento e trasporto dei fanghi".

⁴⁷ Cfr. verbale dell'attività ispettiva svolta presso la società Allevi (doc. 316).

⁴⁸ Cfr. doc. 366, pag. 1, verbale dell'audizione di CRE; doc. 395, pag. 1, verbale di audizione di Allevi; doc. 383bis, pag. 1, verbale di audizione di Evergreen; doc. 381, pag. 5, verbale di audizione di Alan; doc. 387, pag. 9.

in agricoltura⁴⁹. Tali imprese sono anche i principali concorrenti alle procedure di gara per l'affidamento del servizio di smaltimento di fanghi civili idonei a essere sparsi in agricoltura.

38. CRE è, in particolare, l'operatore con la maggiore capacità autorizzata installata, seguito da Allevi, Evergreen, Alan ed Eco-trass.

Tabella 2)⁵⁰. Nel loro complesso tali operatori rappresentano più del 50% della capacità autorizzata del nord Italia.

Tabella 2

Capacità autorizzata degli impianti di trattamento dei fanghi per lo spandimento in agricoltura: periodo 2008-2013 (in tonnellate)

	2008	2009	2010	2011	2012	2013	Capacità media	Quota % rispetto al totale capacità media nord Italia
CRE	125.000	125.000	125.000	125.000	185.000	240.000	154.167	16%
Allevi	112.000	134.000	134.000	134.000	134.000	150.000	133.000	13%
Evergreen	108.000	108.000	108.000	108.000	108.000	108.000	108.000	11%
Alan	58.200	58.200	94.800	116.000	116.000	116.000	93.200	9%
Eco-trass	24.600	24.600	24.600	24.600	24.600	24.600	24.600	2%
<i>Totale capacità autorizzata intero Nord Italia (stima CRE)</i>	<i>[800.000-900.000]</i>	<i>[800.000-900.000]</i>	<i>[900.000-1.000.000]</i>	<i>[900.000-1.000.000]</i>	<i>[1000.000-1.100.000]</i>	<i>[1.100.000-1.200.000]</i>	988.333	100%

Fonte: risposte delle imprese alle richieste di informazioni degli Uffici (doc. 369, 370, 371, 372, 430) e doc. 366, verbale dell'audizione di CRE.

39. Gli impianti in esame, idonei a trattare i fanghi civili (rifiuto identificato dal codice CER 190805) al fine del loro recupero in agricoltura, sono di norma autorizzati a trattare e trattano anche ulteriori tipologie di rifiuti (individuati da distinti codici CER)⁵¹. In particolare, dalle risposte alle richieste di informazioni delle imprese risulta che mentre alcune di esse trattano quasi esclusivamente (CRE, Evergreen e Eco-trass) o prevalentemente (Alan) i fanghi civili, altre trattano in misura significativa anche altre tipologie di rifiuti biologici (Allevi; cfr. Tabella 3).

Tabella 3

Quota percentuale di fanghi civili trattati presso gli impianti rispetto al totale dei rifiuti trattati

	2008	2009	2010	2011	2012	2013	Media
--	------	------	------	------	------	------	-------

⁴⁹ Cfr. all. 1 al verbale di audizione della società Evergreen, doc. 383bis.

⁵⁰ CRE dispone di due impianti per il trattamento dei fanghi e il loro recupero in agricoltura localizzati, rispettivamente a Maccastorna (LO) e a Lomello (PV); Evergreen è proprietaria di un impianto localizzato a Tromello (PV); Allevi è proprietaria di un impianto a Ferrera Erbognone (PV); Alan dispone di due impianti, localizzati, rispettivamente a Sommo (PV) e a Bascapè (PV); Eco-trass è titolare di un impianto sito a Carvico (BG).

⁵¹ Cfr. doc. 381, pag. 5, verbale di audizione di Alan; doc. 387, pag. 5.

							sul periodo
CRE	[95-100%]	[90-95%]	[90-95%]	[90-95%]	[95-100%]	[95-100%]	96%
Allevi	[40-45%]	[50-55%]	[45-50%]	[50-55%]	[45-50%]	[40-45%]	49%
Evergreen	[95-100%]	[95-100%]	[95-100%]	[90-95%]	[90-95%]	[85-90%]	94%
Alan	n.d.	[75-80%]	[70-75%]	[80-85%]	[80-85%]	[75-80%]	79%
Eco-trass	[95-100%]	[95-100%]	[95-100%]	[95-100%]	[95-100%]	[95-100%]	99%

Fonte: risposte delle imprese alle richieste di informazioni degli Uffici (doc. 369, 370, 371, 372, 430).

40. Dall'analisi dei dati risulta inoltre che, nel periodo dal 2008 al 2013, tutte le imprese abbiano utilizzato in modo intensivo gli impianti per il trattamento dei fanghi civili, impegnando a tal fine la maggior parte della capacità autorizzata (cfr. Tabella 4)⁵².

Tabella 4

Percentuale di utilizzo della capacità complessivamente autorizzata per trattamento dei soli fanghi civili

	2008	2009	2010	2011	2012	2013	Media sul periodo
CRE	[85-90%]	[90-95%]	[70-75%]	[90-95%]	[80-85%]	[65-70%]	83%
Allevi	[55-60%]	[60-65%]	[55-60%]	[65-70%]	[55-60%]	[50-55%]	59%
Evergreen	[95-100%]	[95-100%]	[105-110%]	[105-110%]	[90-95%]	[110-115%]	103%*
Alan	n.d.	[60-65%]	[45-50%]	[70-75%]	[70-75%]	[65-70%]	65%
Eco-trass	[65-70%]	[65-70%]	[35-40%]	[60-65%]	[55-60%]	[50-55%]	58%

* La circostanza che il livello di utilizzo della capacità possa superare il 100% dipende presumibilmente dal fatto che Evergreen dispone anche di un impianto per la produzione di gesso di defecazione BIO-CON.
Fonte: risposte delle imprese alle richieste di informazioni degli Uffici (doc. 369, 370, 371, 372, 430).

B. Evidenze sui comportamenti delle imprese

41. Nel corso dell'istruttoria sono stati acquisiti numerosi documenti e informazioni sul comportamento delle imprese con riguardo alla partecipazione alle procedure di gara per l'affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi civili in agricoltura. Le evidenze acquisite possono essere distinte in tre gruppi.

42. Un primo gruppo di evidenze è costituito da documenti ispettivi che testimoniano, a partire dal 2008, contatti, incontri e scambi di informazioni tra le società Alan, Allevi, CRE, Eco-trass e Evergreen, aventi ad oggetto la costituzione di un strumento per la partecipazione congiunta, o comunque coordinata, alle gare per l'appalto del servizio di smaltimento dei fanghi civili. Tale strumento di cooperazione è stato in un primo momento individuato dalle imprese in un contratto di Associazione Temporanea d'Imprese "di lungo periodo", in seguito in un consorzio e infine in

⁵² Il fatto che la percentuale di utilizzo della capacità autorizzata da parte di Allevi risulti notevolmente inferiore rispetto alle altre imprese (non supera in media sul periodo il 60%) deriva dalla circostanza che tale società utilizza in maniera significativa i suoi impianti anche per il trattamento di fanghi diversi da quelli civili a cui si riferisce la tabella.

un accordo quadro (quest'ultimo poi sottoscritto, nel maggio 2013 da Alan, Allevi, Evergreen ed Eco-trass). Tali documenti sono descritti nella successiva sezione I.A.1

43. Un secondo gruppo di evidenze riguarda documenti ispettivi nella forma di contatti, minute di incontri tra le imprese ed appunti sulle gare d'appalto dei fanghi civili, dai quali emerge che nel periodo 2008-2013, le società Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen si sono confrontate con riguardo alla partecipazione al complesso delle gare già bandite prima dell'incontro o che ci si aspettava sarebbero state bandite a breve. Tali evidenze, integrate con i dati sull'effettivo andamento delle procedure di gara acquisiti nel corso dell'istruttoria, sono esaminate ed esposte nella sezione III.B.2.

44. Il terzo gruppo di evidenze è costituito da un *data base* predisposto dagli Uffici sulla base delle informazioni richieste alle imprese e alle stazioni appaltanti, relativo alle circa 190 gare partecipate dalle imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass e Evergreen nel periodo 2008-2013 precedentemente all'avvio del procedimento istruttorio. Dall'analisi di tali dati relativi all'intero insieme di gare emerge la sistematica partecipazione delle imprese Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen in Associazione Temporanea d'Imprese (di seguito, ATI) tra loro (con formazioni di volta in volta variabili), e la partecipazione di CRE, salvo alcune eccezioni, in forma individuale alle procedure di gara. Tale analisi è sviluppata nella sezione I.A.3.

1. Evidenze sulla comune volontà delle imprese di costituire un veicolo stabile o sottoscrivere un accordo per il sistematico coordinamento nella partecipazione alle gare

45. In questa sezione sono analizzate le risultanze istruttorie relative ai contatti e scambi di informazioni tra le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen - dal 2008 al 2013 - volti alla individuazione di uno strumento o forma di accordo per la partecipazione congiunta all'insieme di tutte le gare per il servizio di smaltimento dei fanghi civili in agricoltura.

46. In una prima fase, a partire dal 2008, Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen hanno discusso della costituzione di una ATI di "lungo periodo" o "permanente" che, come si illustrerà diffusamente in seguito, avrebbe dovuto garantire la partecipazione congiunta delle imprese a tutte le gare per l'affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi civili, grazie al confronto sistematico tra le imprese prima di ogni procedura di gara e alla partecipazione in ATI alle stesse; era inoltre obiettivo delle imprese quello di ottenere una ripartizione dei volumi aggiudicati in base alle quote di mercato storiche, da ciascuna di esse detenute.

47. Parallelamente e, successivamente, in modo sempre crescente, nel periodo 2012-2013, le medesime imprese hanno anche progettato di costituire un consorzio (di seguito, il Consorzio) il quale avrebbe dovuto avere, nelle intenzioni delle imprese, funzioni analoghe a quelle ipotizzate per l'ATI permanente⁵³.

48. Infine, nel 2013, le Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen hanno discusso della stipula di un accordo quadro per la partecipazione congiunta alle gare (di seguito, Accordo Quadro). Tale Accordo Quadro è stato poi sottoscritto nel maggio 2013 da Evergreen, Allevi, Alan e Eco-trass.

a) Sulla costituzione di un'ATI di lungo periodo

49. La prima evidenza sui contatti sopra descritti risale al 4 aprile 2008, quando i rappresentanti di Allevi e di Evergreen si sono incontrati per discutere su alcune possibili strategie di cooperazione da attuare nelle successive gare di appalto, al fine di fare fronte alle problematiche derivanti dai limiti all'attività di spandimento dei fanghi civili in agricoltura introdotti per via normativa della Regione Lombardia (cfr. la sez. III. 1, relativa al quadro giuridico).

⁵³ Cfr. doc. 31-8, 31-7 e 47, 271, 63 e 260, 76 e 258, 31-1, 343-1, 343-63.

50. Ciò si evince da un documento acquisito presso la sede di Allevi, nel quale quest'ultima svolge un resoconto sintetico del suddetto incontro⁵⁴. Emerge, in particolare, che la necessità di trovare delle soluzioni comuni alla probabile riduzione della domanda di smaltimento dei fanghi in agricoltura, conseguente alle prospettate modifiche normative, portava le due imprese a formulare “[...] *due possibili iniziative che potrebbero garantire una continuazione delle imprese [...]*”⁵⁵ che richiedevano, entrambe, la partecipazione del più ampio numero possibile di imprese attive nel settore.

51. La prima di dette iniziative era quella di innovare il servizio mediante la costruzione di impianti alternativi a quelli per lo smaltimento dei fanghi civili in agricoltura, adatti ad attività nuove, ad alto capitale investito, quali l'essiccamento e l'incenerimento⁵⁶.

52. Nell'incontro, venivano contemplati vantaggi e rischi di tale iniziativa: le imprese ritenevano vantaggioso “[...] *avere una doppia operatività, una derivante dallo smaltimento dei fanghi in agricoltura e l'altra derivante dalle nuove forme di smaltimento [...]*”; allo stesso tempo, temevano il rischio derivante da una possibile “[...] *perdita ingente di capitale dovuta a scelte erranee o a costruzioni di impianti poco funzionali [...]*”, dalla “[...] *perdita della totale libertà d'azione e l'impossibilità di gestire l'attività solo secondo il nostro arbitrio [...]*” e dalla “[...] *incertezza su quello che sarà l'andamento futuro dei divieti e delle direttive sullo smaltimento dei fanghi*”.⁵⁷

53. Nel corso della medesima riunione dette imprese discutevano di una soluzione alternativa all'investimento in nuovi impianti di essiccamento/incenerimento “[...] *per sopperire a questa incertezza [sull'andamento futuro della normativa di settore] che ci impedisce di fare dei piani futuri funzionali*”, individuata nella costituzione di una Associazione Temporanea di Imprese tra le principali imprese autorizzate allo smaltimento dei fanghi in agricoltura della “[...] *durata iniziale di circa un anno con possibilità di rinnovo*” (di seguito, ATI Permanente)⁵⁸.

54. Tale ATI permanente avrebbe dovuto partecipare a tutte le procedure pubbliche di affidamento dei fanghi civili, garantendo la ripartizione dei volumi tra le imprese sulla base della quota parte di capacità autorizzata delle stesse e avrebbe dovuto fissare un prezzo “[...] *equo e invariabile per tutta la durata del contratto da imporre [alle stazioni appaltanti] per il conferimento dei fanghi*”. In particolare, le società ritenevano che “[...] *nel definire il prezzo si deve tenere conto della situazione attuale, dell'importanza del servizio svolto e dei [maggiori] costi necessari per le altre forme di smaltimento. (L'ideale sarebbe un prezzo di 65 euro, tale per cui si ha un guadagno e si rimane competitivi con le altre forme di smaltimento)*”⁵⁹.

55. Ancora, era considerato di fondamentale importanza “[...] *istituire forti penali che colpiscano i centri [imprese partecipanti all'ATI] che non si attengono alle prescrizioni dell'ATI. (variazioni dei prezzi, mancato ritiro ecc...)*”⁶⁰.

⁵⁴ Cfr. doc. 319.

⁵⁵ Cfr. doc. 319, pag. 1.

⁵⁶ Cfr. doc. 319, pag. 3.

⁵⁷ Cfr. doc. 319, pag. 2. Cfr. anche doc. 319, pag. 3: “[...] *La paura nel creare un nuovo impianto è di spendere un sacco di soldi per qualcosa di inutile, ovvero, adesso la tendenza è quella di fare sparire i fanghi dall'agricoltura, se però, tra 5, 10 anni si ha un'inversione di questa tendenza, noi abbiamo costruito qualcosa di inutile*”.

⁵⁸ Cfr. doc. 319, pag. 3.

⁵⁹ Cfr. doc. 319, pag. 4.

⁶⁰ Cfr. doc. 319, pag. 4.

56. In una riunione successiva del 9 aprile 2008 a cui hanno partecipato, oltre ad Allevi ed Evergreen, anche Alan, Eco-trass e CRE, si discute nuovamente di costituzione di una ATI Permanente avente tali caratteristiche⁶¹.

57. L'ATI Permanente avrebbe quindi dovuto garantire:

- la partecipazione coordinata delle imprese in ATI a tutte le procedure pubbliche per l'affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi civili;
- la ripartizione dei volumi aggiudicati in base alle rispettive dotazioni di capacità autorizzate di trattamento dei fanghi civili;
- un livello di prezzo per il servizio di smaltimento uguale per tutte le imprese e tale da assicurare un guadagno.

b) Sulla costituzione di un Consorzio tra le imprese per la partecipazione alle gare

58. Il progetto di costituire un'ATI Permanente è stato in un secondo momento sostituito da quello di creare un Consorzio tra le imprese. In particolare, il 14 giugno 2012 un rappresentante di Alan invia una *e-mail* alle imprese Allevi, CRE ed Evergreen alla quale allega una prima bozza di statuto dell'“eventuale consorzio [...] per l'approvvigionamento commerciale dei fanghi”. Al Consorzio doveva essere attribuita una funzione di accentramento della gestione dei contratti per le forniture del servizio di trasporto e smaltimento dei fanghi⁶².

59. Le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen hanno poi discusso la proposta di Alan, nell'ambito di riunioni svoltesi il 21 e il 27 giugno (quest'ultima, presso la sede di Allevi)⁶³, l'11 luglio, il 7 settembre⁶⁴, il 2 ottobre 2012 (quest'ultima svoltasi presso CRE)⁶⁵ e il 12 febbraio 2013⁶⁶. Una sintesi di quanto discusso nelle prime tre riunioni è allegata a una *e-mail* che il rappresentante di Allevi invia alle altre imprese che avevano preso parte agli incontri⁶⁷; le altre riunioni sono descritte in appunti successivamente circolati tra le imprese⁶⁸.

60. Da tali sintesi emerge che nel corso delle riunioni venivano individuate, con crescente dettaglio, le regole di comportamento del Consorzio e venivano letti e commentati gli articoli di bozze di statuto. In particolare, le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen, partecipanti alle riunioni, condividevano la necessità:

- di fare del Consorzio l'unico soggetto autorizzato a partecipare alle gare per l'affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi civili, per conto di tutte le imprese associate;
- di ripartire i volumi aggiudicati in base ai quantitativi autorizzati di ciascuna impresa parte del Consorzio;
- di prevedere sanzioni per chiunque avesse operato autonomamente rispetto al Consorzio⁶⁹.

⁶¹ Cfr.doc. 343-13 e doc. 20, pag. 4.

⁶² Cfr. doc. 31-8 e 270.

⁶³ Cfr. doc. 31-7 e 47.

⁶⁴ Cfr. doc. 63 e 260, 343-63.

⁶⁵ Cfr. doc. 76 e 258.

⁶⁶ Cfr. doc. 31-1.

⁶⁷ Cfr. doc. 47 e 271.

⁶⁸ Cfr. doc. 63, 260, 343-63 e 31-1.

⁶⁹ Più nel dettaglio (cfr. doc. 47, 271, 63, 260, 343-63 e 31-1):

- il Consorzio doveva essere costituito da almeno tre imprese. Inizialmente si ipotizzava di partire con quelle presenti alle sopra citate riunioni e, una volta stabilite “regole certe e condivisibili”, si auspicava che vi fossero altre imprese aderenti. Una volta entrate a fare parte del Consorzio, le imprese sarebbero state sanzionate, ove avessero deciso di recedere prima della sua scadenza (si ipotizzava una durata del Consorzio di cinque anni rinnovabili);

61. Immediatamente dopo l'ultima riunione svoltasi presso la sede di CRE, quest'ultima interviene attivamente per definire ulteriormente le modalità di funzionamento del Consorzio.

62. Infatti, in una lettera del 14 febbraio 2013, il titolare dell'azienda, scrivendo ad Alan e Allevi, da un lato ribadisce la necessità di lasciare al Consorzio il solo compito di partecipazione alle gare, consentendo alle consorziate di subentrare sempre nell'attività operativa, secondo la turnazione dei diversi capofila, prevista dallo statuto; dall'altro, sottolinea la volontà di rendere più semplice la fuoriuscita dal Consorzio in caso di mancanza di condivisione delle strategie. CRE sostiene, in particolare, che:

“● *il nostro consorzio deve essere una carta velina al fine della gestione della gara vinta*”;
● *il consorzio fa la gara, consegna i documenti, fa la fidejussione e [...poi] subentra nella gestione operativa quello che oggi è identificato come capofila operativo dell'ATI [...] – a livello operativo deve essere tutto come oggi [...]*”⁷⁰.

63. Il rappresentante di Alan esprime immediatamente la propria condivisione sulla posizione di CRE, sottolineando la necessità di impegnarsi reciprocamente a “[...] rimanere uniti almeno il tempo necessario per vedere gli effetti commerciali di questo nuovo soggetto (almeno 8 mesi) [...]”⁷¹.

64. La documentazione acquisita evidenzia tuttavia che la costituzione del Consorzio era ritenuta dalle imprese problematica sotto il profilo dei costi da sostenersi affinché il Consorzio soddisfacesse i requisiti necessari per l'iscrizione alla cat. 8 (intermediari) dell'Albo Nazionale dei Gestori Ambientali, e potesse quindi partecipare autonomamente alle gare⁷²; tali costi sarebbero infatti andati ad aggiungersi a quelli delle singole imprese consorziate, immutate nella loro struttura. Inoltre, vi erano dubbi circa la possibilità, sotto il profilo giuridico, per un intermediario

- il Consorzio doveva essere l'unico soggetto autorizzato ad interfacciarsi con i vari clienti. Anche ove le pratiche per la partecipazione alle gare fossero state preparate dalle singole imprese, esse avrebbero dovuto comparire sempre sotto il marchio del Consorzio;

- ove un cliente (stazione appaltante) si fosse rivolto ad uno dei consorziati, quest'ultimo avrebbe avuto l'obbligo di indirizzarlo al Consorzio;

- una volta conclusa la procedura per l'assegnazione del servizio, gestita in modo centralizzato dal Consorzio, la gestione dei singoli appalti doveva avvenire da parte del personale operativo delle imprese. A tal fine l'idea emersa dalle diverse riunioni era quella di un'organizzazione simile a quella di un'ATI con una capogruppo nominata dagli aderenti al Consorzio, in carica per cinque mesi, a rotazione tra tutte le imprese consorziate. Il Consorzio avrebbe quindi svolto esclusivamente “...un ruolo di supervisione al fine di far rispettare all'interno dell'ATI il regolamento del Consorzio stesso” (e-mail del 13 febbraio 2013, sull'ultimo incontro del 12 febbraio).

Per quanto riguarda i diritti e le regole di comportamento delle associate:

- i quantitativi annuali complessivi di fanghi ritirati dal Consorzio sarebbero stati distribuiti a tutti i soci in base ai quantitativi autorizzati a ciascuno di essi;

- ove un socio avesse deciso di partecipare singolarmente ad appalti, al di fuori del Consorzio, era previsto il pagamento di una penale pari a 20 euro/ton più una ulteriore multa di 150.000 euro;

- la scelta da parte del Consorzio dell'impianto di trattamento dei fanghi da utilizzare, di volta in volta, doveva essere effettuata unicamente in base a criteri ripartitori tra gli associati e non, invece, in base alla ricerca di una maggiore efficienza del servizio. Infatti, tutti i fanghi provenienti dai vari depuratori sarebbero andati a tutti gli impianti e non solo a quelli logisticamente più vicini. La bozza dello statuto prevedeva, in particolare, quanto segue: “...*Gli impianti geograficamente siti ad ovest riceveranno fanghi dei depuratori siti ad est e viceversa, tutti gli impianti vedranno tutti i fanghi. L'obiettivo è quello di avere una corretta distribuzione dei fanghi buoni e di quelli cattivi in modo da non sbilanciare troppo le miscele. Meglio perdere qualche euro di trasporto ma avere una certa equità. Tutti concordano con questa premessa*”;

- si prevedeva, inoltre, in base ad un principio di mutuo soccorso, una ripartizione percentuale di eventuali mancati pagamenti da parte dei clienti di ciascuna impresa (mail del 13 febbraio 2013 sull'ultimo incontro del 12 febbraio).

⁷⁰ Cfr. doc. 52 e 343-10.

⁷¹ Cfr. doc. 31-10.

⁷² In particolare, il numero minimo di dipendenti da assumersi in modo stabile richiesti dalla normativa vigente avrebbe reso il Consorzio una struttura eccessivamente costosa. Cfr. dichiarazioni del titolare di Alan, rese nell'ambito dell'attività ispettiva; doc. n. 35. Cfr. anche la Deliberazione 15 dicembre 2010 dell'Albo Nazionale dei Gestori Ambientali (“Criteri per l'iscrizione all'Albo nella categoria 8: intermediazione e commercio dei rifiuti”).

non direttamente titolare di impianti di trattamento (quale sarebbe stato il Consorzio) di partecipare a procedure ad evidenza pubblica⁷³.

c) Sulla sottoscrizione di un accordo quadro per la partecipazione alle gare

65. L'intenzione di dare vita, almeno per iniziare, ad una forma di accordo più semplice da implementare - sotto il profilo giuridico ed operativo - rispetto al Consorzio si evince, in primo luogo, da uno scambio di *e-mail* - tra l'8 ed il 27 settembre 2012 - in cui Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen discutono una proposta di sottoscrivere un contratto per la partecipazione congiunta alle gare.

66. Evergreen⁷⁴, in particolare, propone alle altre imprese, in una *e-mail* del 10 settembre 2012, di valutare *"in attesa della costituzione del Consorzio e della sua piena operatività [...] la possibilità di partecipare già ai prossimi Appalti, con un'unica RTI (costituito o da costituire), tra tutti i soci fondatori del Consorzio"*.

67. Analogamente Alan, il 14 settembre 2012⁷⁵, scrive alle altre imprese: *"In generale provare nel frattempo a lavorare con un RTI costante sarebbe opportuno oltre che auspicabile. Sarebbe la prova del nove di voler aderire al consorzio. Mi rendo disponibile a discutere perché ci sia chiarezza e che le gare vengano svolte tutte attraverso RTI e non per accordi verbali per i quali al contrario non sarei disponibile"*.

68. In una *e-mail* del 27 settembre 2012 Alan chiede nuovamente *"vista l'imminenza di alcune gare di proporci già delle date da sottoporre all'avvocato, ribadisco che nel frattempo si potrebbe subito e dico subito sottoscrivere un impegno per una rti in attesa del consorzio [...]"*⁷⁶.

69. Alan, Allevi, CRE, Eco-trass e Evergreen decidono di discutere di tale proposta presso la sede di CRE il 2 o il 3 ottobre 2012. Successivamente, il 14 febbraio 2013, Alan ribadisce questa posizione ritenendo *"più efficace un semplice contratto di impegno reciproco senza costituire il Consorzio[...]"*⁷⁷.

70. L'obiettivo di pervenire alla sottoscrizione di un accordo di più semplice e immediata implementazione rispetto al Consorzio, per la sistematica partecipazione congiunta alle gare, appare assumere maggiore concretezza nel marzo del 2013, quando Alan invia a CRE e ad Allevi una *e-mail* nella quale allega una bozza di *"accordo quadro fanghi"* volto a *"regolamentare l'attività commerciale del codice 19.08.05"* (quello relativo al servizio di smaltimento dei fanghi civili), sostenendo che tale accordo quadro avrebbe rappresentato una soluzione valida in quanto *"...nella sua semplicità e snellezza risponde a principi ed alle finalità che intendiamo perseguire e ci consente di rodare l'unione con molte meno complicazioni"*⁷⁸.

71. Nei mesi successivi, si sviluppa un intenso confronto sul contenuto dell'accordo-quadro tra Alan, Allevi e Evergreen e mediante incontri e scambi di *e-mail* a cui venivano allegate varie bozze di detto accordo. Tali prime bozze di accordo circolate tra Alan, Allevi ed Evergreen⁷⁹ prevedono i seguenti elementi comuni:

⁷³ Cfr. doc. 387.

⁷⁴ Cfr. doc. 76.

⁷⁵ Cfr. doc. 256.

⁷⁶ Cfr. doc. 76.

⁷⁷ Cfr. doc. 31-10, *e-mail* del 14 febbraio 2013.

⁷⁸ Cfr. doc. 51 e doc. 31-15.

⁷⁹ Cfr. tra gli altri i doc 272, 265, 266, 267.

- il vincolo per i contraenti a *“proporre domanda di partecipazione e/o formulare offerta in forma di raggruppamento temporaneo [...]”*⁸⁰, o semplicemente formulando offerta congiunta⁸¹, con riguardo a tutte *“le procedure di gara (negoziata, ristretta, aperta o altri tipi di procedure di affidamento) [...] per l'affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi biologici provenienti da depurazione individuati con il codice CER 19.08.05”*;

- l'individuazione de *“le quote di partecipazione al [...] RTI per ciascuna procedura di gara o selezione [...]con] riferimento ai quantitativi autorizzati ed effettivamente ritirati l'anno precedente (2012) da ogni contraente”*;

- la possibilità di partecipazione in forma individuale alla gara solo *“nel caso in cui una singola procedura di affidamento non si riveli di interesse per le parti contraenti [...]”*;

- delle penali per il caso in cui *“una delle parti contraenti, violando il presente accordo, stipuli singolarmente o in forma raggruppata con altri operatori, un contratto di smaltimento avente ad oggetto fanghi [...] individuati dal codice CER 19.08.05”*⁸²,

72. Dal 23 maggio 2013, risulta coinvolta anche Eco-trass negli scambi di e-mail sull'Accordo Quadro⁸³ e il 30 maggio 2013 le quattro imprese Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen, hanno infine sottoscritto la versione definitiva dell'Accordo Quadro⁸⁴, il quale riprende i contenuti delle precedenti versioni circolate in bozza, pur non prevedendo più l'applicazione di penali per il caso di mancato rispetto dell'accordo.

73. L'Accordo Quadro sottoscritto da Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen il 30 maggio 2013 prevede, in particolare:

- il confronto sistematico tra le imprese con riguardo a tutte le *“procedure di gara (negoziata, ristretta, aperta o di altri tipi di procedure di affidamento) [...]per l'affidamento dei servizi di smaltimento dei fanghi biologici provenienti da depurazione individuati con il codice CER 19.08.05.”*⁸⁵

- che, *“individuate le procedure ritenute congiuntamente di interesse, sia verificata la possibilità di proporre domanda di partecipazione e/o formulare offerta in forma di raggruppamento temporaneo costituito o costituendo o semplicemente formulando offerta congiunta”*;

- che *“le quote di partecipazione/esecuzione [...] faranno riferimento ai quantitativi autorizzati ed effettivamente ritirati l'anno precedente (2012) da ogni contraente.”*⁸⁶

⁸⁰ Cfr. doc. 272 e 265.

⁸¹ Cfr. doc. 266, 267.

⁸² La previsione di una penale per il mancato rispetto dell'accordo non è più prevista a partire dalla bozza di accordo del 16 maggio 2013, doc. 268. E' stata anche reperita presso Evergreen una bozza di lettera di intenti del 9 maggio 2013 (di seguito, Lettera d'Intenti), tra le società Alan, Allevi ed Evergreen, in cui è previsto che le imprese “dichiarano -con la promessa di una partecipazione e/o una offerta comune:

1) il proprio impegno a confrontarsi su tutti i prossimi appalti nazionali (procedure aperte, negoziate, ristrette, cottimi, ecc.), nei modi e forme previste dal D.Lgs. 163/2006 e s.m.i;
2) il proprio impegno a informarsi reciprocamente, sia di tutte le prossime richieste che ogni singola società riceverà, che di tutte le prossime future offerte che ogni singola società, sulla base della propria attività commerciale, vorrà proporre;
3) che tutte le relative condizioni economiche e operative potranno essere stabilite successivamente di comune accordo tra le Parti, sulla base dei singoli casi che di volta in volta saranno discussi”. Cfr. doc. 273, 275 e 26.

⁸³ Cfr. doc. 251, 252, 253, 254, 255, 265, 266, 267, 268, 269, 272, 310, 311. Cfr. anche doc. n. 273, 274 e 275 consistenti in una bozza di “lettera di intenti” del 13 maggio 2013, tra Allevi, Alan ed Evergreen, avente analoghi contenuti delle diverse versioni della bozza di accordo quadro.

⁸⁴ Cfr. doc. 249, 318 e 439.

⁸⁵ Cfr. doc. 318 e 439.

⁸⁶ Cfr. doc. 249, 318 e 439.

74. CRE non ha invece firmato l'accordo quadro in quanto, come da essa stessa affermato "[...] si è tirata fuori, alla fine, dalla trattativa [...]" a causa di "[...] posizioni inconciliabili" con i concorrenti⁸⁷.

75. L'accordo-quadro rinvenuto nel corso delle ispezioni svolte presso le sedi di Allevi ed Evergreen risultava in essere quantomeno fino all'avvio dell'istruttoria⁸⁸.

76. Il rappresentante di Alan ha al riguardo affermato che "*L'idea di costituire un consorzio tra le imprese, partita nel 2008, aveva inizialmente coinvolto non solo i firmatari dell'accordo quadro del 2013 (Alan, Allevi, Evergreen ed Eco-trass), ma anche CRE e Var ed altre imprese del settore [...]. Il consorzio non è poi stato realizzato e si è dovuto ripiegare sull'accordo quadro del maggio 2013 (sempre con l'obiettivo di pervenire, alla fine, a un consorzio o addirittura a una vera e propria fusione orizzontale tra le imprese ribadendo più volte che tale accordo è da vedersi non a sé stante ma solo come parte del futuribile consorzio)*"⁸⁹.

77. Ad avviso del rappresentante di Eco-trass, "[...] l'accordo quadro a cui si è pervenuti nel maggio 2013 era proprio volto alla realizzazione della partecipazione in ATI alle procedure di gara, in un contesto nel quale l'utilizzo del consorzio, come intermediario, aveva sollevato dei problemi di fattibilità sia sotto al profilo giuridico (in termini di compatibilità con il codice degli appalti) che dei costi operativi"⁹⁰.

78. Secondo Allevi, la stessa logica alla base dell'utilizzo dell'istituto dell'ATI per la partecipazione alle gare spiegherebbe anche i tentativi di formalizzare e stabilizzare tale collaborazione attraverso il progetto per la costituzione del Consorzio⁹¹. La medesima società, nel corso dell'ispezione⁹², ha inoltre sostenuto che le ragioni alla base dell'Accordo Quadro erano quelle di "*...ridurre i costi analitici (un'impresa avrebbe operato per tutti) per aumentare il potere contrattuale rispetto alle stazioni appaltanti, oltre che per i medesimi motivi che sono alla base della decisione di formare le ATP*".

79. Il rappresentante di CRE ha infine dichiarato in sede di audizione che: "*In sintesi, c'è stato un lungo periodo di tempo in cui l'accordo tra le altre imprese è stato realizzato nei fatti, affiancato da una lunga trattativa, non riuscita, per coinvolgere anche CRE, con cui le posizioni erano inconciliabili*"⁹³.

80. Nelle successive sezioni si darà conto delle evidenze raccolte con riguardo agli ulteriori contatti e incontri tra Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen, aventi ad oggetto le decisioni di partecipazione alle procedure di appalto dei fanghi via via bandite dalle stazioni appaltanti.

2. Evidenze su contatti, incontri e scambi di corrispondenza per il coordinamento nella partecipazione alle gare

81. Risultano agli atti numerosi e rilevanti documenti che testimoniano sistematici contatti, incontri e scambi di informazioni che hanno interessato, pur in misura variabile, le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen, a partire dal 2009. In occasione di tali incontri le imprese risultano essersi scambiate reciprocamente informazioni su un gran numero di gare in corso o

⁸⁷ Cfr. verbale audizione della società CRE del 27 febbraio 2014, doc. 366.

⁸⁸ Cfr. doc. 249 e 318.

⁸⁹ Cfr. verbale audizione della società Alan del 10 marzo 2014, doc. 381.

⁹⁰ Cfr. verbale audizione della società Eco-trass del 3 marzo 2014, doc. 372bis.

⁹¹ Cfr. il verbale di audizione della società Allevi, doc. 395.

⁹² Cfr. doc. 16.

⁹³ Cfr. verbale audizione della società CRE del 27 febbraio 2014, doc. 366.

future, sulla loro attività di smaltimento con i relativi volumi e prezzi, nonché sulle attività dei concorrenti.

82. Tali evidenze, integrate con i dati sull'effettivo andamento delle procedure di gara acquisiti nel corso dell'istruttoria, sono esaminate in primo luogo, seguendo un criterio cronologico (sezione III.B.2.a) con riguardo ad alcune delle principali stazioni appaltanti verrà poi svolta un'analisi specifica relativa al comportamento delle imprese sull'insieme della gara bandite su più anni, anche in tal caso integrando i documenti ispettivi con le informazioni sulle gare acquisite in sede istruttoria (sezione I.B.1.b).

a) Contatti, incontri e scambi di informazioni sulla partecipazione alle gare, in ordine cronologico

83. Le evidenze documentali acquisite sono costituite da scambi di *e-mail* tra Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen, nonché in appunti scritti a mano, acquisiti presso la sede di Evergreen, nei quali è riportato il resoconto di una serie di incontri tra tale società e le imprese Allevi ed Alan, in relazione alla partecipazione al complesso delle gare bandite nel periodo nel quale le imprese si sono incontrate⁹⁴. Alcune delle gare, cui fa riferimento tale documentazione, sono indicate, suddivise per anno, nella tabella che segue (cfr. Tabella 5) e se ne parlerà nel dettaglio qui di seguito.

Tabella 5

Gare oggetto di discussione tra le Parti

2009	2010	2011	2012
Amiacque	Asm Pavia	Comodepur	Cordar Biella
Smat	Acea-Aquaser	Aimag	Acda Cuneo
Prealpi	Acque veronesi	Asm Voghera	Brianza acque Monza
Sud Seveso	Acam	Prealpi	AMC Casale
Bas	Idrolario		Monferrato
			Sud Seveso Servizi
			Amaga Abbiategrasso
			CBL
			Acqua Novara BCO

84. In una *e-mail* del 13 novembre 2009, acquisita presso le società Alan ed Allevi, queste ultime, insieme ad Evergreen ed Eco-trass decidono di incontrarsi per discutere di un pacchetto delle principali gare bandite nel periodo settembre – dicembre 2009: la gara **Smat** di Torino (che serve l'intero territorio urbano), la gara **Amiacque** di Milano, la gara **Prealpi**; nonché le gare **Sud Seveso** e **Bas di Bergamo**.

85. In tale *e-mail*, inviata da Allevi a Evergreen, Eco-trass e Alan, si legge: “Ciao a tutti Volevo chiedere se lunedì mattina verso le 0.-9.30 possiamo incontrarci anche qui da noi per parlare di:

Gara Smat

Offerta per AMIACQUE da 40.000

gara Prealpi [...].”

⁹⁴ Cfr. doc. 287, 288, 289, 290, 294, 295, 296, 302, 303, 304, 307, 308, 309.

Alan risponde, in pari data indicando “*ok io ci sono parlerei anche della gara del sud seveso e del bas*”⁹⁵.

86. Dall’analisi dei dati acquisiti sull’esito delle procedure competitive risulta che, nell’ambito di tali gare, non ha avuto luogo alcuna concorrenza tra le quattro imprese che hanno partecipato all’incontro. Infatti, esse hanno sempre partecipato presentandosi con un’unica ATI estesa a tutte e quattro le imprese⁹⁶, tranne nel caso della procedura bandita da BAS alla quale, tuttavia, nessuna di esse si è presentata⁹⁷.

87. In relazione alle gare SMAT e Sud Seveso, di cui al documento considerato, verrà svolta più avanti un’analisi specifica, in base alle evidenze acquisite anche in relazione ad altre gare bandite dalle stesse stazioni appaltanti negli anni ricompresi nell’intero periodo in esame⁹⁸.

88. Dalla lettura di una successiva *e-mail*, inviata il 4 maggio 2010 da Evergreen ad Allevi e Alan, anche in questo caso prima della pubblicazione del bando di gara da parte di **ASM Pavia**, emerge come le suddette tre imprese abbiano deciso di non farsi concorrenza ma di assumere decisioni in modo unitario, pur non avendo intenzione di partecipare a tale gara in associazioni temporanee di impresa⁹⁹.

89. Da un lato, infatti, dalla citata *e-mail* emerge che Evergreen abbia comunicato alla ASM Pavia la volontà di tutte le tre imprese di partecipare alla gara come “*gruppo unico*”¹⁰⁰; dall’altro, nel medesimo periodo, Alan ha trasferito ad Evergreen una serie di informazioni di mercato relative a tale gara, con particolare riferimento alle decisioni di alcuni potenziali concorrenti, tra cui la società CRE.

90. Ciò emerge da un altro resoconto scritto a mano, acquisito presso la sede di Evergreen¹⁰¹. Nel luglio 2010, infatti, ha partecipato Evergreen individualmente - dichiarando tuttavia nella domanda di partecipazione l’intenzione di conferire i fanghi anche ad Alan ed Allevi¹⁰². Analogamente, nel dicembre 2010, Alan ha partecipato a un’altra procedura di gara bandita da ASM Pavia, suddivisa in due lotti e, anche in tale occasione, detta impresa ha presentato la propria offerta dando la disponibilità anche degli impianti di Allevi ed Evergreen (oltre che di VAR e di A2A)¹⁰³.

⁹⁵ Cfr. doc. 45, 343-70.

⁹⁶ Con riguardo quantomeno alle gare Prealpi e Sud Seveso le suddette imprese – con l’eccezione di Eco-trass – avrebbero potuto partecipare anche individualmente a tali procedure, dati i requisiti previsti dai relativi bandi. Sulla base delle informazioni disponibili non è possibile valutare il soddisfacimento da parte delle imprese in esame dei requisiti formali per la partecipazione alle gare Smat e Amiacque del 2009. Cfr. doc. 187, 186, 193, 10, 423, nonché i doc. 369, 370, 371, 372, 430 e i doc. 418, 421, 429 e 420.

⁹⁷ La gara Sud Seveso del dicembre 2009 è stata ripartita in due lotti perché le offerte dell’ATI capeggiata da Alan e di CRE erano molto vicine tra loro. Ciascuna delle due imprese (l’ATI e CRE) è dunque risultata assegnataria di un lotto.

⁹⁸ Quanto ad un’altra stazione appaltante citata, Prealpi, si osserva che, in un altro appunto a mano - acquisito presso Evergreen che si fa il resoconto di un incontro del 16 marzo 2012 tra Evergreen e Allevi - le stesse imprese continuano a discutere come se dovessero partecipare insieme alla nuova gara bandita da Prealpi (del dicembre 2011), mentre, in realtà, a tale procedura hanno poi partecipato CRE e Allevi in ATI con Alan, ma non Evergreen. Nel resoconto dell’incontro Evergreen mette in evidenza una situazione di “*caos estremo*” in tale gara, in cui sarebbero andati “*tutti contro tutti*”. Cfr. doc. 289.

⁹⁹ Cfr. doc. 343-30 e 343-68.

¹⁰⁰ Cfr. doc. 343-30 e 343-68. Nella *e-mail* del 4 maggio 2010, inviata da Evergreen ad Alan e Allevi, si legge: (“*Questa mattina [ASM Pavia] è tornato alla carica. Dice che l’impianto alternativo proposto da CRE era infondato. Ho chiesto un campione per fare le ns. verifiche: lo portano oggi pomeriggio. Gli ho anticipato che se le nostre verifiche saranno ok ci muoveremo come gruppo unico*”).

¹⁰¹ Cfr. doc. 302 in cui Evergreen prende nota di quanto è venuto a conoscenza da Alan, ossia che un soggetto terzo (il gruppo A2A): “[...] ha dato disponibilità alla CRE per alcuni depuratori, tra cui ASM PV.

¹⁰² Cfr. doc. 418.

¹⁰³ Ad esito di tale gara, uno dei lotti è stato aggiudicato da Alan, l’altro dalla CRE, unico altro concorrente alla procedura. Cfr. doc. 183.

91. La stretta collaborazione delle imprese in relazione al servizio svolto a favore di ASM Pavia si ritrova anche nella successiva gara, bandita da tale stazione appaltante, nell'aprile 2011 cui hanno infatti partecipato in ATI Alan, Allevi ed Evergreen.

92. Le procedure in esame erano, peraltro, tutte di piccola dimensione, avendo a oggetto l'appalto da parte di ASM-Pavia di un quantitativo di fanghi civili sempre inferiore alle 5.000 tonnellate, e i requisiti formali per la partecipazione alle gare erano comunque soddisfatti individualmente sia da Alan, Allevi ed Evergreen che da Eco-trass¹⁰⁴.

93. Altri due appunti a mano acquisiti presso la Evergreen riportano il resoconto di un incontro del 21 ottobre 2010, tra Evergreen, Alan e Allevi durante il quale le stesse imprese si sono scambiate informazioni dettagliate sulle loro valutazioni circa la partecipazione alle gare future bandite da Acea/Aquaser e da Acque Veronesi¹⁰⁵.

94. In particolare, con riferimento alla gara Acea/Aquaser, di cui si dirà in maggiore dettaglio nella sezione che segue, le tre imprese menzionate si sono scambiate informazioni particolarmente sensibili sui volumi e sui prezzi di partecipazione¹⁰⁶.

95. Con riferimento alla gara Acque Veronesi, invece, il suddetto documento evidenzia che Alan informava Evergreen e Allevi circa la sua scelta di non partecipare direttamente alla procedura di gara ma di svolgere indirettamente l'attività di smaltimento in oggetto in favore di un soggetto terzo che avrebbe invece partecipato a tale procedura¹⁰⁷. Di fatto, Allevi ed Evergreen hanno poi deciso di non partecipare alla procedura, lasciando l'opportunità di svolgere il servizio alla sola Alan, tramite la suddetta società terza¹⁰⁸.

96. Un altro appunto a mano, acquisito presso Evergreen, descrive un ulteriore incontro che ha avuto luogo il 29 dicembre 2010 tra Evergreen ed Alan, nel corso del quale le due imprese si sono scambiate informazioni sulle loro strategie di partecipazione a due gare bandite, rispettivamente, da **ACAM e Idrolario**¹⁰⁹.

97. Con riguardo ad ACAM, entrambe le imprese ipotizzano di non partecipare direttamente, ma di dare la disponibilità allo smaltimento dei fanghi nei propri impianti a un soggetto terzo che in quel periodo già operava a favore dell'ente appaltante¹¹⁰.

98. Riferendosi alla gara Idrolario, invece, Evergreen esprime ad Alan, sua potenziale concorrente, il proprio forte interesse ad aggiudicarsi l'appalto¹¹¹. Dai dati acquisiti nel corso dell'istruttoria risulta che a tale gara ha poi partecipato esclusivamente Evergreen in ATI con Eco-trass (e non anche Alan)¹¹². Tale modalità di partecipazione e di "non concorrenza" è replicata anche in occasione della successiva procedura di gara, bandita da Idrolario nell'aprile 2012¹¹³.

¹⁰⁴ Cfr. doc. 235 (informazioni trasmesse da ASM-Pavia), nonché i doc. 369, 370, 371, 372, 430 e i doc. 418, 421, 429 e 420..

¹⁰⁵ Cfr. doc. 303 e 304.

¹⁰⁶ Nel doc. 304 si legge: ("*Rif. Acea: Ecodeco fa offerta per un lotto/20.000 ton a 59,80 €/ton con la disponibilità di Alan per 4/5.000 ton. Allevi farà solo disponibilità per qualche migliaio di ton: attualmente ritira a 63,00 €/ton.*").

¹⁰⁷ Nel doc. 303 si legge: ("*[...] - Rif. Acque Veronesi: dice che ha dato disponibilità a [...].una impresa di trasporto] per circa 7.000 ton per il solo dep. di Verona*").

¹⁰⁸ La gara è stata poi vinta da CRE.

¹⁰⁹ Cfr. doc. 305.

¹¹⁰ Cfr. doc. 305, nel quale si legge: ("*ha già un rapporto di interscambio di rifiuti con Acam*").

¹¹¹ Cfr. doc. 305 nel quale Evergreen afferma: ("*concordato che bisogna portarlo a casa a "tutti i costi"*").

¹¹² L'appalto è stato poi aggiudicato a CRE, unico altro partecipante alla procedura.

¹¹³ A tale gara – oltre all'ATI tra Evergreen ed Eco-trass – hanno partecipato CRE e una impresa terza e la procedura è stata aggiudicata a quest'ultima.

99. Ancora una volta, l'11 gennaio 2011, Evergreen e Allevi si sono incontrate per discutere, tra l'altro, in merito alle decisioni - di cui ciascuna era a conoscenza - relative alle strategie di imprese terze (Var e Redaelli) in particolare riguardanti la decisione di partecipare alla procedura della gara bandita dalla stazione appaltante **Comodepur**¹¹⁴. Ciò si evince, nuovamente, da un appunto a mano redatto da un rappresentante di Evergreen che fa il resoconto di tale incontro.

100. Anche in relazione a una successiva gara bandita nel settembre 2011 - **ASM Voghera** - Evergreen e Allevi, nel corso di un incontro del 12 ottobre 2011, si confrontano sulla scelta di partecipare o meno alla procedura e Allevi informa Evergreen circa il fatto che “*vorrebbe non partecipare*” ma che “*Alan c'è*”¹¹⁵. Dalle informazioni acquisite emerge che a tale gara ha, in effetti, partecipato solo Alan (in ATI con trasportatori), aggiudicandosi l'appalto. Le procedure precedenti e successive alla gara bandita nel settembre 2011, peraltro, evidenziano la medesima modalità di partecipazione: alle gare bandite da ASM Voghera nel luglio 2011 e nel settembre 2013 partecipa Alan senza la presenza di offerte concorrenti da parte di Evergreen o Allevi.

101. Si trattava, anche in questo caso, di procedure di piccola dimensione, aventi ad oggetto l'appalto da parte di ASM Voghera di quantitativi di fanghi civili sempre inferiori alle 5.000 ton, per le quali i requisiti formali per la partecipazione erano comunque soddisfatti anche da Allevi ed Evergreen¹¹⁶.

102. In un incontro tra Evergreen e Alan, del 6 novembre 2012, descritto in un altro resoconto a mano redatto da Evergreen, le imprese discutono di vari argomenti e, in particolare, Alan informa la prima sia del suo disinteresse a partecipare ad una gara a **Biella** (“*Rif. CORDAR BIELLA: non gli interessa, è pieno!*”)¹¹⁷ sia della sua strategia di prezzo per un appalto in Toscana (“*Rif. Toscana: vorrebbe alzare i suoi attuali prezzi*”)¹¹⁸.

103. In una *e-mail* del 21 novembre 2012, Evergreen propone a CRE, Alan, Allevi e Eco-trass un confronto in relazione ad un gran numero di gare di prossima scadenza, bandite dalle seguenti stazioni appaltanti: **ACDA Cuneo**, **CORDAR Biella**, **BRIANZACQUE Monza**, **AMC Casale Monferrato**, **Sud Seveso Servizi**, **AMAGA Abbiategrasso**, **CBL**, **ACQUA Novara BCO**¹¹⁹. Come si dirà in seguito, l'esito di tali gare appare del tutto peculiare e non altrimenti spiegabile se non come il frutto di una ripartizione tra le imprese.

104. Al riguardo si osserva che nella citata *e-mail* del 21 novembre, avente ad oggetto “*Prossime gare*”, il rappresentante di Evergreen scrive agli esponenti delle altre imprese quanto segue: “*Ritengo sia opportuno confrontarci di persona, per meglio definire eventuali collaborazioni sulle seguenti gare di prossima scadenza:*

ACDA Cuneo

CORDAR Biella

BRIANZACQUE Monza

AMC Casale Monferrato

SUD SEVESO SERVIZI

¹¹⁴ Cfr. doc. 295, nel quale si legge: (“*Comodepur: sembra che la fa solo Var + Redaelli*”).

¹¹⁵ Cfr. doc. 292.

¹¹⁶ Cfr. doc. 237 (informazioni trasmesse da ASM Voghera), nonché i doc. 369, 370, 371, 372, 430 e i doc. 418, 421, 429 e 420.

¹¹⁷ A tale procedura non hanno poi partecipato né Alan né Evergreen.

¹¹⁸ Cfr. doc. 309.

¹¹⁹ Cfr. doc. 53, 44, 343-8, 343-9. In un altro documento le stesse imprese danno conto di discussioni sulla possibilità di costituire delle ATI per la partecipazione alla gara indetta dalla società Cordar S.p.A. (di cui parlano CRE ed Evergreen) e di quella bandita dalla società ACDA Cuneo S.p.A. (di cui parlano Allevi, Evergreen, CRE ed Alan); doc. 54 e 49.

AMAGA Abbiategrasso

CBL

ACQUA Novara VCO

ecc...".

105. Alla proposta di Evergreen risulta agli atti un riscontro positivo via *e-mail* da parte di Alan, Eco-trass e Allevi¹²⁰. Quanto a CRE, non si hanno evidenze documentali circa la sua partecipazione al suddetto incontro; tuttavia, su esplicita domanda degli Uffici, il rappresentante dell'impresa, sentito in audizione, non ha escluso di avervi preso parte. Egli ha infatti affermato di “[...] *non ricordare di avere partecipato a quella specifica riunione sebbene, in linea generale, CRE, se invitata a riunioni, normalmente vi partecipa*”¹²¹.

106. Peraltro, con riferimento ad una delle gare citate – quella bandita da ACDA Cuneo – vi sono altre evidenze che testimoniano il coordinamento anche con CRE. Si tratta, in primo luogo, di una *e-mail* interna del 3 novembre 2012¹²², nella quale un socio di CRE comunica ad altri rappresentanti dell'impresa una propria decisione in merito a tale gara, affermando, in particolare, di averne discusso con un concorrente, Allevi e di avergli “[...] *confermato [...] la gara di Cuneo. Con [Evergreen] ed Alan*”. In una *e-mail* inviata da Alan ad Allevi, il 15 novembre 2012, dette imprese confermano il loro interesse a partecipare alla gara indetta dall'ACDA di Cuneo - relativa ad un ammontare di fanghi pari a 4.400 tonnellate - e propongono di costituire un'ATI anche con CRE ed Evergreen.

107. Come anticipato, i dati sull'andamento delle gare citate nel documento in esame appaiono particolarmente indicativi, mettendo in evidenza che l'esito delle stesse si caratterizza per una netta ripartizione delle partecipazioni tra le imprese coinvolte nella discussione. Infatti - con la sola eccezione delle gare AMC Casale Monferrato¹²³ e Sud Seveso Servizi¹²⁴ - in tutte le altre gare menzionate solo una delle imprese coinvolte ha presentato la sua offerta. In particolare, nelle gare Cordar Biella e Brianza Acque¹²⁵ ha partecipato solo CRE, nelle gare CBL e Acqua Novara, hanno partecipato, rispettivamente, soltanto Allevi¹²⁶ ed Eco-trass¹²⁷, nella gara ACDA Cuneo, ha partecipato solo Allevi (in ATI con il trasportatore Miura)¹²⁸. Tuttavia, in quest'ultima gara, l'offerta presentata da Allevi all'ente appaltante, prevedeva al contempo che i fanghi oggetto dell'appalto fossero smaltiti anche presso gli impianti di Alan e di Evergreen¹²⁹, di modo che, nella sostanza, si garantisse, anche in questo caso, una ripartizione del servizio tra le tre imprese

¹²⁰ In particolare, il primo a rispondere è Allevi che afferma: (“*Sono d'accordo con [...]. Propongo venerdì 23 in mattinata oppure lunedì quando volete*”); poi risponde Eco-Trass: (“*Ciao a tutti, lunedì dove volete! Grazie [...]*”), a cui si collega la risposta di Alan: “Ok da [...] per me va bene [...]”. Cfr. doc. 343-9.

¹²¹ Nel corso dell'audizione del 27 febbraio 2014, gli Uffici hanno chiesto al rappresentante di CRE (“[...] *se abbia partecipato alla riunione con le altre imprese per discutere dell'elenco delle gare indicate nella e-mail che CRE ha ricevuto [...] il 21 novembre 2012 e per quali ragioni [...]*”). Cfr. doc. 366.

¹²² Cfr. doc. 31-18 e 49. Si tratta di una mail interna della società CRE.

¹²³ A tale gara si sono presentate sia Evergreen che CRE.

¹²⁴ La procedura è stata partecipata da CRE e da una ATI tra Evergreen, Allevi, Alan (e Var).

¹²⁵ Tale gara è stata aggiudicata a un terzo.

¹²⁶ Tale gara è stata aggiudicata ad Allevi che già svolgeva il servizio nel periodo precedente.

¹²⁷ Tale gara è stata aggiudicata a un terzo.

¹²⁸ Tale gara è stata aggiudicata a un terzo.

¹²⁹ In particolare, Evergreen ed Alan hanno dato disponibilità del loro impianto ad Allevi (cfr. anche doc. 343-20 e 343-21, 343-39. Dalla documentazione agli atti si evince che alla data del 27 novembre 2012 anche CRE era tra le imprese che avrebbe dato la disponibilità dei propri impianti ad Allevi in occasione della gara in esame (cfr. doc 343-19).

Alan, Allevi e Evergreen¹³⁰. CRE, che pure si ricorda, aveva discusso con i concorrenti di tale gara, non ha presentato, invece, la propria offerta.

b) Approfondimento su alcune stazioni appaltanti

108. La documentazione raccolta contiene evidenze che consentono di approfondire ulteriormente le condotte tenute da Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen in occasione di gare bandite da alcune tra le principali stazioni appaltanti che, per l'entità dei volumi coinvolti, risultano tra le gare più importanti del settore.

Le gare SMAT e Uniacque

109. Nella gara Smat, del novembre 2009, i volumi complessivi erano suddivisi in 10 lotti distinti, il che avrebbe consentito alle imprese di partecipare individualmente anche solo ad un sottoinsieme di lotti, tenuto conto delle rispettive capacità disponibili.

110. Tuttavia, le imprese Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen hanno ancora una volta preso parte alla gara mediante un'unica ATI presentando un'offerta in quattro lotti da 11.500/12.000 ton ciascuno e aggiudicandosi tutti. CRE ha invece partecipato, individualmente, ai medesimi lotti, oltre che ad un ulteriore lotto (per un volume pari a 15.000 ton), l'unico che infine si è aggiudicata¹³¹.

111. Dai documenti agli atti si evince che, nel discutere della loro partecipazione in ATI, le imprese Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen si attendevano un'offerta particolarmente aggressiva da parte di CRE¹³². In realtà l'offerta di CRE non risulta essere stata particolarmente competitiva (sconto dello 0,8%) rispetto a quella dell'ATI (sconto del 6,7%).

112. Successivamente, nella gara Smat del marzo 2012, di particolare importanza per l'entità dei volumi trattati, le imprese Alan, Allevi, Evergreen ed Eco-trass hanno partecipato a tutti i lotti messi a gara mediante due ATI distinte: una costituita da Alan, Allevi e alcuni trasportatori; l'altra costituita da Evergreen, Eco-trass e un trasportatore (Miura, controllato dalla stessa Evergreen)¹³³.

113. Dalla documentazione agli atti emerge tuttavia con chiarezza che, anche in tale caso, la modalità di partecipazione alla gara – due ATI in apparente concorrenza tra loro - è stata l'esito di una scelta condivisa tra Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen. Infatti, in un appunto, senza data, acquisito presso Allevi è riportata una griglia nella quale per ciascuno dei 7 lotti messi a gara è indicato con il segno ">" o "<" in che relazione dovessero essere i prezzi offerti dalle due ATI, di modo tale che i lotti n. 2, 4 e 6 potessero essere aggiudicati all'ATI tra Evergreen/Eco-trass e i lotti n. 1, 3, 5 e 7 all'ATI Alan/Allevi¹³⁴.

114. Dalle informazioni acquisite dall'ente appaltante risulta che gli esiti di tale gara siano poi stati i seguenti:

¹³⁰ Risposta di Allevi alla richiesta di informazioni, doc. 421 (allegato 05/12).

¹³¹ Cfr. doc. 40, 45, 343-70, 343-74. Ad esito della gara, inoltre, tre lotti da 15.000 ton sono andati deserti; mentre per due lotti di piccole dimensioni (da 4.000 ton ciascuno) nessuna delle imprese parti ha presentato offerta e gli stessi sono stati aggiudicati a terzi.

¹³² Cfr. doc. 40.

¹³³ Peraltro, sulla base delle informazioni a disposizione, è stato possibile verificare che tali imprese rispettavano i requisiti formali per la presentazione di una offerta in forma individuale alla gara in esame. Cfr.doc. 193, nonché i doc. 369, 370, 371, 372, 430 e i doc. 418, 421, 429 e 420.

¹³⁴ Cfr. doc. 323.

- le due ATI si sono effettivamente alternate nell'aggiudicazione dei diversi lotti partecipati con una ripartizione dei relativi volumi: i lotti n. 1, 3 e 5 all'ATI tra Alan e Allevi e i lotti n. 2 e 4 all'ATI tra Evergreen e Eco-trass, i lotti n. 6 e 7 sono stati invece poi aggiudicati a CRE¹³⁵;
- le offerte di ciascuna ATI hanno rispettato lo schema di cui alla griglia sopra descritta, diversificando quindi l'offerta di prezzo (alto/basso) tra i diversi lotti a cui hanno partecipato in modo perfettamente speculare rispetto all'altra ATI (cfr. **Tabella 6**).

Tabella 6. Confronto tra prezzi effettivamente offerti e indicazione riportata nel doc. 323

<i>n. lotto</i>	<i>Prezzi offerti dall'ATI Evergreen/Eco-trass</i>	<i>Relazione tra i prezzi offerti (">" o "<")</i>	<i>Prezzi offerti dall'ATI Alan/Allevi</i>
1	63,7 euro/ton	>	63,5 euro/ton
2	61,2 euro/ton	<	64 euro/ton
3	63,7 euro/ton	>	63,35 euro/ton
4	61,2 euro/ton	<	64 euro/ton
5	63,7 euro/ton	>	63,15 euro/ton
6	64,2 euro/ton	<	67 euro/ton
7	67,3 euro/ton	>	66,45 euro/ton

Fonte: dati trasmessi dalla stazione appaltante doc. 193, nonché indicazioni del doc. 323.

115. Si rileva che l'effettivo esito della gara si differenzia dal contenuto della griglia acquisita presso la società Allevi solo per quanto riguarda i lotti aggiudicati da CRE (il 6 e il 7), la cui partecipazione non è neppure prevista in tale documento. Ciò dimostra, chiaramente, che quest'ultimo non può essere stato redatto *ex-post* quale mera descrizione dell'esito della gara, suggerendo quindi che lo stesso è stato invece redatto precedentemente all'apertura delle buste e riporti, pertanto, l'esito del coordinamento tra le imprese Alan, Allevi, Evergreen ed Eco-trass, ai fini della partecipazione alla gara.

116. In piena coerenza con tale risultato, in un incontro tra Evergreen e Allevi avvenuto il 7 maggio 2012, poco dopo l'aggiudicazione alla gara¹³⁶, si fa riferimento alla medesima procedura d'appalto, usando l'espressione "*Smat divisa*". Risulta inoltre che Allevi abbia successivamente informato Evergreen in merito ai volumi smaltiti in ATI nell'ambito di tale appalto, al quale le due imprese avevano tuttavia partecipato tramite due ATI distinte¹³⁷.

117. Da un'analisi dei dati relativi alle gare bandite da SMAT nel periodo 2008-2012 risulta, oltre a quanto già illustrato in merito alla gara del marzo 2012, che le imprese Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen abbiano partecipato alle procedure di gara sempre in ATI tra loro - con compagini estese talvolta a tutte e quattro le imprese e in altri casi a solo due o tre di esse - senza che si realizzasse

¹³⁵ Nello specifico, la gara era composta da 7 lotti, le due ATI tra le parti hanno partecipato a tutti i lotti, in apparente concorrenza tra loro e con l'unico altro partecipante alla gara (CRE). L'esito della gara ha comportato l'aggiudicazione di 30.000 ton di fanghi all'ATI tra Alan e Allevi; 20.000 all'ATI tra Evergreen e Eco-Trass e 20.000 a CRE.

¹³⁶ Cfr. doc. 288: si tratta di un appunto a mano del 7 maggio 2012 in cui Evergreen dà conto della riunione con Allevi nella quale si era parlato, tra l'altro, della gara Smat appena aggiudicata.

¹³⁷ Cfr. doc. 287. Si tratta di un, relativo a un incontro del 5 febbraio 2013 tra Allevi ed Evergreen. Evergreen annota: "Rif. SMAT loro contratto FP [fanghi pressati] dice che lui ha già fatto quasi tutta la Q [quantità]. VAR + Alan sono indietro".

alcuna forma di concorrenza tra le medesime¹³⁸, con le uniche eccezioni di una gara dell'aprile 2008 di un singolo lotto di una procedura del novembre 2011¹³⁹ e di una gara del marzo 2012 a cui nessuna di tali imprese ha partecipato.

118. Nel periodo in cui le quattro imprese, Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen, adottavano la descritta strategia ripartitoria nell'ambito della gara Smat del marzo 2012, le medesime imprese partecipavano anche ad un'altra gara di ingenti dimensioni, ossia quella bandita da Uniacque (il 15 giugno 2012), relativa a due lotti da 28.000 ton ciascuno. Dall'osservazione delle modalità di partecipazione e dall'esito della gara si può dedurre che esse abbiano adottato una condotta del tutto parallela a quella posta in essere in occasione di tale gara Smat.

119. Infatti, anche in tal caso le quattro imprese, da un lato, hanno partecipato ai due lotti messi a gara con le medesime formazioni adottate per la partecipazione alla citata gara Smat (Alan in ATI con Allevi ed Evergreen in ATI con Eco-trass); dall'altro, hanno presentato offerte alternate tra loro ossia tali per cui ciascuna ATI offriva un prezzo alto dove l'altra offriva un prezzo basso e viceversa, rispettivamente in uno e nell'altro dei due lotti partecipati (cfr. Tabella 7).

Tabella 7

<i>n. lotto</i>	<i>Prezzi offerti dall'ATI Evergreen/Eco-trass</i>	<i>Relazione tra i prezzi offerti (">" o "<")</i>	<i>Prezzi offerti dall'ATI Alan/Allevi</i>
1	71,36 euro/ton	>	70,71 euro/ton
2	66,4 euro/ton	<	70,71 euro/ton

Fonte: dati trasmessi dalla stazione appaltante, cfr. doc. 213.

Le gare Sud Seveso

120. Anche le gare bandite da Sud Seveso (il segnalante), nel periodo in esame, presentano diversi profili di interesse quanto alla modalità di partecipazione delle imprese. Ci si riferisce, in primo luogo, alla gara bandita il 22 ottobre 2008 - relativa al servizio di smaltimento dei fanghi per l'anno 2009 - cui hanno partecipato in "concorrenza" tra loro Alan, Allevi e una terza impresa (gruppo A2A)¹⁴⁰.

121. L'anomalia di tale procedura risiede nella circostanza che a fronte della presentazione di un'identica offerta di prezzo in sede di gara da parte di Alan e Allevi (più bassa rispetto a quella del terzo), tali imprese si siano aggiudicate, sulla base delle regole di gara, ciascuna metà dell'appalto. Il bando di gara richiedeva, in particolare, la presentazione di due prezzi: uno da applicarsi per il caso in cui fosse stato aggiudicato all'impresa l'intero appalto (3.000 ton) e l'altro per il caso in cui l'appalto fosse stato suddiviso a metà (1.500 ton). Alan e Allevi hanno in tale contesto offerto un prezzo identico sia per lo smaltimento di 3.000 tonnellate (individuato da entrambe in 70 euro/ton) sia per lo smaltimento di 1.500 tonnellate (di nuovo, fissato da entrambe a 72 euro/ton)¹⁴¹.

¹³⁸ Si tratta delle gare bandite da Smat nel gennaio 2008, luglio 2008, novembre 2009, luglio 2010, settembre 2010, aprile 2011.

¹³⁹ A tale lotto, relativo alla procedura Smat del novembre 2011, hanno partecipato sia Allevi, Evergreen e Eco-trass in ATI che Alan (individualmente).

¹⁴⁰ Cfr. doc. 9.

¹⁴¹ Peraltro, nel medesimo periodo, Alan e Allevi stavano già cooperando in ragione della sottoscrizione, pochi giorni prima della pubblicazione del bando di gara da parte di Sud Seveso, di un contratto di subappalto proprio per la fornitura

122. L'anno successivo Sud Seveso ha nuovamente bandito, nel novembre 2009 (per il 2010), una gara per un volume di fanghi civili pari a 6.000 tonnellate che, si ricorda, ha avuto luogo dopo l'incontro tra le imprese di cui alla *e-mail* del 13 novembre 2009¹⁴²; a tale gara Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen hanno partecipato in ATI, pur potendo (almeno Alan, Allevi e Evergreen) partecipare individualmente alla procedura¹⁴³. A tale gara ha partecipato anche CRE e, data la differenza non significativa tra le offerte dell'ATI e di CRE, la stazione appaltante sulla base delle regole previste dal bando di gara, ha suddiviso l'appalto in due lotti da 3.000 tonnellate ciascuno¹⁴⁴.

123. Nel 2010, in vigenza dello svolgimento dell'ultima parte del servizio oggetto della gara Sud Seveso del 2008 (più sopra descritta), Allevi ha al contempo svolto un servizio di smaltimento – fuori gara - per conto di Alan, a favore di Sud Seveso. In particolare, a seguito di una richiesta di Sud Seveso ad Alan, per lo smaltimento di una quantità di fanghi civili ulteriore rispetto ai volumi aggiudicati in gara, Alan, non avendo la possibilità di svolgere il servizio aggiuntivo richiesto, metteva a disposizione della stazione appaltante gli impianti della società Allevi, come se le due imprese fossero state parte di un unico gruppo, anziché operatori concorrenti. La risposta che Alan ha inviato a Sud Seveso a seguito della sua richiesta è, infatti, la seguente: “[...] *sul nostro impianto per le prossime settimane siamo pieni, sono quindi costretto a mandarti da Allevi; ma tieni conto che la distanza è praticamente identica [...]*”¹⁴⁵.

del servizio di smaltimento dei fanghi civili alla medesima stazione appaltante (relativo a una diversa fornitura). Cfr. doc. 421 (all.08/08). Cfr. anche il doc. 343-45 e il doc. 432.

¹⁴² Si tratta della *e-mail* nella quale le quattro imprese Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen si ripromettevano di incontrarsi per discutere di alcune gare, tra le quali anche quella citata nel testo.

¹⁴³ Cfr. doc. 10 e 423, nonché i doc. 369, 370, 371, 372, 430 e i doc. 418, 421, 429 e 420.

¹⁴⁴ Alle due successive gare bandite da Sud Seveso, rispettivamente, nell'ottobre 2010 e nell'ottobre 2011, ha partecipato solo l'impresa CRE, mentre alla procedura del novembre 2012 oltre a CRE hanno partecipato anche Alan, Allevi ed Evergreen, in ATI tra loro.

¹⁴⁵ Cfr. doc. 427. Inoltre, in una *e-mail* del 21 aprile 2010, in cui Allevi ed Alan discutendo in merito a tale sub-fornitura, la prima chiede alla seconda: (“Sui viaggi Sud Seveso fuori appalto che prezzo ti faccio?”). Cfr. 343-45.

Le Gare ACEA/Aquaser

124. Alla gara bandita da ACEA/Aquaser, nel settembre 2010, hanno partecipato da una parte Evergreen e dall'altra un'ATI tra Alan e una impresa terza. Detta ATI è poi risultata vincitrice.

125. Con riguardo a tale procedura sono stati acquisiti presso Evergreen due appunti a mano riportanti il verbale di un incontro tra Alan, Allevi ed Evergreen del 21 ottobre 2010, durante il quale tali imprese si sono scambiate informazioni dettagliate circa le loro strategie. In particolare, in tali documenti si legge quanto segue: “[...] *Acea: [un'impresa terza] fa offerta per un lotto/20.000 ton a 59,80 €/ton con la disponibilità di Alan per 4/5.000 ton. Allevi farà solo disponibilità per qualche migliaio di ton: attualmente ritira a 63,00 €/ton.*”¹⁴⁶.

126. In altri termini, nell'ambito dell'incontro in esame - che, si sottolinea, ha avuto luogo prima dell'espletamento della gara - Alan ha comunicato ai propri concorrenti Evergreen e Allevi di volere partecipare in ATI con il soggetto terzo, indicando altresì l'esatto quantitativo di fanghi che era disposta a trattare; Allevi ha invece dichiarato alle altre imprese di non essere interessata a partecipare direttamente, ma che avrebbe in ogni caso messo a disposizione i propri impianti per un quantitativo esiguo di fanghi, indicando peraltro anche il proprio prezzo unitario¹⁴⁷.

127. Nel settembre 2012 Acea/Aquaser bandiva nuovamente una gara alla quale hanno partecipato in ATI, Alan, Allevi, CRE ed Evergreen, pur potendo tali imprese presentare un'offerta individuale alla procedura, dati i requisiti formali previsti dalla documentazione di gara¹⁴⁸.

128. Da alcuni documenti acquisiti (scambi di *e-mail* del 18 e del 26 ottobre 2012, tra Alan, Allevi, CRE ed Evergreen) emerge che in tale occasione l'accordo tra dette imprese andava ben oltre la partecipazione in ATI alla procedura e stabiliva una serie di regole di condotta e comportamenti nei confronti della stazione appaltante anche al di fuori della gara¹⁴⁹.

129. In primo luogo, CRE chiedeva che, ove l'ATI si fosse aggiudicata la procedura, le imprese non avrebbero dovuto svolgere in autonomia alcuna altra attività estranea all'oggetto della gara a favore di ACEA/Aquaser. In particolare, in una *e-mail* del 18 ottobre 2012, CRE subordinava la propria partecipazione all'ATI all'impegno a che tutti rimanessero “*vincolati in modo solidale “commercialmente” nei confronti dei clienti fino a nuova gara*”, sottolineando la necessità di evitare di innescare un meccanismo di offerte in concorrenza post-gara (“*non vorremmo che si inneschasse il mercato delle vacche post gara dove il primo che cede trascina tutto a valanga*”)¹⁵⁰. Al riguardo, CRE proponeva addirittura una penale di 10 euro per ogni tonnellata aggiuntiva rispetto a quella prevista dall'impegno dell'ATI, da pagare a chi rimaneva fedele al patto¹⁵¹.

130. In secondo luogo, CRE subordinava la propria partecipazione in ATI, nell'ambito della gara in corso, alla ricezione in subappalto di una frazione del servizio di cui le altre imprese erano già titolari, in virtù dei precedenti appalti¹⁵². Tale opzione avrebbe dovuto verificarsi ove la stazione

¹⁴⁶ Cfr. doc. 303 e 304. Il primo è un appunto a mano, evidentemente redatto durante l'incontro presso Evergreen, il secondo riporta il medesimo contenuto del primo in bella copia.

¹⁴⁷ Nel doc. 304 si legge: (“ - Rif. Acea: Ecodeco [Gruppo A2A] fa offerta per un lotto/20.000 ton a 59,80 €/ton con la disponibilità di Alan per 4/5.000 ton. Allevi farà solo disponibilità per qualche migliaio di ton: attualmente ritira a 63,00 €/ton”).

¹⁴⁸ Cfr. doc. 239 nonché i doc. 369, 370, 371, 372, 430 e i doc. 418, 421, 429 e 420.

¹⁴⁹ Cfr. doc. 46 e 278.

¹⁵⁰ Cfr. doc. 46. Dalla sola *e-mail* non è possibile individuare a quale gara si stia riferendo il rappresentante di CRE; tuttavia, dalle informazioni fornite da CRE, l'unica gara a cui tale impresa ha partecipato in ATI nel 2012 con Alan e Allevi, destinatari della *e-mail* in esame, è la gara ACEA/ACQUASER.

¹⁵¹ Cfr. doc. 46.

¹⁵² Tra il 2010 e il 2011 Acea/Aquaser ha bandito diverse procedure di gara aggiudicate in parte da Alan, in ATI con un soggetto terzo e, in parte, da un'ATI tra Evergreen e Allevi; cfr. doc. 239. Inoltre, nel dicembre 2010 ACEA/Aquaser ha

appaltante avesse deciso di prorogare per alcuni mesi tale appalto¹⁵³. Nelle parole dell'impresa, CRE voleva che “[...] *“qualsiasi rapporto con Aquaser/Acea relativamente ai fanghi sar[ebbe stato] sottoposto fin da [subito] alle condizioni della scrittura privata stessa”* cioè sar[ebbe stato gestito] dall'ATI - preambolo per la nascita del Consorzio”; al fine di “[...] evitare che CRE riman[esse] esclusa per troppo tempo dai conferimenti [...]”¹⁵⁴.

131. Il contratto di ATI poi sottoscritto in data 24 ottobre 2012 da Alan, Allevi, CRE ed Evergreen per la partecipazione a tale procedura di gara bandita da Acea/Aquaser contiene, tra le previsioni contrattuali, esattamente le medesime clausole che erano state richieste da CRE, come condizione per la sua partecipazione all'ATI¹⁵⁵. In occasione della gara, detta ATI è risultata l'unico soggetto offerente per 5 dei lotti a gara, per un volume complessivo di fanghi pari a 90.000 tonnellate. Ciò ha poi indotto la stazione appaltante a non aggiudicare affatto la procedura, avendo considerato “[...] *i lotti infruttuosi, in presenza di una sola offerta valida*”¹⁵⁶.

3. Analisi dei dati relativi all'insieme di gare a cui le imprese hanno partecipato nel periodo 2008-2013

132. Un terzo gruppo di evidenze è costituito da un *data base* predisposto dagli Uffici sulla base delle informazioni acquisite, a seguito di richieste di informazioni alle imprese e alle stazioni appaltanti. Tale *data base* raccoglie i principali dati relativi a tutte le procedure concorsuali per il servizio di smaltimento dei fanghi civili partecipate da almeno una delle imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen. Si tratta dei dati relativi a circa 190 procedure di gara, partecipate da tali cinque imprese nel periodo intercorrente tra il 2008 e il 2013 (ante avvio del presente procedimento istruttorio)¹⁵⁷; il sottoinsieme delle procedure partecipate dalle sole imprese Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen è costituito da 150 gare.

133. Nella Tabella 8 si è analizzata la rilevanza della partecipazione in ATI alle gare per ciascuna delle imprese Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen, con riguardo alla percentuale di volumi di fanghi civili partecipati o aggiudicati in ATI rispetto ai quelli complessivamente aggiudicati/partecipati dalle imprese.

appaltato ad Evergreen e Allevi, in assenza di una procedura di gara, lo smaltimento di 60.000 tonnellate di fanghi civili per l'anno 2011 (doc. 421 allegato 8/11).

¹⁵³ La possibilità di proroga del servizio da parte di Acea /Aquaser era prevista dai precedenti bandi di gara.

¹⁵⁴ Cfr. doc. 278.

¹⁵⁵ Risposte di Alan e Allevi alle richieste di informazioni, cfr. doc. 183 e 421 (all. 02/12).

¹⁵⁶ Cfr. doc. 239. Cfr. anche doc. 343-60 e 343-61.

¹⁵⁷ Cfr. doc. 170, da 176 a 193, da 199 a 216, da 218 a 222, da 224 a 244, 350, 412, 418, 419, 420, 421, 422 e 423.

Tabella 8

**Rilevanza della partecipazione in ATI alle gare per ciascuna delle imprese
(gare partecipate da Alan, Allevi, Eco-trass o Evergreen nel periodo 2008-2013 ante avvio)**

	% di volumi partecipati* *	% di volumi aggiudicati	Media dei volumi oggetto di appalto	Ricorrenza (n. gare)
Evergreen:			11.031	96
- in ATI con una delle altre imprese*	90%	93%	12.429	84
- individualmente o in ATI con terzi	10%	7%	6.283	12
Allevi:			12.681	73
- in ATI con una delle altre imprese*	87%	72%	13.330	65
- individualmente o in ATI con terzi	13%	28%	5.340	8
Alan:			10.750	90
- in ATI con una delle altre imprese*	58%	64%	11.431	58
- individualmente o in ATI con terzi***	42%	36%	7.468	32
Eco-trass:			9.469	88
- in ATI con una delle altre imprese*	71%	65%	14.788	62
- individualmente o in ATI con terzi	29%	35%	3.750	26

* Alan, Allevi, Eco-trass, Evergreen;

** calcolati tenendo conto della ripartizione dei volumi del servizio di smaltimento dei fanghi civili all'interno delle ATI;

*** include anche il singolo caso in cui Alan e CRE hanno partecipato in ATI, relativo a una procedura di gara del 2009.

Fonte: elaborazione dati ricevuti dalle stazioni appaltanti e dalle imprese¹⁵⁸.

134. Le imprese Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen si sono presentate in ATI in 81 su 150 procedure di gara¹⁵⁹ che rappresentano il 71% dei volumi complessivamente partecipati dall'insieme di tali imprese (singolarmente o in ATI). Tali ATI sono state, in 24 casi, composte da tutte e quattro le imprese (cfr. "ATI a quattro", nella Tabella 9), in 47 casi da un sottoinsieme delle stesse (cfr. "ATI parziale", nella Tabella 9) e in 10 casi in ATI a due a due ("ATI vs ATI" nella Tabella 9)¹⁶⁰.

¹⁵⁸ Cfr. doc. 170, da 176 a 193, da 199 a 216, da 218 a 222, da 224 a 244, 350, 412, 418, 419, 420, 421, 422 e 423.

¹⁵⁹ Distinti lotti di un medesimo bando di gara vengono conteggiati ognuno come una procedura a se stante.

¹⁶⁰ I dati evidenziano un incremento nella partecipazione alle gare da parte delle quattro imprese, con un'unica ATI, a partire dal 2009. Nel 2008, infatti, le ATI che hanno partecipato alle gare erano costituite solo da una parte di tali imprese ("ATI parziale" in Tabella 9).

135. Peraltro, come sopra illustrato (§§109-119), anche i casi in cui le quattro imprese hanno partecipato in ATI, a due a due (“ATI vs ATI”), costituiscono l’esito di una strategia ripartitoria, che ha interessato due delle gare di maggiore rilievo per l’entità dei volumi messi a gara, ossia la gara SMAT del marzo 2012 e la gara Uniacque del giugno 2012.

136. Allo stesso tempo risulta che a 51 gare di dimensione molto piccola (meno di 5.000 ton di fanghi in media) ha partecipato una sola delle quattro imprese (cfr. “*Un solo partecipante*”, in Tabella 9), senza subire, anche in questi casi, la concorrenza da parte delle altre imprese.

Tabella 9

Modalità di partecipazione alle procedure concorsuali da parte di Alan, Allevi, Eco-trass o Evergreen * (gare partecipate da almeno una di tali imprese nel periodo 2008-2013 ante avvio)

	2008	2009	2010	2011	2012	2013 (ante avvio)	Quota % rispetto ai volumi oggetto di appalto sull'intero periodo	Media dei volumi oggetto di appalto	Ricorrenza (in termini di numero di gare partecipate)
ATI a quattro	-	73%	13%	39%	0%	48%	27%	14.788	24
ATI parziale	47%	10%	50%	39%	37%	10%	33%	9.420	47
ATI vs ATI	-	4%	-	-	34%	-	11%	13.720	10
Uno vs ATI	-	8%	-	14%	22%	-	11%	12.933	11
In concorrenza	5%	-	13%	-	1%	24%	4%	6.829	7
Un solo partecipante	49%	5%	23%	9%	5%	18%	14%	4.027	51
Totale (n. gare)	100% (28)	100% (24)	100% (23)	100% (28)	100% (37)	100% (10)	100% (150)	9.033 (150)	(150)

*ai fini della valutazione delle modalità di partecipazione di tali imprese alle gare - e quindi della concorrenza tra le stesse - non si è tenuto conto della eventuale partecipazione in ATI con altre imprese. Si è invece tenuto conto anche dei casi in cui una sola di tali imprese ha partecipato all'appalto ma una o più delle altre hanno formalmente assicurato la “disponibilità” dei propri impianti per lo smaltimento dei fanghi (tali casi sono stati considerati, per analogia, come casi di “ATI”).

Fonte: elaborazione dati ricevuti dalle stazioni appaltanti e dalle imprese ¹⁶¹.

137. I dati mettono poi in evidenza, specularmente, che, nel periodo in esame, Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen si sono presentate “*in concorrenza*” (una contro l'altra) con riguardo a una quota di volumi messi a gara del solo 4%, sull'intero periodo considerato (cfr. dati relativi a “*In concorrenza*”, nella Tabella 9): si tratta di sette procedure di gara, di cui cinque di piccola dimensione (meno di 7.000 ton di fanghi in media). Come in precedenza illustrato, tra queste ve ne sono due - quelle bandite da Sud Seveso (§§120-121) e da Acea/Aquaser (§§124-126) - per volumi superiori alle 7.000 ton ed il cui esito è tale da far ritenere che vi sia stato un preventivo accordo tra le parti.

138. I dati mostrano, invece, come CRE, nella quasi totalità dei casi, abbia presentato un'offerta in forma individuale (95% delle gare partecipate da CRE). Rappresentano un'eccezione al riguardo la

¹⁶¹ Cfr. doc. 170, da 176 a 193, da 199 a 216, da 218 a 222, da 224 a 244, 350, 412, 418, 419, 420, 421, 422 e 423.

gara ACEA/Aquaser del settembre 2012 (alla quale CRE ha partecipato in ATI con le altre quattro imprese: Allevi, Alan, Eco-trass e Evergreen) e una procedura di gara del 2009 alla quale CRE ha partecipato in ATI con Alan.

139. Rispetto al complesso delle circa 190 gare partecipate da almeno una delle cinque imprese (Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen) si ha poi che nel 60% dei casi CRE, da un lato, e le altre quattro imprese, dall'altro, non hanno presentato offerte in concorrenza tra loro.

140. Infine, dai dati riportati nella seguente tabella, risulta che lo strumento dell'ATI è stato utilizzato estensivamente dalle imprese Allevi, Alan, Eco-trass ed Evergreen anche in relazione alla partecipazione a procedure di gara di dimensione non particolarmente significativa (con aggiudicazione di volumi di fanghi civili inferiori alle 15.000 ton).

Tabella 10

Modalità di partecipazione alle procedure concorsuali da parte di Alan, Allevi, Eco-trass o Evergreen * dati per classi di gara in termini di volumi di fanghi civili da trattare

Classe	ATI a quattro	ATI parziale	ATI vs ATI	Uno vs ATI	In concorrenza	Un solo partecipante	n. gare
0-5.000	3	25		1	4	40	73
5.001-10.000	10	7	7	4	1	5	34
10.001-15.000	5	5	1	4	1	2	18
15.001-20.000	2	8		1	1	1	13
20.001-30.000	3	2	2	1		2	10
>30.000	1	1					2
n. gare	24	48	10	11	7	50	150

*ai fini della valutazione delle modalità di partecipazione di tali imprese alle gare - e quindi della concorrenza tra le stesse - non si è tenuto conto della eventuale partecipazione in ATI con altre imprese. Si invece tenuto conto anche dei casi in cui una sola di tali imprese abbia partecipato all'appalto ma una o più delle altre abbiano formalmente assicurato la "disponibilità" dei propri impianti per lo smaltimento dei fanghi (tali casi sono stati considerati, per analogia, come casi di "ATI").

Fonte: elaborazione dati ricevuti dalle stazioni appaltanti e dalle imprese ¹⁶².

IV. VALUTAZIONI

A. Il mercato rilevante

141. Secondo consolidata giurisprudenza, nell'ipotesi di intese restrittive, la definizione del mercato rilevante è successiva all'individuazione dell'intesa, in quanto sono l'ampiezza e l'oggetto dell'intesa a circoscrivere il mercato su cui l'illecito è commesso: la definizione dell'ambito merceologico e territoriale nel quale si manifesta un coordinamento fra imprese concorrenti e si realizzano gli effetti derivanti dall'illecito concorrenziale è infatti funzionale alla decifrazione del grado di offensività dell'illecito¹⁶³.

142. In base alle risultanze istruttorie, le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen hanno posto in essere una strategia di coordinamento che ha specificamente riguardato la partecipazione alle gare d'appalto per l'affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi civili, nel periodo tra il 2008 ed il 2013.

143. Si tratta di un insieme di procedure di gara appaltate prevalentemente in Piemonte e Lombardia (76%), nonché in misura residuale in alcune regioni limitrofe, in ragione della distanza degli impianti delle suddette imprese dai punti di raccolta dei fanghi presso le stazioni appaltanti e dei relativi costi di trasporto. La partecipazione delle imprese, nell'ambito dell'intesa, anche ad alcune gare bandite da una stazione appaltante localizzata nella Regione Lazio (Acea/Aquaser), si

¹⁶² Cfr. doc. 170, da 176 a 193, da 199 a 216, da 218 a 222, da 224 a 244, 350, 412, 418, 419, 420, 421, 422 e 423.

¹⁶³ Cfr., da ultimo, la sent. del Consiglio di Stato (C.d.S.), 4 novembre 2014 n. 5423, I740 (Comune di Casalmaggiore - Gara per l'affidamento del servizio di distribuzione del gas) e la sent. C.d.S., 13 giugno 2014, n. 3032, I731- (Gare campane).

spiega con la circostanza che, in tale caso è la stessa stazione appaltante a sostenere i costi di trasporto¹⁶⁴.

Tabella 11

*te in termini di percentuali di volumi aggiudicati per regione da parte di ciascuna impresa
odo 2008-2013 (ante-avvio)
n, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen,)*

	Friuli Venezia Giulia	Lazio	Liguria	Liguria/ Piemonte/ Emilia Romagna	Lombardia	Piemonte	Toscana	Trentino Alto Adige	Val d'Aosta	Veneto	Totale
	0%	9%	10%	0%	39%	41%	0%	0%	0%	1%	100%
vi	0%	14%	0%	0%	31%	55%	0%	0%	0%	0%	100%
	0%	0%	6%	2%	51%	18%	0%	0%	0%	23%	100%
trass	0%	0%	0%	0%	31%	62%	0%	2%	5%	0%	100%
green	0%	17%	0%	2%	25%	48%	0%	3%	4%	0%	100%
ale	0%	7%	4%	2%	39%	37%	0%	1%	1%	10%	100%

Fonte: elaborazione dei dati trasmessi dalle imprese e dalle stazioni appaltanti¹⁶⁵.

144. Pertanto nel caso di specie, il mercato rilevante coincide con l'ambito merceologico e territoriale individuato dall'insieme delle gare in cui si è riscontrata la concertazione anticoncorrenziale, ossia di tutte le gare per l'affidamento di fanghi civili partecipate, nel periodo 2008-2013, da almeno una delle imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen.

145. Sul punto rileva osservare che in diversi procedimenti per fattispecie analoghe l'Autorità ha individuato il mercato rilevante con riferimento alle sole forniture tramite gara, dando rilievo, tra l'altro, agli elementi tipici delle procedure ad evidenza pubblica, quali la predisposizione di un capitolato, le modalità e i tempi di pagamento¹⁶⁶.

146. Nel caso in esame, la specificità delle forniture tramite gara è stata evidenziata anche da una delle parti del procedimento, la società Allevi, che, nel corso dell'audizione, ha affermato che i rischi imprenditoriali insiti nel servizio di trattamento e smaltimento dei fanghi in agricoltura “[...]non si presentano in egual misura nel caso di aggiudicazioni in assenza di procedure di gara. In particolare, mentre i capitolati di gara sono definiti dalle stazioni appaltanti e prevedono di regola obblighi stringenti di ritiro dei fanghi, assistiti da penali, negli altri casi è la stessa società a definire le caratteristiche contrattuali e, non essendo previsto un obbligo di ritiro dei fanghi non idonei allo spandimento in agricoltura, il rischio connesso resta in capo alla stazione appaltante”¹⁶⁷.

¹⁶⁴ Cfr. sez. III.A.3 (“Struttura del settore”).

¹⁶⁵ Cfr. doc. 170, da 176 a 193, da 199 a 216, da 218 a 222, da 224 a 244, 350, 412, 418, 419, 420, 421, 422 e 423.

¹⁶⁶ Cfr. ad esempio, caso I 463 Pellegrini/Consp, provv. 10831 del 16 giugno 2002, in Boll. 24/02 e caso I474, Aziende Trasporto Pubblico Locale-Petrolieri, provv. 14235 del 20 febbraio 2003, in Boll. 8/03. La legittimità dell'orientamento dell'Autorità è stata confermata dalla giurisprudenza, ad esempio si veda Consiglio di Stato sentenza n. 926 del 2004, relativa al caso precedentemente richiamato Pellegrini/Consp.

¹⁶⁷ Cfr. sezione relativa alle risultanze istruttorie e verbale dell'audizioni di Allevi del 27 marzo 2014, doc. 395.

147. Nel corso dell'istruttoria alcune delle imprese hanno sostenuto che tutte le possibili modalità di smaltimento dei fanghi civili (oltre allo spandimento in agricoltura i fanghi possono in particolare essere destinati allo smaltimento in discarica o inceneriti) sarebbero equivalenti per le stazioni appaltanti e, dunque, i relativi servizi andrebbero inclusi in un unico mercato rilevante, sul quale opererebbero, oltre alle imprese parti del procedimento, anche le imprese che gestiscono tali attività¹⁶⁸.

148. Tale argomentazione non è condivisibile. Infatti, come sopra evidenziato, i confini del mercato rilevante vanno individuati in ragione dell'ampiezza e dell'oggetto dell'intesa, che, nel caso di specie, ha interessato numerose gare per lo smaltimento dei fanghi idonei allo smaltimento in agricoltura¹⁶⁹.

149. Al fine di delineare le caratteristiche del mercato rilevante, in termini di operatori in esso presenti e delle relative quote di mercato, nel corso dell'attività istruttoria sono state acquisite dalle imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen e dalle stazioni appaltanti le informazioni relative all'insieme delle procedure concorsuali per il servizio di smaltimento dei fanghi civili partecipate nel periodo 2008-2013 (ante avvio del presente procedimento istruttorio) e ai volumi di fanghi civili aggiudicati da ciascuna impresa, anche tenendo in considerazione la partecipazioni in ATI alle procedure di gara e le relative quote di ripartizione del servizio di smaltimento dei fanghi civili¹⁷⁰.

150. Si sottolinea che le quote di mercato attribuibili alle imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen in esito alla raccolta di tali informazioni fanno riferimento esclusivamente al servizio di smaltimento dei fanghi civili (e non quindi anche al servizio di trasporto) e sono calcolate sulla base dei volumi di fanghi civili aggiudicati da ciascuna impresa alla luce della propria quota di partecipazione in ATI al servizio di smaltimento.

¹⁶⁸ Cfr. doc. 478, 473, 477, 476 e 485b. Secondo Evergreen il mercato di riferimento dovrebbe comprendere tutte le modalità di smaltimento e, quindi, le parti del procedimento arriverebbero a coprire al massimo il 15% dell'offerta (doc. 383bis). Analogamente Alan ha affermato che imprese che realizzano lo smaltimento dei fanghi civili tramite termovalorizzazione o nelle discariche andrebbero considerati a tutti gli effetti dei concorrenti rispetto a quelle che realizzano lo smaltimento dei fanghi civili in agricoltura (doc. 381).

¹⁶⁹ Si osserva inoltre che anche dalle informazioni fornite dalle parti, nonché dal segnalante Sud Seveso, emerge con chiarezza che (i) non tutti i fanghi civili hanno le caratteristiche necessarie per poter essere destinati allo spandimento in agricoltura, per il quale servono comunque gli impianti specializzati di cui dispongono le imprese parti del procedimento e (ii) quando è possibile, lo smaltimento tramite spandimento in agricoltura è nettamente più economico rispetto alle modalità alternative e quindi è preferito dalle stazioni appaltanti, che ne fanno anche esplicita richiesta nei bandi di gara. Cfr. il doc. 385, pag. 2-3, verbale di audizione di Redaelli, nel quale la società ha affermato che le stazioni appaltanti prediligono, se possibile, lo smaltimento in agricoltura dei fanghi civili in quanto (*"lo stesso è molto meno costoso rispetto sia allo smaltimento in discarica, sia all'incenerimento, sia alla termovalorizzazione dei rifiuti. Ciò spiega il fatto che alle gare relative allo smaltimento dei fanghi civili in agricoltura non partecipino, di regola, le imprese che smaltiscono in altro modo i rifiuti, non essendo esse in grado di presentare offerte competitive in ragione dei maggiori costi"*). Anche Sangalli (doc. 384, verbale di audizione) ha affermato che la destinazione dei fanghi è in genere specificata nei bandi di gara. La stazione appaltante Sud Seveso (doc. 382, verbale di audizione) ha rilevato che il servizio di smaltimento dei fanghi è per la stessa il più importante servizio, insieme alla fornitura di energia elettrica, e che rispetto allo spandimento in agricoltura (*"qualsiasi altra soluzione allo stato disponibile – come lo smaltimento in discarica – risulta molto più costosa [...] e pertanto non sostituibile"*). In particolare, secondo Sud Seveso lo smaltimento in discarica o in un impianto di incenerimento costerebbero circa 90-100 euro a tonnellata, mentre nello stesso verbale la società dà conto dell'ultima aggiudicazione del servizio con spandimento in agricoltura, avvenuta ad un costo di circa 55 euro a tonnellata. D'altra parte sono le stesse imprese parti del procedimento a riconoscere i maggiori costi delle modalità di smaltimento alternative allo spandimento in agricoltura quando denunciano il cd. "rischio qualità" (cfr. nota precedente) che costringe a ricorrere a modalità di smaltimento diverse dallo spandimento, con conseguente forte incremento dei costi. Infine, cfr. anche doc. 387, laddove Eco-trass rileva che il recupero dei fanghi tramite smaltimento in agricoltura (*"oltre ad essere maggiormente sostenibile dal punto di vista ambientale è (almeno tendenzialmente) meno onerosa rispetto alle altre modalità di smaltimento del rifiuto quale ad esempio lo smaltimento in discarica"*).

¹⁷⁰ Ciò ha consentito di costruire un data set articolato con riguardo ad un insieme di circa 190 procedure di gara, partecipate da almeno una delle imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass o Evergreen. Cfr. doc. 170, da 176 a 193, da 199 a 216, da 218 a 222, da 224 a 244, 350, 412, 418, 419, 420, 421, 422 e 423.

151. Guardando agli esiti dell'insieme delle procedure concorsuali alle quali ha partecipato almeno una di tali imprese si osserva che, nel periodo in esame, CRE, Evergreen, Allevi, Alan e Eco-Trass costituiscono i principali operatori del mercato e ne rappresentano, congiuntamente, circa il 70% (cfr. **Tabella 12**)¹⁷¹.

152. Le altre imprese ("Altri") che, pur nel loro complesso, risultano essersi aggiudicate una quota significativa (nell'ordine del 33%) del totale dei quantitativi di fanghi civili oggetto di appalto nel periodo in esame, sono tuttavia, con la sola eccezione del gruppo A2A e di Var, individualmente di piccola o piccolissima dimensione¹⁷².

¹⁷¹ Cfr. anche doc. 385, pag. 2, verbale di audizione di Redaelli.

¹⁷² Si tratta di un centinaio di piccole imprese, nessuna delle quali è in grado di esprimere, in termini di volumi aggiudicati sull'intero periodo, una quota superiore al 2%.

Tabella 12

Quote in termini di percentuali di volumi aggiudicati con riguardo all'insieme delle procedure concorsuali pate da almeno una delle imprese CRE, Evergreen, Allevi, Alan e Eco-trass

	2008	2009	2010	2011	2012	2013 (ante-avvio)	Quota in media sull'intero periodo
CRE	40%	20%	48%	25%	17%	22%	29%
Evergreen	16%	19%	4%	24%	15%	13%	15%
Allevi	18%	12%	4%	14%	7%	6%	10%
Alan	7%	6%	9%	8%	7%	15%	8%
Eco-trass	11%	7%	3%	4%	5%	8%	5%
Totale quota di mercato delle cinque imprese	92%	64%	68%	75%	51%	64%	69%
Altri:	8%	36%	31%	26%	50%	36%	33%
di cui Gruppo AZAdi	0%	27%	13%	2%	7%	0%	9,7%
cui Var	8%	0%	5%	5%	3%	0%	3,7%
Totale	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%

Fonte: elaborazione dei dati trasmessi dalle imprese e dalle stazioni appaltanti¹⁷³.

153. Tali quote di mercato trovano, peraltro, conferma in quanto dichiarato da CRE in sede di audizione, a detta della quale *“le imprese attive nel mercato dello smaltimento dei fanghi sono poche (CRE, Alan, Allevi ed Evergreen e, ad una certa distanza, Eco-trass e Var)”* e *“negli ultimi cinque anni CRE è divenuta l'impresa leader del mercato relativo allo smaltimento dei fanghi biologici da acque reflue urbane”*. CRE, Evergreen, Allevi, Alan, Eco-trass (e Var) rappresentano complessivamente circa il 70% del “mercato” (CRE con una quota del 16/17% e gli altri, congiuntamente, del 53/54%), mentre il restante 30% del mercato *“è estremamente frammentato tra una molteplicità di imprese minori (anche A2A che in teoria ha una capacità autorizzata significativa ma dal punto di vista commerciale è in realtà un operatore poco significativo)”*¹⁷⁴.

B. L'intesa restrittiva

154. L'articolo 2 della legge n. 287/90 vieta gli accordi tra imprese, compresi i comportamenti che costituiscono attuazione di tali accordi o decisioni, nonché le pratiche concordate che abbiano oggetto o effetto anticoncorrenziale. La violazione di tale articolo può pertanto risultare non soltanto da un atto isolato, ma anche da una serie complessa di atti e comportamenti continuati, anche riconducibili in parte al concetto di accordo e in parte a quello di pratica concordata¹⁷⁵.

155. In base a consolidata giurisprudenza nazionale e comunitaria, l'intesa può inoltre variare di volta in volta i suoi meccanismi, che possono essere adeguati per tener conto delle situazioni

¹⁷³ Cfr. doc. 170, da 176 a 193, da 199 a 216, da 218 a 222, da 224 a 244, 350, 412, 418, 419, 420, 421, 422 e 423.

¹⁷⁴ Cfr. doc. 366, pag. 3, verbale dell'audizione di CRE.

¹⁷⁵ Cfr. anche la sent. C.d.S., 9 febbraio 2011 n. 896 e 16 settembre 2011, n. 5171 e n. 5172, 1694 – (*Listino Prezzi della Pasta*) e la sent. C.d.S., 1° marzo 2012, n. 1192, 1298 – (*Mercato dello zolfo grezzo*).

sopravvenute, e può anche presentare forme diverse di partecipazione all'infrazione da parte delle diverse imprese.

156. Va osservato poi che un'intesa complessa può essere considerata come una violazione unica e continuata dell'art. 2 della legge n. 287/90 per tutto il periodo della sua durata. Il concetto di violazione unica presuppone infatti una serie complessa di pratiche adottate da diversi soggetti al fine di conseguire un medesimo obiettivo anticoncorrenziale¹⁷⁶.

157. Nel caso in esame le evidenze istruttorie testimoniano che le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen hanno posto in essere un'intesa orizzontale unica, complessa e continuata, in violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90, avente per oggetto il coordinamento del proprio comportamento nella partecipazione ad un insieme di procedure di affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi civili in agricoltura.

158. Tali imprese risultano avere condiviso un medesimo disegno collusivo volto a garantire il sistematico confronto e coordinamento del proprio comportamento in occasione della partecipazione alle procedure di gara per lo smaltimento dei fanghi civili via via bandite nel periodo intercorrente tra l'aprile 2008 e l'avvio dell'istruttoria.

159. L'intesa è stata attuata tramite la continua condivisione delle decisioni inerenti la partecipazione alle gare, sia in occasione della ricerca di uno strumento formale e vincolante di coordinamento del comportamento delle imprese con riguardo al complesso delle gare, sia nell'ambito di incontri e scambi di informazioni sulla strategia di partecipazione alle gare via via bandite dalle stazioni appaltanti.

160. Le evidenze acquisite testimoniano, in particolare, come le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen, nell'intero periodo considerato, abbiano costantemente condiviso l'obiettivo di trovare uno strumento per formalizzare e rendere maggiormente stabile e vincolante, il già attuato coordinamento dei propri comportamenti in sede di gara. Tale strumento è stato in un primo momento individuato dalle imprese parti dell'intesa in un contratto di ATI Permanente (della durata di almeno un anno), successivamente in un Consorzio e infine in un Accordo Quadro tra le imprese (quest'ultimo poi sottoscritto, nel maggio 2013, da Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen).

161. I documenti istruttori provano inoltre come, in parallelo a tale ricerca, le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen si siano sistematicamente confrontate, tramite incontri o scambi di informazioni, in merito alla partecipazione alle gare bandite nel periodo, dando concreta attuazione al disegno collusivo.

162. Il coordinamento del comportamento in occasione della partecipazione alle gare è stato realizzato, nei fatti, con diversi meccanismi e si è concretizzato nella sistematica partecipazione delle imprese alle gare d'appalto in ATI tra loro, nella presentazione di offerte congiunte con messa a disposizione reciproca degli impianti, nella ripartizione tra le imprese dei lotti oggetto di una medesima gara anche grazie al meccanismo delle offerte di comodo, nonché nella ripartizione delle procedure di gara bandite da diverse stazioni appaltanti, con ciò l'eliminando il confronto concorrenziale tra le imprese in sede di gara.

163. Le evidenze raccolte in sede istruttoria, sopra ampiamente illustrate e di seguito richiamate, rappresentano indizi gravi, precisi e concordanti dell'esistenza di un'intesa unica, complessa e continuata tra le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen, attinente all'intero insieme di gare partecipate nel periodo 2008-2013, e caratterizzata dalla ripetizione, nel tempo, di una serie di

¹⁷⁶ Cfr. anche la sent. C.d.S., 3 giugno 2014, n. 2838, 1722 – (*Rhenus Logistica*) e la sent. C.d.S., 23 giugno 2014, n. 3168, 1722- (*AV S.p.A.*).

comportamenti tra loro complementari, collegati dalla comune volontà di ripartizione anticoncorrenziale del servizio di smaltimento dei fanghi civili in sede di gara.

164. Quanto alle rimanenti imprese nei confronti delle quali è stato avviato il presente procedimento - le società Sangalli, Redaelli e Var - non vi sono agli atti evidenze documentali che confermino che le stesse abbiano partecipato ad una strategia collusiva tra di loro e con le altre parti del procedimento né in occasione di specifiche gare, né nella definizione del piano comune per la costituzione dell'ATI Permanente, del Consorzio o per la sottoscrizione dell'Accordo-Quadro.

La comune volontà delle imprese di formalizzare in un accordo il coordinamento nella partecipazione alle procedure di gara per il servizio di smaltimento dei fanghi civili

165. Le evidenze acquisite e descritte nella parte in fatto (cfr. sezione III.B.1) dimostrano che nell'intero periodo considerato, intercorrente tra il 2008 e l'avvio del procedimento istruttorio, le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen abbiano condiviso l'obiettivo di individuare uno strumento per rendere duratura, stabile e vincolante la cooperazione tra le imprese in occasione della partecipazione alle gare d'appalto per il servizio di smaltimento dei fanghi civili.

166. In particolare, come dimostrano le risultanze istruttorie, in una prima fase (a partire dall'aprile 2008) le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen discutevano della sottoscrizione di un contratto per la costituzione di un'ATI Permanente - della durata iniziale di almeno un anno - che consentisse la sistematica partecipazione congiunta delle imprese a tutte le procedure di gare (cfr. sezione III.B.1.a), con ciò snaturando la funzione stessa dell'istituto dell'ATI che, per definizione, ha durata temporanea.

167. Tale ATI Permanente avrebbe dovuto partecipare a tutte le procedure pubbliche di affidamento dei fanghi civili, garantendo la ripartizione dei volumi tra le imprese sulla base della quota parte di capacità autorizzata di ciascuna e avrebbe dovuto fissare un prezzo *“equo e invariabile per tutta la durata del contratto da imporre [alle stazioni appaltanti] per il conferimento dei fanghi”*. In particolare, le imprese ritenevano che *“nel definire il prezzo si deve tenere conto della situazione attuale, dell'importanza del servizio svolto e dei [maggiori] costi necessari per le altre forme di smaltimento. (L'ideale sarebbe un prezzo di 65 euro, tale per cui si ha un guadagno e si rimane competitivi con le altre forme di smaltimento)”*¹⁷⁷.

168. Ancora, era considerato di fondamentale importanza *“istituire forti penali che colpiscano i centri [imprese partecipanti all'ATI] che non si attengono alle prescrizioni dell'ATI. (variazioni dei prezzi, mancato ritiro ecc...)”*¹⁷⁸.

169. Tale ATI Permanente avrebbe quindi dovuto garantire:

- la partecipazione coordinata delle imprese in ATI a tutte le procedure pubbliche per l'affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi civili;
- la ripartizione dei volumi aggiudicati in base alla rispettiva capacità autorizzata di trattamento dei fanghi civili;
- un livello di prezzo per il servizio di smaltimento uguale per tutte le imprese e tale da assicurare un ritorno economico.

170. In una seconda fase (a partire dal 2012), le evidenze acquisite dimostrano come il progetto di costituire un'ATI Permanente sia stato affiancato da quello di creare un Consorzio tra le parti dell'intesa, avente le medesime finalità dell'ATI Permanente. Il Consorzio doveva essere l'unico soggetto avente la possibilità di partecipare alle procedure d'appalto dei fanghi, mentre la

¹⁷⁷ Cfr. doc. 319, pag. 4, 343-13 e doc. 20, pag. 4.

¹⁷⁸ Cfr. doc. 319, pag. 4, 343-13 e doc. 20, pag. 4.

successiva gestione dei contratti avrebbe assicurato la ripartizione delle forniture tra tutte le imprese (cfr. la sezione III.B.1.b).

171. Le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen hanno ampiamente discusso della costituzione del Consorzio e delle sue regole di funzionamento in numerose riunioni, tra il giugno 2012 e il febbraio 2013, nel corso delle quali venivano individuate, con crescente dettaglio, le regole di funzionamento del Consorzio. In particolare, i documenti acquisiti testimoniano che le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen, partecipanti alle riunioni, condividevano la necessità:

- di fare del Consorzio l'unico soggetto autorizzato a partecipare alle gare per l'affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi civili, per conto di tutte le imprese associate;
- di ripartire i volumi aggiudicati in base ai quantitativi autorizzati di ciascuna impresa parte del Consorzio;
- di prevedere sanzioni per chiunque avesse operato autonomamente rispetto al Consorzio.

172. L'impresa CRE sostiene inoltre, in una e-mail del 14 febbraio 2013, che:

- “● *il nostro consorzio deve essere una carta velina al fine della gestione della gara vinta*”;
- *il consorzio fa la gara, consegna i documenti, fa la fidejussione e [...poi] subentra nella gestione operativa quello che oggi è identificato come capofila operativo dell'ATI [...] – a livello operativo deve essere tutto come oggi [...]*”¹⁷⁹.

173. La documentazione acquisita evidenzia tuttavia, come visto, che la costituzione del Consorzio era ritenuta dalle imprese problematica con riguardo ai costi operativi; vi erano inoltre dubbi circa la possibilità che, sotto il profilo giuridico, un intermediario non direttamente titolare di impianti di trattamento, quale sarebbe stato il Consorzio, potesse partecipare alle procedure ad evidenza pubblica¹⁸⁰.

174. In una terza e ultima fase (2012-2013) le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen decideranno quindi di stipulare e definire i contenuti di un accordo di più semplice e immediata implementazione rispetto al Consorzio, per la sistematica partecipazione congiunta alle gare (cfr. sezione III.B.1.c).

175. Le prime bozze di Accordo Quadro di cui si ha evidenza iniziava a circolare tra le imprese Alan, Allevi, CRE ed Evergreen nel marzo del 2013, quando Alan inviava a CRE e ad Allevi una e-mail nella quale allegava una bozza di “*accordo quadro fanghi*” volto a “*regolamentare l'attività commerciale del codice 19.08.05*” (quello relativo al servizio di smaltimento dei fanghi civili), sostenendo che tale accordo quadro avrebbe rappresentato una soluzione valida in quanto “*...nella sua semplicità e snellezza risponde ai principi ed alle finalità che intendiamo perseguire e ci consente di rodare l'unione con molte meno complicazioni*”¹⁸¹.

176. Dal 23 maggio 2013, risultava coinvolta anche Eco-trass negli scambi di e-mail sull'Accordo Quadro¹⁸².

177. Il 30 maggio 2013 quattro imprese - Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen – sottoscrivevano infine la versione definitiva dell'Accordo Quadro¹⁸³. CRE non ha invece firmato l'accordo in

¹⁷⁹ Cfr. doc. 52 e 343-10.

¹⁸⁰ Cfr. doc. 387.

¹⁸¹ Cfr. doc. 51 e doc. 31-15.

¹⁸² Cfr. doc. 251, 252, 253, 254, 255, 265, 266, 267, 268, 269, 272, 310, 311. Cfr. anche doc. n. 273, 274 e 275 consistenti in una bozza di “lettera di intenti” del 13 maggio 2013, tra Allevi, Alan ed Evergreen, avente analoghi contenuti delle diverse versioni della bozza di accordo quadro.

¹⁸³ Cfr. doc. 249, 318 e 439.

quanto, come da essa stessa affermato “[...] *si è tirata fuori, alla fine, dalla trattativa [...]*” a causa di “[...] *posizioni inconciliabili*” con i concorrenti¹⁸⁴.

178. L’Accordo Quadro sottoscritto il 30 maggio 2013 prevede, in particolare:

- il confronto sistematico tra le imprese con riguardo a tutte le “*procedure di gara (negoziata, ristretta, aperta o di altri tipi di procedure di affidamento) [...] per l’affidamento dei servizi di smaltimento dei fanghi biologici provenienti da depurazione individuati con il codice CER 19.08.05.*”¹⁸⁵.

- che, “*individuare le procedure ritenute congiuntamente di interesse, sia verificata la possibilità di proporre domanda di partecipazione e/o formulare offerta in forma di raggruppamento temporaneo costituito o costituendo o semplicemente formulando offerta congiunta*”;

- che “*le quote di partecipazione/esecuzione [...] faranno riferimento ai quantitativi autorizzati ed effettivamente ritirati l’anno precedente (2012) da ogni contraente*”¹⁸⁶.

179. Le evidenze istruttorie raccolte provano quindi come, nell’intero arco temporale 2008-2013, le imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen abbiano condiviso la comune volontà di sottoscrivere un accordo, o costituire un soggetto, che assicurasse il completo coordinamento del comportamento delle imprese in occasione di tutte le procedure di gara aventi ad oggetto l’appalto di fanghi civili. Sia l’ATI Permanente, che il Consorzio che l’Accordo Quadro – poi sottoscritto nel maggio 2013 - prevedono, in particolare:

- il confronto delle imprese, *ex-ante*, con riguardo a tutte le procedure di gara per l’affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi civili;

- nel caso in cui più di un’impresa sia interessata ad una procedura di gara, la partecipazione alla gara in forma congiunta tramite lo strumento dell’ATI ovvero grazie alla presentazione di un’offerta congiunta (con messa a disposizione reciproca degli impianti di smaltimento);

- la ripartizione dei volumi aggiudicati in esito alle procedure di gara sulla base delle quote di mercato storiche delle imprese (in termini di capacità autorizzata e/o volumi di fanghi civili effettivamente ritirati).

180. La restrittività di tali strumenti di coordinamento si manifesta pertanto già nel loro oggetto, relativo alla sistematica ripartizione dei volumi oggetto di gara e (attraverso la partecipazione in ATI) nella fissazione congiunta dei prezzi da offrire nelle gare, con l’obiettivo di eliminare ogni forma di concorrenza tra le imprese nella partecipazione alle gare dei fanghi civili e di mantenere stabili le proprie le quote di mercato.

Contatti, scambi di informazioni e incontri per il coordinamento nella partecipazione alle procedure di gara

181. Dalle risultanze istruttorie emerge inoltre con chiarezza che le ragioni alla base della volontà comune di pervenire a un accordo formale erano, sin dall’inizio, quelle di rendere più stabile una prassi di coordinamento già in atto tra Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen nella partecipazione alle gare, con le diverse modalità sopra richiamate. Il rappresentante di CRE ha al riguardo dichiarato, in sede di audizione, che “*In sintesi, c’è stato un lungo periodo di tempo in cui l’accordo tra le altre imprese è stato realizzato nei fatti, affiancato da una lunga trattativa, non riuscita, per coinvolgere anche CRE, con cui le posizioni erano inconciliabili*”¹⁸⁷.

¹⁸⁴ Cfr. verbale audizione della società CRE del 27 febbraio 2014, doc. 366.

¹⁸⁵ Cfr. doc. 318 e 439.

¹⁸⁶ Cfr. doc. 249, 318 e 439.

¹⁸⁷ Cfr. verbale audizione della società CRE del 27 febbraio 2014, doc. 366.

182. Le evidenze raccolte mettono infatti in risalto la sostanziale coincidenza tra le regole di comportamento previste dai diversi strumenti per la formalizzazione del coordinamento tra le imprese (ATI Permanente, Consorzio e Accordo Quadro) e le condotte delle imprese nella partecipazione alle gare d'appalto che via via venivano bandite dalle stazioni appaltanti.

183. Sono state raccolte significative evidenze - nella forma di contatti via *e-mail*, minute di incontri tra le imprese e appunti sulle gare - a testimonianza del fatto che, nel medesimo periodo (2008-2013) in cui Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen condividevano il suddetto progetto di una formalizzazione e stabilizzazione della cooperazione, le stesse imprese si confrontavano con riguardo alla partecipazione alle gare per lo svolgimento del servizio di smaltimento dei fanghi civili (cfr. sezione III.B.2). Tali elementi di prova sono corroborati anche dall'analisi dei dati relativi all'insieme delle procedure di gare partecipate dalle imprese nel periodo in cui è stata realizzata l'infrazione (cfr. sezione III.B.3).

184. Le evidenze raccolte testimoniano come, nel periodo 2008-2013, le società Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen si siano confrontate, pur con diversa intensità, con riguardo alla partecipazione al complesso delle gare già bandite prima dell'incontro o che ci si aspettava sarebbero state bandite a breve, coordinando le proprie offerte in sede di gara sia mediante la sistematica partecipazione in ATI che tramite la presentazione di offerte congiunte con messa a disposizione reciproca degli impianti, la ripartizione tra le imprese dei lotti oggetto di una medesima gara, nonché la ripartizione di più procedure di gara tra le imprese.

185. Nel seguito si richiamano, a mero titolo esemplificativo, alcune delle evidenze riportate per esteso nella sezione III.B.2 delle risultanze istruttorie in merito al confronto e coordinamento dei comportamenti commerciali delle parti dell'intesa in sede di gara.

186. Un primo gruppo di gare in cui risulta che le imprese Allevi, Alan, Eco-trass ed Evergreen si sono confrontate, dando luogo ad una strategia di sistematica cooperazione, sono quelle bandite nel 2009 da Amiacque, Smat, Prealpi, Sud Seveso e Bas Bergamo. Di tali gare, le imprese citate avevano infatti parlato in un incontro del novembre di quell'anno¹⁸⁸ e, successivamente, avevano stabilito di partecipare sempre in ATI o di non partecipare a nessuna di esse, con ciò sostituendo la cooperazione alla concorrenza.

187. Si sottolinea al riguardo che il contatto via *e-mail* precedente all'incontro non richiamava in alcun modo la necessità di costituire delle ATI tra le imprese per specifiche esigenze economico-tecniche in relazione a ciascuna delle procedure menzionate, ma si limitava a sollecitare una discussione complessiva sull'insieme di tali gare¹⁸⁹. Si evidenzia poi che la gara Bas di Bergamo è stata addirittura bandita nel mese di dicembre, ossia successivamente all'incontro del novembre in esame. Tale incontro è pertanto avvenuto prima che le imprese conoscessero il contenuto del bando di gara e, quindi, prima che emergesse l'eventuale opportunità di partecipare in ATI.

188. Nell'ambito di tale gruppo di gare particolare attenzione merita, per la sua dimensione e valore, la gara SMAT del 2009, suddivisa in dieci lotti distinti, alla quale le imprese Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen avevano tuttavia deciso di partecipare sempre in ATI tra loro per quattro

¹⁸⁸ Cfr. risultanze istruttorie e doc. 45 e 343-70.

¹⁸⁹ Nella e-mail del 13 novembre 2009, avente ad oggetto "Richiesta di Incontro", inviata da Allevi a Evergreen, Eco-trass e Alan, si legge: ("*Ciao a tutti Volevo chiedere se lunedì mattina verso le 0.-9.30 possiamo incontrarci anche qui da noi per parlare di:*

Gara Smat

Offerta per AMIACQUE da 40.000

gara Prealpi [...]").

Alan risponde, in pari data, a tale e-mail, indicando ("*ok io ci sono parlerei anche della gara del sud seveso e del bas*";) cfr. doc. 45 e 343-70.

dei lotti a gara, piuttosto che in concorrenza l'una con l'altra presentando un'offerta anche solo per un sottoinsieme dei lotti a gara.

189. La gara SMAT bandita nel marzo 2012 evidenzia invece l'attuazione dell'intesa tramite la ripartizione tra le imprese Alan, Allevi, Evergreen ed Eco-trass dei lotti a gara. I documenti istruttori¹⁹⁰ provano infatti come tali imprese abbiano stabilito *ex-ante* una suddivisione dei lotti, partecipando alla gara in due ATI distinte: una tra Alan e Allevi (più alcuni trasportatori), l'altra tra Evergreen ed Eco-trass (più un trasportatore). Come illustrato nella sezione III.B.2.b), la pianificazione della ripartizione della gara in due insiemi di lotti emerge sia da un appunto nel quale la società Allevi predisponesse lo schema di partecipazione prima della presentazione delle offerte, sia da alcuni commenti scambiati tra le parti, successivamente all'aggiudicazione di detta gara¹⁹¹.

190. In linea più generale, Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen si sono confrontate e hanno presentato un'offerta congiunta ed eliminato ogni forma di concorrenza tra loro in occasione della partecipazione a tutte le altre gare bandite da SMAT nel periodo considerato. Infatti, tra il 2008 ed il 2012, anche alle altre gare bandite da tale stazione appaltante le società Alan, Allevi, Evergreen ed Eco-trass hanno partecipato prevalentemente in ATI costituite da diverse compagini (due, tre o quattro di esse) mentre quelle di loro che rimanevano fuori dall'ATI non presentavano mai un'offerta individuale o nell'ambito di altre ATI¹⁹². Al riguardo si deve precisare che anche una decisione di non partecipare a una gara, per aumentare la probabilità di aggiudicazione da parte di altre imprese parti dell'intesa, per fini spartitori, può essere parte di un'intesa restrittiva della concorrenza¹⁹³.

191. In relazione ad un altro insieme di gare (le procedure espletate da ACDA Cuneo, Cordar Biella, Brianza Acque Monza, CBL, Acqua Novara, BCO nel periodo 2012-2013), Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen, nel novembre 2012, si sono confrontate tra loro con l'obiettivo di “[...] meglio definire eventuali collaborazioni [...]”¹⁹⁴. L'esito di tali gare mette in evidenza che in nessuna di esse le cinque imprese partecipanti all'incontro si sono presentate in concorrenza. In ciascuna di tali gare, infatti, è stata presentata una sola offerta, singola o congiunta¹⁹⁵, dando così luogo ad una vera e propria spartizione degli appalti (cfr. **Tabella 13**).

¹⁹⁰ Cfr. doc. 323, 287, 288.

¹⁹¹ Tale condotta è replicata dalle imprese – nel medesimo periodo – anche in occasione di un'altra procedura concorsuale bandita dalla Uniacque nel giugno 2012, nella quale la modalità di partecipazione delle imprese alla gara risulta sostanzialmente identica a quella adottata in occasione della gara Smat del marzo 2012.

¹⁹² Cfr. risultanze istruttorie e doc. 193.

¹⁹³ Cfr. C.d.S. 2 marzo 2001, n. 1191, punti 4.1 e ss. in cui il Consiglio di Stato ritiene che l'accordo che abbia determinato l'impegno di un'impresa a non partecipare ad una gara costituisca intesa restrittiva della concorrenza. Si è rilevato, inoltre, che «non deve essere verificato se l'impegno di un "riconoscimento in altra gara importante" sia stato mantenuto o meno, in quanto tale circostanza attiene ad effetti dell'intesa, ulteriori e non rilevanti» (cfr. punto 4.7).

¹⁹⁴ Cfr. risultanze istruttorie e doc. 53, 44, 343-8 e 343-9. Cfr. anche doc. 31-18 e 49 ossia una mail inviata da CRE avente ad oggetto le strategie di partecipazione alla gara ACDA Cuneo, nonché doc. 366, verbale audizione CRE.

¹⁹⁵ Nel caso della gara di ACDA Cuneo l'offerta congiunta è infatti avvenuta in virtù di un esplicito accordo tra le parti - Alan, Evergreen ed Allevi - laddove le prime due mettevano a disposizione della terza i propri impianti per determinati volumi di fanghi, confermando, anche in questo caso di preferire la strategia spartitoria rispetto alla concorrenza.

Tabella 13

Schema di partecipazione delle imprese alle gare

	<i>Alan</i>	<i>Allevi</i>	<i>Evergreen</i>	<i>Eco-Trass</i>	<i>CRE</i>
<i>ACDA Cuneo</i>	Solo disponibilità impianti ad Allevi	Unica partecipante*	Solo disponibilità impianti ad Allevi		
<i>Cordar Biella</i>					Unica partecipante
<i>Brianza Acque Monza</i>					Unica partecipante
<i>CBL</i>		Unica partecipante			
<i>Acqua Novara BCO</i>				Unica partecipante	

* In ATI con un trasportatore.

Fonte: elaborazione dei dati trasmessi dalle imprese e dalle stazioni appaltanti¹⁹⁶.

192. Sempre a titolo esemplificativo si richiama poi la gara bandita da Acea/Aquaser nel 2012 a cui tutte le imprese parti dell'intesa hanno partecipato tramite un'unica ATI, facendo esplicito riferimento al disegno collusivo di cui al progetto di Consorzio. Come illustrato nelle risultanze istruttorie, infatti, in occasione della gara del 2012, CRE proponeva ad Alan, Allevi e Evergreen di stabilire, nell'ambito del contratto di ATI, regole di comportamento particolarmente stringenti - che sarebbero state poi adottate nel contratto di ATI definitivo - le quali escludevano ogni possibile residua autonomia commerciale da parte dei membri dell'ATI, anche al di fuori del perimetro della gara. In tale occasione CRE proponeva, in particolare, di adottare l'esperienza della partecipazione alla gara Acea/Aquaser come modello di comportamento del futuro Consorzio, la cui costituzione continuava ad essere all'ordine del giorno di molteplici riunioni a cui, come sopra illustrato, partecipavano attivamente tutte e cinque le imprese per discutere delle diverse bozze di statuto di volta in volta proposte. Ciò conferma ulteriormente il collegamento tra la volontà di formalizzare un coordinamento stabile e il comportamento collusivo già concretamente adottato nella partecipazione alle gare¹⁹⁷.

193. Un altro esempio di incontri tra le imprese che hanno portato alla ripartizione delle gare riguarda le procedure ASM Pavia del luglio 2010, ASM Pavia del dicembre 2010 e Acque Veronesi. In tale caso si ha evidenza di incontri tra Alan, Allevi ed Evergreen nei quali le parti dell'intesa esplicitamente affermavano di volere partecipare alle gare bandite da ASM Pavia come "gruppo unico"¹⁹⁸ o si scambiavano informazioni sulla gara bandita da Acque Veronesi¹⁹⁹. In nessuna di tali gare le imprese si sono poi presentate in concorrenza tra loro (cfr. **Tabella 14**). Ad

¹⁹⁶ Cfr. doc. 170, da 176 a 193, da 199 a 216, da 218 a 222, da 224 a 244, 350, 412, 418, 419, 420, 421, 422 e 423.

¹⁹⁷ Si ricorda che la scelta delle imprese di partecipare con una grande unica ATI alla gara ACEA/Aquaser del 2012 ha, infine, avuto come conseguenza la mancata aggiudicazione dell'appalto in quanto l'ente appaltante ha considerato "[...] i lotti infruttuosi, in presenza di una sola offerta valida"). Cfr. doc. 239.

¹⁹⁸ Cfr. doc. 343-30 e 343-68.

¹⁹⁹ Cfr. doc. 303.

Acque Veronesi ha infatti partecipato solo Alan, mentre alle procedure ASM Pavia ha partecipato Evergreen con la messa a disposizione degli impianti ai fini dell'appalto anche da parte delle altre due imprese (cosiddetta, "offerta congiunta").

Tabella 14

Schema di partecipazione delle imprese alle gare

	<i>Alan</i>	<i>Allevi</i>	<i>Evergreen</i>
ASM Pavia luglio 2010	Conferimento fanghi da Evergreen	Conferimento fanghi da Evergreen	Unica partecipante
ASM Pavia dicembre 2010	Conferimento fanghi da Evergreen	Conferimento fanghi da Evergreen	Unica partecipante
Acque Veronesi	Unica partecipante*	-	-

*mettendo i propri impianti a disposizione di un'impresa terza

194. Anche dall'analisi dei dati relativi all'intero insieme delle gare d'appalto dei fanghi civili partecipate nel periodo in esame emerge con chiarezza la presenza di una sistematica cooperazione delle parti dell'intesa, in luogo del normale confronto concorrenziale in sede di gara, pur con alcune differenziazioni che verranno di seguito indicate (cfr. sezione III.B.3).

195. Trova in particolare piena conferma uno degli elementi costitutivi della cooperazione, che si rinviene nella scelta delle quattro imprese Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen di partecipare alle gare sistematicamente tramite ATI tra le stesse; tale strategia si aggiunge a quelle già emerse in precedenza, relative alla ripartizione dei lotti o delle gare, anche con CRE, mediante scelte di partecipazione alternate ad esse. Come ricordato in fatto, rileva poi la circostanza per cui nella maggior parte delle gare che costituiscono il mercato rilevante CRE, da un lato, e le altre quattro imprese, dall'altro, non risultano avere presentato offerte in concorrenza tra loro.

196. I dati raccolti evidenziano come Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen si siano presentate in ATI in 81 su 150 procedure di gara, che rappresentano il 71% dei volumi complessivamente partecipati dall'insieme di tali imprese (singolarmente o in ATI), con ciò realizzando un uso continuato dell'istituto dell'ATI ed eliminando, in fatto, ogni forma di concorrenza tra loro²⁰⁰. Allo stesso tempo dai dati raccolti risulta che a 51 gare, che rappresentano il 14% dei volumi complessivamente partecipati dalle imprese, abbia partecipato una sola delle quattro imprese (cfr. "Un solo partecipante", in Tabella 9), senza subire, anche in questi casi, alcuna concorrenza da parte delle altre imprese.

197. I dati mettono poi in evidenza, specularmente, che, nell'intero periodo in esame, le quattro imprese si sono presentate "in concorrenza" (una contro l'altra) con riguardo a 7 procedure di gara che rappresentano una quota di volumi messi a gara del solo 4% (l'esito di due di tali gare è peraltro tale da far ritenere che vi sia stato anche in tale caso un preventivo accordo tra le parti; cfr. §§120-121 e 124-126).

198. Da tali dati emerge altresì come CRE, nella quasi totalità dei casi, abbia presentato un'offerta individuale (95% delle gare partecipate da CRE). La forma di partecipazione dell'impresa CRE

²⁰⁰ Come evidenziato nelle risultanze istruttorie anche i casi in cui le quattro imprese hanno partecipato in ATI, a due a due ("ATI vs ATI"), costituiscono l'esito di una precedente strategia ripartitoria, che ha interessato due delle gare di maggiore rilievo per l'entità dei volumi messi a gara, ossia la gara SMAT e la gara Uniacque del 2012. Cfr. sezione III.B.2.b).

all'intesa in esame è infatti, in parte, differenziata rispetto a quella delle altre quattro imprese, con le quali CRE ha tuttavia sempre condiviso il medesimo disegno generale e obiettivo di eliminazione della concorrenza in sede di gara. CRE, al pari delle altre imprese, ha partecipato al progetto e consapevolmente condiviso l'obiettivo di pervenire ad un accordo finalizzato a vincolare le imprese a partecipare in forma congiunta, o comunque senza che si potesse realizzare alcuna concorrenza tra di esse, con riguardo a tutte le procedure di gara relative ai fanghi civili cui intendessero partecipare.

199. In questo contesto e unicamente con riguardo ai profili di concreta attuazione dell'intesa, emerge come CRE abbia adottato una peculiare forma di partecipazione all'illecito, nella misura in cui risulta da alcune evidenze che tale impresa non abbia sempre reso chiara la propria condotta in sede di gara nei confronti delle altre parti dell'intesa, avvalendosi tuttavia opportunisticamente delle informazioni sul comportamento commerciale delle altre imprese ottenute nel corso degli incontri. La stessa CRE ha dichiarato di avere incontrato le altre parti dell'intesa *“per osservare l'evoluzione dell'iniziativa proposta e le intenzioni dei propri concorrenti”* in quanto *“per la società era fondamentale capire cosa volevano fare i propri concorrenti”*²⁰¹.

200. Ciò premesso, il comportamento di CRE è stato comunque sempre influenzato dalla piena consapevolezza dei meccanismi di ripartizione dei volumi e di eliminazione della concorrenza sopra descritti, anche da CRE condivisi.

201. In conclusione, CRE non si è mai dissociata dall'intesa in esame, beneficiando sia delle informazioni sul comportamento che le altre imprese intendevano tenere in occasione di specifiche gare sia della riduzione della concorrenza e dell'incertezza derivante dalla sistematica partecipazione congiunta alle gare da parte delle stesse imprese (Cfr. anche infra, Dan. 215-218).

Le principali argomentazioni delle parti

202. Nel corso del procedimento e nelle memorie finali le parti hanno fornito diversi argomenti volti a dimostrare che i propri comportamenti non erano il frutto di un'intesa restrittiva della concorrenza e/o che la ricostruzione effettuata dall'Autorità nella Comunicazione delle Risultanze Istruttorie non era aderente alla realtà o comunque non era supportata da sufficienti elementi di prova.

203. Un primo argomento affermato in varie occasioni dalle imprese Alan, Allevi, Eco-trass ed Evergreen riguarda le motivazioni – a loro giudizio legittime e non restrittive – sottostanti alla prassi di partecipare alle gare in ATI. Secondo tali imprese, infatti, il ricorso alle ATI, anche nei casi in cui le singole imprese avrebbero avuto i requisiti per partecipare individualmente, aveva come scopo principale quello di ripartire i rischi d'impresa tipici dell'attività di smaltimento dei fanghi in agricoltura, rischi che si sarebbero accentuati, negli ultimi anni, sia per un graduale ampliamento delle commesse, sia per effetto dell'evoluzione della normativa che ha ridotto i periodi in cui le imprese sono autorizzate a svolgere tale attività, determinando anche un clima di incertezza con riguardo alla stessa possibilità di proseguire l'attività di smaltimento dei fanghi civili in agricoltura²⁰².

204. In particolare, secondo quanto sostenuto da tali imprese, i principali rischi da ripartire attraverso le ATI deriverebbero: (i) dall'obbligo di ritiro costante dei fanghi, a fronte del divieto di spandimento dei fanghi in agricoltura in alcuni mesi dell'anno o di altri possibili eventi in grado di

²⁰¹ Cfr., al riguardo la sent. del C.d.S. del 9 febbraio 2011 (Listino prezzi della pasta), secondo cui occorre dare in positivo la prova di una attiva dissociazione dall'oggetto della o delle riunioni, deducendo (*“indizi atti a dimostrare che la sua partecipazione alle riunioni era priva di qualunque spirito anticoncorrenziale, dimostrando che essa aveva dichiarato alle sue concorrenti di partecipare alle riunioni in un'ottica diversa dalle loro”*).

²⁰² Cfr. doc. 381, 395, 383bis, 372bis, 473, 476, 477, 478 e 485b.

ostacolare o arrestare l'operatività degli impianti; (ii) dalla possibile insolvenza della stazione appaltante, (iii) dalla variabilità della qualità dei fanghi ritirati.

205. La partecipazione in ATI - secondo Alan, Allevi ed Eco-trass - sarebbe inoltre funzionale anche a consentire alle imprese del settore di partecipare al maggior numero di gare possibile. Infatti, se un'impresa si dovesse ogni volta far carico dell'intera commessa, la sua possibilità di partecipare alla gara sarebbe condizionata dal livello di utilizzo del proprio impianto al momento in cui viene effettuata la gara stessa²⁰³. Alan, Allevi ed Evergreen hanno altresì ricondotto la partecipazione in ATI alla necessità di far fronte all'aumento della dimensione degli appalti dovuta alla costituzione degli ATO²⁰⁴.

206. Peraltro, Evergreen ha sottolineato che le ATI sovrabbondanti sono legittime²⁰⁵ e che comunque rappresenterebbero al massimo un elemento indiziario ai fini dell'accertamento di una restrizione concorrenziale, dovendo esser presente anche un più ampio disegno collusivo che, secondo la parte, non sarebbe stato provato dall'Autorità.

207. In merito a tali argomenti, si osserva in primo luogo che non configura un illecito in sé la scelta di quattro delle imprese - Alan, Allevi, Evergreen ed Eco-Trass - di utilizzare l'istituto dell'ATI per la partecipazione alle gare. Ciò che rileva è piuttosto la circostanza che la decisione di utilizzare in via sistematica e generalizzata la figura dell'ATI per la partecipazione congiunta alle gare sia stata parte integrante, e strumentale, dalla più ampia strategia collusiva sopra ampiamente delineata. Da un punto di vista *antitrust*, infatti, non è in discussione la funzione economico-sociale del contratto di ATI in sé, né la tipicità legale dello stesso riconosciuta dall'ordinamento, ma il suo concreto utilizzo nel caso di specie che è avvenuto in attuazione di una complessiva strategia anticoncorrenziale²⁰⁶, volta all'eliminazione di un qualsiasi confronto concorrenziale tra le Parti e a fini meramente ripartitori.

208. In questo contesto, le imprese risultano aver adottato comportamenti che integrano una delle restrizioni più gravi della concorrenza, che non può trovare giustificazione né nell'eventuale necessità delle stesse imprese di condividere e ripartirsi i rischi imprenditoriali che sono insiti nell'attività di smaltimento dei fanghi, né in eventi di origine esterna come l'evoluzione della normativa della Regione Lombardia, che ha ridotto la possibilità di spandimento dei fanghi in agricoltura o la modifica delle condizioni della domanda. In altri termini, nessuna delle circostanze richiamate dalle parti può valere ad esimere le imprese attive sul mercato dal rispettare le regole di concorrenza.

209. In merito a quanto argomentato da Evergreen circa il fatto che le contestazioni mancherebbero di concretezza in quanto l'Autorità non avrebbe ricostruito i fatti e la presenza di elementi probatori dell'intesa restrittiva con riguardo a ciascuna delle gare d'appalto incluse nel mercato rilevante²⁰⁷, si sottolinea che, come confermato dalla giurisprudenza nazionale e comunitaria, la valutazione dei comportamenti delle imprese deve svilupparsi tenendo conto del quadro complessivo che individua la strategia collusiva, articolata nel caso in esame sia su una pluralità di condotte (tutte comprovanti le finalità meramente ripartitorie delle Parti dell'intesa) che su un arco temporale significativo.

²⁰³ Cfr. il verbale audizione della società Eco-trass doc. 372bis, il verbale di audizione della società Allevi, doc. 395 e il verbale di audizione della società Alan, doc. 381.

²⁰⁴ Cfr. doc. 478.

²⁰⁵ Cfr. memoria Evergreen, doc. 478, che cita la sentenza del TAR Lazio del 27 ottobre 2011 n. 826.

²⁰⁶ cfr. sent. C.d.S del 4 novembre 2014, n. 5423 (2iGas/Linea Distribuzione) e sent. C.d.S., 24 settembre 2012, n. 5067, I670 - Acea - Suez Environment / Publiacqua.

²⁰⁷ Cfr. doc. 476, 477, 478.

210. Con riferimento ai progetti di costituzione di uno strumento per la partecipazione congiunta, o comunque coordinata, a tutte le procedure concorsuali per l'affidamento del servizio di smaltimento Alan, Allevi ed Evergreen hanno rilevato che sia l'ATI permanente che il Consorzio non sono mai stati realizzati, e che l'Accordo Quadro avrebbe natura meramente programmatica, in quanto non obbligherebbe le imprese ad alcun comportamento né prevederebbe sanzioni. La partecipazione in ATI sarebbe inoltre solo una facoltà e l'Accordo Quadro consentirebbe solo di definire le caratteristiche e le finalità dell'ATI per il caso in cui le imprese decidano di utilizzarla. Evergreen ha sostenuto in particolare che la circostanza che le imprese non abbiano portato a termine il progetto di costituire l'ATI Permanente e il Consorzio dimostrerebbe che tra le imprese non è mai stato raggiunto un accordo²⁰⁸.

211. Al riguardo si osserva che per costante giurisprudenza un'intesa restrittiva della concorrenza integra una fattispecie in cui il *vulnus* al libero gioco della concorrenza può essere di natura soltanto potenziale e non deve necessariamente essersi già consumato; ciò si desume dal disposto dell'art. 2 della legge n. 287/90, il quale qualifica esplicitamente come illecite non soltanto le intese tra imprese che abbiano per effetto l'impedire, il restringere o il falsare in maniera consistente il gioco della concorrenza, ma anche quelle che lo abbiano per mero oggetto, vale a dire per progetto di futura attività comune, per cui per sanzionare un'intesa restrittiva è sufficiente la sola presenza dell'oggetto anticoncorrenziale²⁰⁹. Nel caso in esame, peraltro, non solo si è in presenza di accordi - l'ATI Permanente, il Consorzio e l'Accordo Quadro sottoscritto nel maggio 2013 - che, come sopra anticipato, sono idonei per il loro oggetto a violare le norme a tutela della concorrenza, ma gli ulteriori elementi di fatto raccolti in sede istruttoria provano che la comune volontà delle imprese di confrontarsi e coordinare il proprio comportamento concorrenziale nelle gare d'appalto ha anche avuto effettiva attuazione, a prescindere o meno dalla sottoscrizione di un atto formale.

212. Eco-trass, per parte sua, ritiene di avere rivestito un ruolo assolutamente marginale nelle vicende considerate, anche in ragione delle ridotte dimensioni del proprio impianto per lo smaltimento dei fanghi civili rispetto a quelli delle altre imprese e della prevalenza dell'attività di trasporto dei fanghi rispetto a quella di smaltimento. Per questo motivo, inoltre, la partecipazione in ATI alle gare sarebbe una scelta obbligata per Eco-trass²¹⁰.

213. Tale valutazione non è condivisibile. L'attività istruttoria ha infatti evidenziato come Eco-trass abbia pienamente partecipato ai contatti, incontri e scambi di informazioni sulla costituzione dell'ATI Permanente e del Consorzio e abbia inoltre sottoscritto, il 30 maggio 2013, l'Accordo Quadro. Il comportamento dell'impresa in sede di gara è inoltre sempre stato conforme agli obiettivi che le imprese si ripromettevano di perseguire tramite tali veicoli formali di cooperazione, che si è concretizzata anche nella sistematica partecipazione alle gare d'appalto in ATI, nella ripartizione tra le imprese dei lotti oggetto di una medesima gara, nonché nella ripartizione delle procedure di gara.

214. CRE ha sostenuto, facendo riferimento anche ad alcuni documenti agli atti, di aver sempre tenuto un comportamento indipendente sul mercato, a fronte della "colleganza" (ovvero frequente ricorso alle ATI) che avrebbe unito le altre imprese (Evergreen, Allevi, Alan e Eco-trass). Queste ultime avrebbero voluto creare il Consorzio per rafforzare tale colleganza, coinvolgendo anche CRE. Secondo CRE, il proprio coinvolgimento sarebbe stato ricercato dalle altre imprese per

²⁰⁸ Cfr. doc. 478.

²⁰⁹ Cfr. al riguardo, in ultimo, la sentenza del C.d.S. del 13 giugno 2014, n. 3032 (Gare campane).

²¹⁰ Cfr. 473 e 485b.

fermare la discesa tendenziale del prezzo di smaltimento da essa determinata in qualità di *“leader del prezzo”*; per parte sua, CRE *“aveva un interesse a partecipare agli incontri per osservare l’evoluzione dell’iniziativa proposta e le intenzioni dei propri concorrenti”*. CRE sostiene inoltre di non avere mai avuto un interesse commerciale alla costituzione del Consorzio, ma che *“per la società era fondamentale capire cosa volevano fare i propri concorrenti”*. Per questo avrebbe, alla fine, interrotto i rapporti con le altre imprese, abbandonando il tavolo di discussione, dopo avere proposto ulteriori *“paletti”* alle regole del Consorzio, proprio con *“l’obiettivo di uscirne”*. In tale contesto, la società ha sottolineato di avere partecipato sempre, o quasi, da sola alle gare²¹¹.

215. Quanto argomentato da CRE non incide tuttavia sulla piena imputabilità anche a CRE della partecipazione dell’impresa all’intesa restrittiva in esame. Infatti, in primo luogo, vi sono rilevanti prove sostanziali circa l’attiva e piena partecipazione di CRE sia al progetto di creazione del soggetto unico (ATI permanente o Consorzio), sia al coordinamento condotto nel frattempo su specifiche gare (quanto meno quella ACEA/Aquaser del 2012 e quelle di ACDA Cuneo, Cordar Biella, Acqua Novara BCO e CBL Brianza Acque Monza del 2012)²¹². Le evidenze relative alla strategia di partecipazione alla procedura ACEA/Aquaser, in particolare, provano il ruolo propulsivo di CRE nell’organizzare il coordinamento alla gara e la sua volontà di utilizzare l’esperienza di cooperazione in tale gara come primo esperimento del progetto del consorzio (*“preambolo per la nascita del consorzio”*) che CRE dimostra di condividere pienamente²¹³.

216. Non risulta inoltre elemento idoneo ad escludere CRE dalla partecipazione all’intesa la sua asserita volontà di utilizzare le informazioni ottenute nel corso degli incontri con i concorrenti non già per cooperare nell’ambito delle gare, ma *“per osservare l’evoluzione dell’iniziativa proposta e le intenzioni dei propri concorrenti”* in quanto *“per la società era fondamentale capire cosa volevano fare i propri concorrenti”*²¹⁴; né la presunta volontà di partecipare al tavolo di discussione sul Consorzio al solo fine di proporre *“ulteriori “paletti” alle regole del consorzio, proprio con “l’obiettivo di uscirne”*. Anche tali comportamenti sono infatti idonei a inficiare il corretto gioco concorrenziale nell’ambito delle gare, posto che essi hanno messo in condizione CRE di agire sul mercato essendo consapevole delle scelte commerciali delle imprese proprie concorrenti e di beneficiare della riduzione della concorrenza in occasione delle gare che ne derivava. Per gli stessi motivi, anche le procedure di gara cui ha partecipato la sola impresa CRE - o CRE e le altre imprese parti dell’intesa - sono state influenzate e distorte nel loro esito dalla concertazione in esame.

217. E’ inoltre un principio fondamentale in materia di concorrenza che le imprese determinino in modo autonomo e indipendente la propria condotta imprenditoriale sul mercato, alla luce del quale una consolidata giurisprudenza²¹⁵ vieta rigorosamente che fra gli operatori abbiano luogo contatti, diretti o indiretti, in grado di influenzare il comportamento sul mercato di un concorrente, oppure di rivelare il comportamento che un’impresa intende tenere sul mercato, posto che tali contatti hanno l’effetto di alterare le normali condizioni di concorrenza del mercato in questione.

²¹¹ Cfr. doc. 366 e 471.

²¹² Si ricorda, altresì, che CRE ha anche affermato che laddove le imprese concorrenti la invitavano, essa partecipava agli incontri. Cfr. verbale dell’audizione di CRE, doc. 366, e sezione relativa alle risultanze istruttorie.

²¹³ Cfr. risultanze istruttorie, in particolare la sezione relativa alle condotte in specifiche gare.

²¹⁴ Cfr. al riguardo la sent. del C.d.S. del 9 febbraio 2011 (Listino prezzi della pasta), secondo cui occorre dare in positivo la prova di una attiva dissociazione dall’oggetto della o delle riunioni, deducendo *“indizi atti a dimostrare che la sua partecipazione alle riunioni era priva di qualunque spirito anticoncorrenziale, dimostrando che essa aveva dichiarato alle sue concorrenti di partecipare alle riunioni in un’ottica diversa dalle loro”*.

²¹⁵ Cfr. tra i tanti C.d.S., 13 maggio 2011, n. 2925, 1685 – (*Costa Container Lines/Sintermar - Terminal Darsena Toscana*).

218. Inoltre, tutte le imprese²¹⁶ hanno sottolineato come i prezzi di aggiudicazione del servizio di smaltimento dei fanghi civili siano diminuiti nel periodo 2008-2013. Circostanza questa che dovrebbe dimostrare l'assenza stessa dell'intesa o quantomeno dei suoi effetti.

219. Sul punto si osserva che l'intesa contestata è comunque suscettibile di aver avuto effetti sul mercato, posto che la pressione al ribasso sui prezzi è dipesa da modifiche strutturali del settore. L'intesa in esame è stata infatti realizzata in un contesto caratterizzato dalla progressiva rimodulazione della domanda pubblica, in ragione dell'organizzazione della gestione del SII a livello di ATO, con conseguente aumento della dimensione degli appalti e passaggio all'aggiudicazione del servizio tramite gara (cfr. sezione III.A.2). Nel medesimo arco temporale si è inoltre assistito a una riduzione della domanda privata, sia per la crisi economica che per la scelta dell'industria di far confluire parte delle acque reflue presso le fognature gestite dagli enti appaltanti pubblici. Tali cambiamenti hanno comportato l'aumento del potere contrattuale delle stazioni appaltanti e una maggiore trasparenza e competitività delle procedure di affidamento, entrambe idonee a determinare una tendenziale riduzione dei prezzi di aggiudicazione del servizio in esame. Inoltre, in assenza dell'intesa contestata, che ha significativamente falsato il gioco della concorrenza in occasione delle procedure di gara, la riduzione dei prezzi di aggiudicazione avrebbe potuto essere ben più significativa²¹⁷.

Conclusioni

220. La restrittività dell'intesa unica, complessa e continuata posta in essere da Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen, si manifesta nel suo oggetto, ossia in un disegno collusivo volto al condizionamento di gare ad evidenza pubblica. Oggetto di tale intesa è infatti l'eliminazione del rischio di qualunque confronto competitivo al fine di pervenire in modo coordinato alla ripartizione dei servizi oggetto di appalto.

221. L'intesa è stata attuata tramite la continua condivisione delle decisioni inerenti la partecipazione alle gare, sia in occasione della ricerca di uno strumento formale e vincolante il coordinamento del comportamento delle imprese con riguardo al complesso delle gare, sia nell'ambito di incontri e scambi di informazioni sulla strategia di partecipazione alle gare via via bandite dalle stazioni appaltanti. L'intesa ha quindi condizionato il comportamento delle parti nell'ambito delle gare eliminando la possibilità di un confronto competitivo tra le stesse, con ciò restringendo e falsando in misura sensibile il gioco della concorrenza e l'esito delle procedure concorsuali.

222. Poiché l'intesa contestata ha un oggetto anticoncorrenziale, secondo costante giurisprudenza, la prova concreta degli effetti pregiudizievoli del comportamento collusivo delle imprese è superflua. Infatti, le restrizioni della concorrenza per oggetto possono essere considerate, per loro stessa natura, tali da influenzare in modo sensibile il buon funzionamento del normale gioco della concorrenza, indipendentemente dall'analisi degli effetti eventualmente prodotti sul mercato.

223. Si osserva infine che la quota di mercato detenuta congiuntamente dalle imprese partecipanti all'intesa sul mercato rilevante, individuato dall'insieme delle procedure di gara dalle stesse partecipate nel periodo in esame (2008-2013 ante avvio del presente procedimento), è sempre superiore al 50% ed in media è nell'ordine del 70% del mercato²¹⁸.

²¹⁶ Cfr. doc. 271, 473, 476, 477, 478 e 485b.

²¹⁷ Cfr. anche la Sentenza della Corte di Giustizia del 27 febbraio 2014, caso T-91/11 (InnoLux v. Commission), punto 121.

²¹⁸ (Cfr., ex multis, Consiglio di Stato 9 febbraio 2011, n.896, I694 – Listino Prezzi Pasta.)

224. Sulla base degli elementi acquisiti nel corso dell'istruttoria si conclude che l'intesa unica, complessa e continuata posta in essere dalle imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen costituisce una restrizione sensibile della concorrenza, in violazione dell'art. 2 della legge n. 287/90.

225. Non sussistono, invece, elementi idonei a configurare un coinvolgimento nell'intesa in esame delle società Redaelli, Sangalli e VAR.

C. Gravità e durata dell'intesa

226. Fermo restando il carattere personale della responsabilità per la commissione di un illecito concorrenziale, va rilevato che gli accordi e le pratiche concordate di cui all'art. 2 della legge n. 287/90 derivano necessariamente dal concorso di più imprese, tutte coautrici dell'infrazione, la cui partecipazione può presentare forme differenti a seconda, ad esempio, delle modalità di attuazione dell'illecito.

227. Tuttavia, la semplice circostanza che ciascuna impresa partecipi all'infrazione secondo forme ad essa peculiari non basta ad escluderne la responsabilità per il complesso dell'infrazione, ivi compresi i comportamenti materialmente attuati da altre imprese partecipanti che però condividono il medesimo oggetto o il medesimo effetto anticoncorrenziale.

228. L'istruttoria ha confermato in relazione a cinque delle imprese parti del procedimento, Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen, l'infrazione ipotizzata nel provvedimento di avvio.

229. Secondo la giurisprudenza nazionale ed europea, la gravità dell'infrazione deve essere valutata facendo riferimento, fra l'altro, alla natura della restrizione della concorrenza e al numero e alla dimensione delle imprese coinvolte.

230. Sulla base delle risultanze istruttorie, è stato accertato che le società Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen hanno posto in essere un'intesa orizzontale restrittiva della concorrenza avente ad oggetto il coordinamento del proprio comportamento competitivo in occasione della partecipazione ad un ampio numero di procedure concorsuali pubbliche per l'affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi civili e la ripartizione dei relativi volumi a gara su un significativo arco temporale.

231. Si tratta di un comportamento, come già rilevato, considerato tra le infrazioni più gravi della normativa posta a tutela della concorrenza ed è, pertanto, da considerarsi una violazione molto grave dell'articolo 2 della legge n. 287/90.

232. Per quanto riguarda la durata dell'intesa, la complessiva strategia collusiva attuata dalle imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen si articola, sulla base delle risultanze istruttorie agli atti, lungo un arco temporale il cui inizio è databile almeno all'aprile 2008. Al momento dell'avvio dell'istruttoria la condotta non risultava ancora cessata.

D. Quantificazione della sanzione

233. 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 delle stesse infrazioni.

234. Al fine di quantificare la sanzione, ai sensi dell'articolo 11 della legge n. 689/1981, come richiamato dall'articolo 31 della legge n. 287/90, devono essere considerati la gravità della violazione, le condizioni economiche, il comportamento delle imprese coinvolte e le eventuali iniziative volte a eliminare o attenuare le conseguenze delle violazioni. Per l'individuazione di tali criteri, si richiama altresì la Comunicazione della Commissione 2006/C 210/02 "*Orientamenti per*

il calcolo delle ammende inflitte in applicazione dell'articolo 23, par. 2, lettera a), del regolamento CE n. 1/2003".

235. Tenuto conto degli Orientamenti contenuti nella Comunicazione della Commissione cit., l'importo base della sanzione è individuato applicando una percentuale, determinata sulla base della gravità dell'infrazione, al valore delle vendite dei beni a cui l'infrazione si riferisce.

236. Nel caso in esame il valore delle vendite cui si riferisce l'infrazione è individuato dai ricavi realizzati da ciascuna delle imprese Alan, Allevi, CRE, Eco-trass ed Evergreen nel mercato costituito dall'insieme delle procedure di gara partecipate da tali imprese nel periodo di durata dell'infrazione, ossia dal 1° aprile 2008 all'11 giugno 2013.

237. A tal fine è stato chiesto alle imprese di fornire le informazioni, con riguardo al periodo 1° aprile 2008 -11 giugno 2013, relative ai ricavi realizzati da ciascuna società mediante il servizio di smaltimento dei fanghi civili in agricoltura²¹⁹, svolto a seguito di aggiudicazione di una gara d'appalto, specificando altresì che, per il caso di aggiudicazione della procedura a seguito della partecipazione in ATI, il dato relativo ai ricavi doveva riguardare esclusivamente la quota parte del servizio di smaltimento dei fanghi civili svolto dall'impresa.

238. Relativamente alla gravità dell'infrazione, nel richiamare le considerazioni già svolte, si rileva che le condotte accertate costituiscono parte di un'intesa unica, complessa e continuata nel tempo, volta alla limitazione del confronto concorrenziale nelle gare d'appalto per l'affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi civili. Tale infrazione, per sua stessa natura, costituisce una grave restrizione della concorrenza. L'intesa ha coinvolto inoltre le principali imprese del settore, che rappresentano un'ampia parte del mercato. In considerazioni di tali elementi la percentuale da applicarsi al valore delle vendite, al fine della determinazione dell'importo base, è stata individuata nel 15%.

239. Gli importi delle ammende così ottenuti sono stati quindi ricondotti al massimo edittale di cui all'art. 15, comma 1, individuato nel 10% del fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida, con riferimento alle imprese Allevi, Evergreen e CRE.

240. Nella tabella che segue sono riportati i calcoli effettuati ai fini della determinazione della sanzione finale da applicarsi a ciascuna parte dell'intesa.

	ALLEVI	ALAN	ECO-TRASS	EVERGREEN	CRE
Valore delle vendite dei servizi cui si riferisce l'infrazione	12.022.085	7.366.230	3.092.976	17.037.743	32.422.002
Percentuale applicata in ragione della gravità	15%	15%	15%	15%	15%
Importo base	1.803.313	1.104.935	463.946	2.555.661	4.863.300
Fatturato totale 2013	8.472.561	13.006.711	5.690.474	10.400.263	12.350.448
Sanzione in % sul fatturato 2013	21,28%	8,50%	8,15%	24,57%	39,38%
Sanzione ridotta al massimo edittale del 10%	847.256			1.040.026	1.235.045

²¹⁹ Esclusi quindi eventuali ricavi derivanti dal servizio di trasporto.

SANZIONE FINALE	847.256	1.104.935	463.946	1.040.026	1.235.045
------------------------	----------------	------------------	----------------	------------------	------------------

241. Tutto ciò premesso e considerato;

RITENUTO che non risultano elementi atti a comprovare che le società REDAELLI PIERGIORGIO S.p.A., SANGALLI GIANCARLO & C. S.r.l., VAR S.r.l. abbiano partecipato all'intesa contestata in violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90;

DELIBERA

a) che le società ALAN S.r.l., AZIENDA AGRICOLA ALLEVI S.r.l., CRE S.p.A., , ECOTRASS S.r.l. e EVERGREEN ITALIA S.r.l. hanno posto in essere un'unica complessa e continuata intesa orizzontale in violazione dell'articolo 2 della legge n. 287/90, avente per oggetto il coordinamento del proprio comportamento per la partecipazione ad un complesso di procedure di affidamento del servizio di smaltimento dei fanghi civili;

b) che le società ALAN S.r.l., AZIENDA AGRICOLA ALLEVI S.r.l., CRE S.p.A., , ECOTRASS S.r.l. e EVERGREEN ITALIA S.r.l. si astengano in futuro dal porre in essere comportamenti analoghi a quelli oggetto dell'infrazione accertata;

c) che, in ragione della gravità e durata delle infrazioni di cui al punto a), alla società ALAN S.r.l. sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 1.104.935 € (unmilionequattromilanovecentotrentacinque euro), alla società AZIENDA AGRICOLA ALLEVI S.r.l. sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 847.256 € (ottocentoquarantasettemiladuecentocinquantasei euro), alla società CRE S.p.A. sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 1.235.045 € (unmilione duecentotrentacinquemilaquarantacinque euro), alla società ECOTRASS S.r.l. sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 463.946 € (quattrocentosessantatremilanovecentoquarantasei euro) e alla società EVERGREEN ITALIA S.r.l. sia irrogata una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 1.040.026 € (unmilionequarantamilaventisei euro).

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

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

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore ad un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla

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

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

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

Il presente provvedimento 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 notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella
