

*La gestione dei rifiuti di imballaggio in Italia. Profili e criticità concorrenziali \**

di **MICHELE GRILLO, GUSTAVO OLIVIERI, STEFANO COLOMBO, SILVIA SCALZINI**

**SOMMARIO:** **1.** INTRODUZIONE. – **2.** LA CORNICE NORMATIVA DELLA GESTIONE DEGLI IMBALLAGGI E DEI RIFIUTI DI IMBALLAGGIO. – **2.1.** PRINCIPI EUROPEI E FONTI MULTI-LIVELLO. – **2.1.1.** LA DIRETTIVA IMBALLAGGI. – **2.2.** IL MODELLO ITALIANO DI GESTIONE DEI RIFIUTI DI IMBALLAGGIO. – **3.** TUTELA AMBIENTALE E CRITICITÀ CONCORRENZIALI. – **3.1** PREMessa: IL RAPPORTO TRA CONCORRENZA E TUTELA AMBIENTALE. – **3.2.** I MERCATI RILEVANTI IN MATERIA DI GESTIONE DEGLI IMBALLAGGI E DEI RIFIUTI DI IMBALLAGGIO. – **3.3.** GESTIONE DEI RIFIUTI E APPLICAZIONE DELLE REGOLE DI CONCORRENZA. – **3.3.1.** LE CRITICHE ALLA SCARSA CONCORRENZIALITÀ DEL MODELLO ITALIANO. – **4.** ANALISI DELLE CRITICITÀ CONCORRENZIALI SOLLEVATE. IL RUOLO DEI SISTEMI AUTONOMI DI GESTIONE, NONCHÉ DEGLI OPERATORI INDIPENDENTI, IN RELAZIONE AL SISTEMA CONSORTILE CONAI/CONSORZI DI FILIERA E L'EFFETTIVA ALTERNATIVITÀ TRA I *COMPLIANCE SCHEMES*, PREVISTI DAL NOSTRO ORDINAMENTO. – **4.1.** SISTEMI AUTONOMI E OPERATORI INDIPENDENTI NELLA GESTIONE DEI RIFIUTI DI IMBALLAGGIO: PRESTAZIONE UNIVERSALE DEL SERVIZIO E *CHERRY PICKING* NELL'OTTICA DEL TUA. – **4.2.** IL QUADRO ATTUALE. – **4.3.** ANALISI DELLE CRITICITÀ SOLLEVATE IN TEMA DI PRESENZA DI OSTACOLI NORMATIVI ALLA DIFFUSIONE DI CONSORZI AUTONOMI. – **4.3.1** PREMessa. – **4.3.2.** IL *CHERRY PICKING*. – **4.3.3.** SULLA PRESUNTA NON ESISTENZA DI *CHERRY PICKING* NEL MERCATO DELLA GESTIONE DEI RIFIUTI DI IMBALLAGGIO. – **4.3.4.** *CHERRY PICKING* E CONCORRENZA NEL MERCATO DELLA RACCOLTA DEI RIFIUTI SU SUPERFICIE PUBBLICA. – **5.** LA COMMISURAZIONE DEL CAC E L'INCENTIVO ALLA PRODUZIONE DI IMBALLAGGI ECO-COMPATIBILI: SPUNTI E PROSPETTIVE. – **6.** CONCLUSIONI.

**Abstract**

The paper offers an economic and legal analysis of some of the main issues of competition in the packaging waste management system in Italy.

The main goal of the research is to identify possible trade-off between two interests: the full and timely achievement of the environmental targets (recycling and recovering, waste prevention and waste management transparency); and the improvement of competition in the packaging waste management market, taking into consideration the economic and administrative Italian framework.

Recently the Italian model of packaging waste management was criticised for a supposed inadequate competitiveness related to: a) a lack of a real choice among the Conai-Consorti di filiera EPR compliance system and others EPR schemes; b) some management choices of the Conai-Consorti di filiera system concerning the financing

mechanism through the CAC; c) the activity of waste collecting (not only packaging) in public spaces, with possible consequences on the current municipal exclusive-right regime.

The main findings of the Research are the following: 1. the market of waste management packaging presents an high risk of cherry picking, thus requiring a legal framework able to guarantee a universal service; 2. the market of waste collection in public spaces also presents a similar risk of cherry picking; 3. the CAC payment regulated by Conai-Consorti di filiera system is a way of overcoming the cherry picking phenomenon; 4. a CAC determination according to the real environmental impact of packaging can create a competitive incentive for increasing the production of more eco-friendly packaging.

**1. Introduzione.** La ricerca è volta a esaminare, sia dal punto di vista economico che giuridico, alcune criticità concorrenziali rilevate nella gestione di imballaggi e rifiuti di imballaggio in Italia e la individuazione di possibili soluzioni, anche alla luce delle esperienze maturate in altri Stati dell'UE.

La finalità è quella d'identificare i possibili *trade-off* esistenti tra l'interesse al pieno e tempestivo conseguimento degli obiettivi ambientali – di riciclaggio (e recupero), di prevenzione dei rifiuti e di trasparenza nella loro gestione – e l'interesse all'incremento della concorrenza nel settore, tenuto conto della realtà economica e amministrativa del nostro Paese e dei nuovi scenari dell'economia circolare.

**2. La cornice normativa della gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio. 2.1. Principi europei e fonti multilivello.** La disciplina in materia di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio si colloca in un quadro più generale che riguarda la politica ambientale dell'Unione Europea e che vede l'interazione di una pluralità di fonti multi-livello. Gli obiettivi di tale disciplina consistono essenzialmente nella tutela della salute umana e dell'ambiente e nello sviluppo di una "economia circolare" al fine di ottimizzare l'uso delle

materie prime e riciclare i materiali di cui sono composti i rifiuti per trarne risorse utili<sup>1</sup>.

Il legislatore europeo ha fissato alcuni principi che fungono da guida per tutti i soggetti coinvolti nella gestione dei rifiuti. Tra questi rivestono particolare importanza il principio del “chi inquina paga” (o “*Polluters Pay Principle*”) ed il principio della responsabilità estesa del produttore (“*Extended Producer Responsibility*”, o “*EPR*”)<sup>2</sup>.

Il primo principio, inizialmente elaborato a livello internazionale<sup>3</sup>, è previsto direttamente dalle fonti primarie del diritto dell’Unione Europea (art. 191, par. 2 TFUE) e richiamato dalla Direttiva 2008/98/CE relativa ai rifiuti (“Direttiva Quadro”)<sup>4</sup>. A livello nazionale esso è enunciato dal Testo Unico in materia ambientale (D.L.gs. 3 aprile 2006 n. 152, “TUA”) sia come principio guida<sup>5</sup> che come principio applicato specificamente alla gestione dei rifiuti di imballaggio oggetto del presente lavoro<sup>6</sup>. Il principio consiste nell’allocare i costi delle misure di prevenzione, controllo e riduzione dell’inquinamento a carico di “colui

---

<sup>1</sup> Cfr. art. 191 TFUE. Si vedano anche Comunicazione della Commissione intitolata “*Tabella di marcia verso un’Europa efficiente nell’impiego delle risorse*” Com (2011) 571 del 20.9.2011; Comunicazione della Commissione, del 21 dicembre 2005, intitolata: “*Portare avanti l’utilizzo sostenibile delle risorse - Una strategia tematica sulla prevenzione e il riciclaggio dei rifiuti*” [COM (2005) 666] e da ultimo Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato Delle Regioni, intitolata “*L’anello mancante - Piano d’azione dell’Unione europea per l’economia circolare*” COM(2015) 614 final .

<sup>2</sup> Oltre a questi principi, sono altresì da considerare i principi di precauzione, prevenzione, sostenibilità, proporzionalità, responsabilizzazione e cooperazione, i quali sono menzionati anche dall’art. 178 D. Lgs. 152/2006 (Testo Unico Ambientale). Al fine di conseguire gli obiettivi di tutela della salute e dell’ambiente, inoltre, la gestione dei rifiuti deve avvenire nel rispetto dei principi di autosufficienza e prossimità (art. 16 Direttiva Quadro).

<sup>3</sup> Esso è stato per la prima volta menzionato nella Raccomandazione OCSE del 26 maggio 1972, n.128.

<sup>4</sup> Cfr. art. 15 e “considerando” n. 26 della Direttiva Quadro.

<sup>5</sup> Si veda l’art. 178 TUA.

<sup>6</sup> Si veda l’ art. 219, comma 2 TUA.

che inquina”, al fine di incoraggiare un uso razionale delle risorse<sup>7</sup>. Esso prevede, inoltre, a carico degli operatori economici una responsabilità ambientale estesa a tutte le fasi del trattamento dei rifiuti.

Ponendosi in stretta continuità con il *Polluters Pays Principles*, il principio *Extended Producer Responsibility* prevede poi una responsabilità a monte a carico dei produttori, ovvero “qualsiasi persona fisica o giuridica che professionalmente sviluppi, fabbrichi, trasformi, tratti, venda o importi prodotti”<sup>8</sup>, per la prevenzione e la gestione dei rifiuti derivati dal consumo dei propri prodotti<sup>9</sup>. A tal fine la Direttiva Quadro prevede che gli Stati Membri possano adottare misure legislative e non legislative volte all’applicazione del principio in esame<sup>10</sup>. Tra queste misure sono incluse anche quelle dirette ad incoraggiare una progettazione dei prodotti volta a ridurre il loro impatto ambientale. Nell’esercizio di tale discrezionalità e nel rispetto dell’esigenza di assicurare il corretto funzionamento del mercato interno, gli Stati membri sono altresì tenuti a considerare la fattibilità tecnica, la praticabilità economica nonché gli impatti complessivi sociali, sanitari e ambientali delle suddette misure, valutando, dunque, la propria realtà socio-economica nazionale. Nell’ambito dell’*Action*

---

<sup>7</sup> Cfr. Raccomandazione OCSE del 26 maggio 1972 e successivi sviluppi internazionali.

<sup>8</sup> Così definiti dalla Direttiva Quadro. Cfr. l’ art. 8 della Direttiva.

<sup>9</sup> Cfr. anche la definizione indicata dal documento OECD (2001) *Extended Producer Responsibility: A Guidance Manual for Governments*, OECD, March, Paris, p.18 “*an environmental policy approach in which a producer’s responsibility, physical and/or financial, for a product is extended to the post-consumer stage of a product’s life cycle*”. Secondo tale documento, i corollari di tale principio sono: 1. l’allocazione della responsabilità sui produttori piuttosto che sulla collettività e 2. offrire incentivi per i produttori al fine di tenere in considerazione le esigenze ambientali nel *design* dei loro prodotti.

<sup>10</sup> Tali misure possono consistere nell’accettazione dei prodotti restituiti e dei rifiuti che restano dopo l’utilizzo di tali prodotti, nonché nella successiva gestione dei rifiuti e la responsabilità finanziaria per tali attività. Una tale responsabilità può, infatti, essere sia finanziaria che organizzativa. Ancora esse possono includere l’obbligo di mettere a disposizione del pubblico informazioni relative alla misura in cui il prodotto è riutilizzabile e riciclabile. Cfr. art. 8 della direttiva Quadro. Si veda anche la Proposta di Direttiva che modifica la direttiva 2008/98 relativa ai rifiuti COM(2015) 595 final.

*Plan* europeo per l'economia circolare è stato, inoltre, proposto di aggiungere nella Direttiva Quadro una specificazione sui requisiti minimi di funzionamento in materia di *EPR*, affinché gli Stati Membri assicurino il rispetto del principio da parte dei propri sistemi di *compliance* e contribuiscano, in particolare, a permettere una maggiore internazionalizzazione da parte dei produttori dei costi del fine vita dei prodotti, tenendo conto della loro riutilizzabilità e riciclabilità . Il principio *EPR* è ribadito dal legislatore italiano<sup>11</sup> e specificamente declinato con riferimento agli imballaggi e ai rifiuti di imballaggio, la cui corretta ed efficace gestione è posta dall'art. 221 TUA sotto la responsabilità sia dei produttori che degli utilizzatori "in proporzione alle quantità di imballaggi immessi sul mercato nazionale" (art. 219 TUA).

**2.1.1 La Direttiva Imballaggi.** La Direttiva che per prima ha trattato in modo comprensivo il tema degli imballaggi e rifiuti di imballaggio è stata la Direttiva 94/62/CE, successivamente modificata ed integrata da diversi atti<sup>12</sup> ("Direttiva Imballaggi"). La Direttiva prevede misure volte a limitare la produzione di rifiuti d'imballaggio, a promuovere il riciclaggio, il riutilizzo e altre forme di recupero di tali rifiuti, nonché a garantire il funzionamento del mercato interno e prevenire l'insorgere di ostacoli agli scambi nonché distorsioni e restrizioni alla concorrenza nella Comunità (art. 1) e si applica a tutti gli imballaggi immessi sul mercato europeo e a tutti i rifiuti d'imballaggio, utilizzati o scartati da industrie, esercizi commerciali, uffici, laboratori, servizi, nuclei domestici e a qualsiasi altro livello, qualunque siano i materiali che li

---

<sup>11</sup> Cfr. art. 178 bis TUA.

<sup>12</sup> Cfr., in particolare, la Direttiva 2004/12/CE, la Direttiva 2005/20/CE, il Regolamento CE n. 219/2009, la Direttiva 2013/2/UE e, infine, la Direttiva 2015/720/UE. Nell'ambito dell'Action Plan sull'economia circolare è stata, inoltre, proposta una ulteriore modifica della Direttiva Imballaggi (COM(2015) 596 final ).

compongono (art. 2). La Direttiva stabilisce obiettivi di riciclaggio e recupero, obbliga gli Stati membri a introdurre programmi di raccolta per i rifiuti di imballaggio e prevede dei requisiti minimi che tutti gli imballaggi devono soddisfare per venire immessi sul mercato della UE.

Al fine di adeguarsi agli obblighi UE, gli Stati Membri hanno previsto a partire dagli anni '90 una serie di sistemi per la gestione (degli imballaggi e) dei rifiuti d'imballaggio nonché per la prevenzione e la riduzione del loro impatto sull'ambiente. Occorre premettere che le attività legate alla gestione, in particolare, dei rifiuti d'imballaggio si articolano in diverse fasi (raccolta, trasporto, smaltimento, recupero e riciclaggio) che vedono il coinvolgimento e l'interazione di soggetti pubblici e privati. Per soddisfare gli obblighi ambientali europei, sono state previste soluzioni individuali<sup>13</sup> affiancate a soluzioni collettive<sup>14</sup>, variamente calibrate a seconda delle singole scelte degli ordinamenti considerati. Ad esempio, alcuni Stati limitano l'operatività di sistemi collettivi alla raccolta di rifiuti urbani richiedendo soluzioni individuali per la gestione dei rifiuti derivanti da attività commerciali ed industriali (come, ad esempio, la Germania).

**2.2 Il modello italiano di gestione dei rifiuti di imballaggio** . In Italia il recepimento della direttiva è avvenuto nel 1997 con il c.d. Decreto Ronchi<sup>15</sup>. Il modello prescelto per la gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio si caratterizza per il ruolo di primo piano svolto dal mondo imprenditoriale, specialmente attraverso la valorizzazione dello strumento consortile. Gli

---

<sup>13</sup> Tali soluzioni sono basate sull'assolvimento dei diversi compiti da parte dei produttori, tramite il ritiro degli imballaggi a seguito di consumo.

<sup>14</sup> I produttori al fine di garantire una gestione più efficace, possono decidere di dividerne i costi.

<sup>15</sup> D.lgs. 5.2.1997, n. 22, il quale è poi confluito nel TUA.

operatori delle rispettive filiere garantiscono secondo il principio della “responsabilità condivisa” che l’impatto ambientale degli imballaggi sia ridotto al minimo per tutto il ciclo di vita (art. 217 TUA).

Il sistema delineato dal legislatore italiano si articola su più livelli, tra loro connessi anche sotto il profilo soggettivo. In estrema sintesi, per quanto riguarda in particolare gli obblighi dei produttori e degli utilizzatori di imballaggi, essi sono “responsabili della corretta ed efficace gestione ambientale” degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio primari<sup>16</sup>, secondari<sup>17</sup> e terziari<sup>18</sup> “generati dal consumo dei propri prodotti” (art. 221, comma 1, TUA) e “devono conseguire gli obiettivi finali di riciclaggio e di recupero dei rifiuti di imballaggio in conformità alla disciplina comunitaria indicati nell’allegato E alla parte quarta del presente decreto” (art. 220, comma 1, TUA). Inoltre, sono tenuti a farsi carico del “corrispettivo per i maggiori oneri relativi alla raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio pubblico” (svolta in privativa dai comuni) e dei costi per le attività di ritiro e di riutilizzo dei rifiuti degli imballaggi usati e di raccolta ed eventuale smaltimento dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari su superfici private, nonché dei costi di riciclaggio e di recupero dei rifiuti di imballaggio ritirati o raccolti (art. 221, comma 10, TUA). È espressamente

---

<sup>16</sup> O “imballaggi per la vendita”, ovvero, ai sensi dell’art. 218 TUA, ogni “imballaggio concepito in modo da costituire, nel punto di vendita, un’unità di vendita per l’utente finale o per il consumatore”.

<sup>17</sup> O “imballaggi multipli”, ovvero ai sensi dell’art. 218 TUA, ogni “imballaggio concepito in modo da costituire, nel punto di vendita, il raggruppamento di un certo numero di unità di vendita, indipendentemente dal fatto che sia venduto come tale all’utente finale o al consumatore, o che serva soltanto a facilitare il rifornimento degli scaffali nel punto di vendita. Esso può essere rimosso dal prodotto senza alterarne le caratteristiche”.

<sup>18</sup> O “imballaggio per il trasporto”, ovvero ai sensi dell’art. 218 TUA, ogni “imballaggio concepito in modo da facilitare la manipolazione ed il trasporto di merci, dalle materie prime ai prodotti finiti, di un certo numero di unità di vendita oppure di imballaggi multipli per evitare la loro manipolazione ed i danni connessi al trasporto, esclusi i container per i trasporti stradali, ferroviari marittimi ed aerei”.

escluso che il sistema possa comportare oneri economici per il consumatore (art. 221, comma 11, TUA).

Per soddisfare gli obblighi di ritiro, per raggiungere gli obiettivi generali di recupero e riciclaggio stabiliti a livello comunitario e recepiti nell'allegato E del TUA e per garantire il necessario raccordo con le amministrazioni pubbliche tanto i produttori quanto gli utilizzatori partecipano al Consorzio Nazionale Imballaggi (Conai), salvo che si adotti uno dei sistemi alternativi di gestione.

Ferma la "responsabilità condivisa" sia dei produttori, sia degli utilizzatori per l'adempimento degli obblighi ambientali secondo quanto sopra delineato, ai soli produttori di imballaggi spetta invece di realizzare materialmente l'attività di ritiro dei rifiuti (urbani e assimilati ex artt. 198 TUA) di imballaggio provenienti dalla raccolta differenziata pubblica, l'attività di raccolta dei rifiuti di imballaggio presso superfici private (la quale non è sottoposta a privativa comunale) e l'attività di recupero e di riciclaggio degli imballaggi usati e dei relativi rifiuti (art. 221, comma 3, TUA)<sup>19</sup>.

A tal fine, i produttori possono alternativamente scegliere di aderire ad uno dei consorzi di filiera costituiti per ciascun materiale di imballaggio<sup>20</sup> o adottare uno dei sistemi alternativi di gestione. I c.d. sistemi autonomi consistono nell'organizzazione da parte dei produttori, anche in forma collettiva, della gestione dei propri rifiuti di imballaggio sull'intero territorio nazionale (sistemi di gestione) o nell'attestazione di aver messo in atto un sistema di restituzione dei

---

<sup>19</sup> Cfr. per maggiori approfondimenti MOSCO, *Gestione degli imballaggi e tutela dell'ambiente*, in *Codice degli imballaggi*, 2013, Month 1, p. 9-34, Venezia, Hyper s.r.l.

<sup>20</sup> A tali consorzi possono partecipare anche i recuperatori ed i riciclatori che non corrispondono alla categoria di produttori. Oltre a tali attività i consorzi di filiera svolgono anche attività di riciclaggio e di recupero dei rifiuti di imballaggio e di ritiro, su indicazione del CONAI, dei rifiuti di imballaggio conferiti dal servizio pubblico (art. 221 e art. 223 TUA). Tali consorzi svolgono attività di pubblico interesse, pur non essendo consorzi obbligatori per legge. Sulla natura non obbligatoria di tali consorzi cfr. Consiglio di Stato, Sez. VI, 24/09/2015, con le sentenze n. 4475, 4476 e 4477.

propri imballaggi (sistemi cauzionali). Per poter operare i sistemi autonomi sono sottoposti a un articolato procedimento di riconoscimento da parte del Ministero dell'ambiente, che nella fase iniziale di verifica vede coinvolto anche il Conai, tenuto a fornire, in via consultiva e non vincolante, "elementi di valutazione" ai fini della decisione spettante al Ministero.

Di particolare rilevanza per l'intero sistema e per la *compliance* al principio EPR è il ruolo del Conai, consorzio con personalità giuridica di diritto privato e senza fini di lucro, che, oltre alle gestioni consortili, svolge compiti istituzionali volti al raggiungimento degli obiettivi globali di recupero e riciclaggio anche per le imprese che non sono tenute a parteciparvi. Tra le varie attività, infatti, il Conai si occupa del coordinamento tra produttori e utilizzatori e tra attività degli operatori privati con quelle delle pubbliche amministrazioni, della raccolta e pubblicazione dei dati del settore degli imballaggi, anche attraverso l'elaborazione e l'aggiornamento del Programma generale di prevenzione e gestione degli imballaggi.

Nell'ambito delle attività consortili, inoltre, il Conai raccoglie dai propri consorziati il contributo ambientale Conai (CAC), ripartendo tra produttori e utilizzatori il corrispettivo per i maggiori oneri relativi alla raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio pubblico, nonché gli oneri per il riciclaggio e per il recupero dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio di raccolta differenziata, in proporzione alla quantità totale, al peso ed alla tipologia del materiale di imballaggio immessi sul mercato nazionale, al netto delle quantità di imballaggi usati riutilizzati nell'anno precedente per ciascuna tipologia di materiale<sup>21</sup> (art. 224, comma 3, lett. h), TUA).

---

<sup>21</sup> Il contributo ambientale è determinato sulla base del programma generale per la prevenzione e la gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio. Esso è prelevato "in nome e per conto" dei consorzi di filiera e versato poi, in gran parte, a questi sulla base di apposite convenzioni. Cfr. Mosco, *Gestione degli imballaggi e tutela dell'ambiente*, cit.. Sulla natura privatistica del

Il CAC è utilizzato in via prioritaria per il ritiro degli imballaggi conferiti al servizio pubblico ed in via accessoria per la raccolta, il recupero e per il riciclo di rifiuti da imballaggio secondari e terziari.

Con riguardo alla raccolta urbana differenziata il Conai svolge un ruolo rilevante attraverso l'accordo quadro ANCI-CONAI (art. 224, comma 5, TUA), da ultimo rinnovato fino al 31 marzo 2019.

I contenuti dell'accordo quadro, e dei relativi allegati tecnici sottoscritti dai Consorzi di filiera, regolano principalmente le attività di ritiro dei rifiuti di imballaggio da superficie pubblica, determinando altresì l'entità e le modalità di corresponsione ai Comuni dei corrispettivi a copertura dei "maggiori oneri" per la raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio pubblico.

In base all'accordo quadro ogni Comune può chiedere a uno o più Consorzi di filiera di sottoscrivere una convenzione attuativa in base alla quale tutti i rifiuti di imballaggi della filiera raccolti dal Comune sono consegnati al Consorzio a fronte del versamento di un corrispettivo "per i maggiori oneri della raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio" (v. il capitolo 5). Ai Comuni è in ogni caso assicurato il diritto di recesso *ad nutum* "esercitabile a partire dal secondo anno di vigenza della convenzione". Successivamente al recesso, è sempre possibile concludere una nuova convenzione attuativa (v. il capitolo 6 – gestione delle convenzioni).

Nella veste di soggetto chiamato attraverso l'accordo quadro ANCI-CONAI a "garantire l'attuazione del principio di corresponsabilità gestionale tra produttori, utilizzatori e pubbliche amministrazioni", e nonostante la natura non obbligatoria, può dirsi che Conai svolga un servizio di interesse economico generale e come tale è tenuto ad assicurare l'accesso a determinate prestazioni

---

CAC si veda, da ultimo, Cons. Stato 4475-4477/2015, *cit.* il quale ha, altresì, ritenuto non obbligatori (Conai e) i consorzi di filiera.

essenziali, di qualità ed a prezzi ragionevoli, garantendo per tali attività un servizio universale<sup>22</sup>.

**3. Tutela ambientale e criticità concorrenziali. 3.1 Premessa: il rapporto tra concorrenza e tutela ambientale.** Nella gestione dei rifiuti gli obiettivi ambientali hanno uno stretto legame con la disciplina della concorrenza<sup>23</sup>, in quanto il corretto funzionamento dei meccanismi concorrenziali può consentire di raggiungere una maggiore tutela ambientale e viceversa il perseguimento degli obiettivi ambientali con strumenti efficienti stimola la concorrenza. Il principio EPR, ad esempio, attraverso il meccanismo dell'internalizzazione da parte dei produttori dei costi di riciclo dei propri prodotti, "influisce sulla competitività dei produttori nel mercato della produzione e della vendita di imballaggi"<sup>24</sup>, incentivando la produzione di imballaggi eco-compatibili.

Un tale equilibrio deve, tuttavia, anche tenere in considerazione gli ambiti in cui, a causa di eventuali fallimenti di mercato, la tutela della concorrenza confligga con la tutela ambientale e vi sia, dunque, la necessità di adottare soluzioni che operino in via sussidiaria o alternativa al mercato. Si pone in

---

<sup>22</sup> Cfr. art. 177, comma 2, d.lgs. n. 152 del 2005 per cui la gestione dei rifiuti costituisce attività di pubblico interesse, funzionale alla protezione dell'ambiente e della salute umana. La Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha, inoltre, riconosciuto che la gestione dei rifiuti possa costituire servizio di interesse economico generale. Cfr., sentenza della CGUE del 23 maggio 2000, caso C- 209/98, *Sydhavnens Sten & Grus* in Racc. 2000 I-03743.

<sup>23</sup> Cfr. DG *Competition Paper Concerning Issues on Competition in Waste Management System*, settembre 2005, disponibile all'indirizzo [http://ec.europa.eu/competition/sectors/energy/waste\\_management.pdf](http://ec.europa.eu/competition/sectors/energy/waste_management.pdf), (di seguito "DG Competition Paper"), §14.

<sup>24</sup> Cfr. l'indagine conoscitiva dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM) sui rifiuti solidi urbani IC49, Provvedimento 25823 del 21 gennaio 2016, p. 169 che aggiunge che la minimizzazione dell'onere ambientale (attraverso la produzione di imballaggi più facilmente riciclabili, la cui gestione dopo il consumo risulta meno onerosa) al pari delle altre componenti di costo, "aumenta la capacità competitiva di un'impresa in quanto le consente di praticare prezzi inferiori ai consumatori."

sostanza il problema di come poter utilizzare al meglio la “leva concorrenziale” per soddisfare gli obiettivi ambientali. Prima di approfondire il tema del rapporto tra concorrenza e gestione dei rifiuti appare, tuttavia, necessario descrivere i mercati rilevanti da un punto di vista concorrenziale.

**3.2 I mercati rilevanti in materia di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio.** Come premesso, la gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio si articola su vari livelli che coinvolgono altrettante attività economiche. La definizione dei mercati rilevanti dal punto di vista antitrust non appare agevole, in quanto essi sono caratterizzati da “rilevanti sovrapposizioni” e dal fatto di avere ad oggetto beni e servizi “cd. di merito sociale” per i quali non è sempre possibile impiegare gli ordinari criteri di sostituibilità, a causa dell’interazione tra le ragioni della concorrenza con quelle della tutela ambientale<sup>25</sup>.

La Direzione Generale Concorrenza della Commissione europea in un *paper* del 2005<sup>26</sup> ha individuato tre principali mercati, seppur declinati secondo le specificità nazionali, ovvero: (a) il mercato dell’organizzazione dei sistemi di gestione dei rifiuti di imballaggio e dunque di *compliance* al principio EPR; (b) il mercato di raccolta e smistamento; (c) il mercato del recupero e commercializzazione dei materiali secondari ottenuti dal riciclo.

Il primo mercato si pone trasversalmente rispetto agli altri due livelli della filiera. In esso i sistemi o le soluzioni alternative di *compliance* all’EPR offrono i propri servizi ai produttori ed agli utilizzatori, *ex lege* tenuti al rispetto degli obblighi ambientali, che si pongono sul lato della domanda. Dati i diversi requisiti legislativi, la sostituibilità dei prodotti e servizi dal lato della domanda e

---

<sup>25</sup> Così Indagine conoscitiva dell’AGCM riguardante il settore dei rifiuti da imballaggio, IC26, Provvedimento 18585 del 3 luglio 2008, § 70 ss.

<sup>26</sup> Cfr. *DG Competition Paper, cit.*, § 33 ss.

l'organizzazione di fatto richiesta, è possibile che si distinguano il mercato dell'organizzazione dei sistemi di gestione dei rifiuti di imballaggio domestici (o comunque di quelli che confluiscono nella raccolta urbana su suolo pubblico, che in Italia è oggetto di privativa comunale) e quello dell'organizzazione dei sistemi di gestione dei rifiuti di imballaggio derivanti dal circuito commerciale e industriale e, eventualmente, i sotto-segmenti relativi a specifici settori o materiali<sup>27</sup>. Nell'ambito del mercato dell'organizzazione dei sistemi di gestione degli imballaggi si svolgono i rapporti di concorrenza tra i vari sistemi collettivi o individuali di gestione.

Il mercato della raccolta e dello smistamento dei rifiuti di imballaggio è il luogo in cui i vari sistemi collettivi o individuali di gestione ottengono tali servizi da enti pubblici<sup>28</sup>, o da operatori privati<sup>29</sup>. Il mercato della raccolta e quello dello smistamento possono costituire mercati separati, come avviene in Italia dove il mercato della raccolta, sia da superficie pubblica nell'ambito della privativa comunale che da superficie privata nell'ambito delle attività aperte all'iniziativa degli altri operatori economici, compresi i produttori, si distingue dal mercato dell'avvio a riciclo.

All'interno di tale/i mercato/i possono distinguersi i segmenti della raccolta e dello smistamento dei rifiuti da imballaggio domestici (talvolta accomunati ad altri rifiuti da imballaggio che confluiscono comunque nella raccolta urbana) da quello del circuito commerciale e industriale, i quali differiscono per esigenze

---

<sup>27</sup> L'AGCM, ad esempio, nel procedimento A476 - CONAI-GESTIONE RIFIUTI DA IMBALLAGGI IN PLASTICA (Provvedimento n. 25609 del 3 settembre 2015), poi conclusosi con impegni, aveva individuato uno specifico mercato rilevante corrispondente, sul piano merceologico, al mercato dell'organizzazione e finanziamento della gestione dei rifiuti da imballaggio in plastica speciali, e avente dimensione nazionale.

<sup>28</sup> In Italia, in caso di raccolta da superficie pubblica.

<sup>29</sup> In Italia, in caso di raccolta da superficie privata.

logistiche e di volumi, potendo ulteriormente suddividersi a seconda dei materiali raccolti e avviati a riciclo.

Infine, il mercato del recupero e della commercializzazione dei materiali secondari ottenuti dal riciclo coinvolge, da un lato, i riciclatori o altri operatori che svolgono tali servizi e dall'altro i sistemi collettivi, consortili e autonomi, e/o le soluzioni individuali (oltre ad altri soggetti che svolgono attività di raccolta, come, ad esempio, i Comuni nel nostro ordinamento) dall'altro. In genere ogni materiale da recuperare costituisce, con riguardo al recupero/riciclaggio, un mercato autonomo.

Per quanto riguarda la dimensione geografica, secondo il DG Competition Paper, i mercati individuati sub a) e sub b) hanno normalmente dimensione nazionale (o al più regionale, in relazione alle infrastrutture esistenti ed ai costi di trasporto in ciascuno Stato membro). Il/i mercato/i sub c) ha/hanno dimensione nazionale, regionale o anche europea, data l'internazionalizzazione dovuta all'esportazione di (alcuni) rifiuti da parte di paesi non dotati di apposite infrastrutture per il riciclo ed il recupero.

Nell'indagine conoscitiva sul mercato dei rifiuti di imballaggio<sup>30</sup> l'AGCM ha, dal canto suo, proposto una possibile classificazione dei mercati di rilevanza nazionale, distinguendo: (a) il mercato delle attività di raccolta; (b) il mercato delle attività di trattamento e recupero e (c) il mercato delle attività di smaltimento.

Per l'AGCM, inoltre, nel mercato sub (a) si distinguono i segmenti della raccolta di rifiuti urbani ed assimilati, soggetto a privativa comunale ed al cui interno può distinguersi il sotto-segmento delle attività di raccolta differenziata che coinvolgono i rifiuti di imballaggio, da quello della raccolta commerciale e industriale su suolo privato, i quali differiscono sia per profili organizzativi che

---

<sup>30</sup> Si tratta dell'indagine IC26, Provvedimento 18585 del 3 luglio 2008, p. 29 ss.

per entità del flussi di raccolta. Il mercato sub (b) appare riconducibile, da un lato, ad un mercato unitario, dall'altro caratterizzato da peculiari distinzioni a seconda della filiera di riferimento relativa alle materie prime secondarie (produzione dell'acciaio, dell'alluminio, del vetro, delle materie plastiche).

**3.3. Gestione dei rifiuti e applicazione delle regole di concorrenza.** La gestione dei rifiuti può sollevare (e ha sollevato) alcune criticità concorrenziali sia con riferimento alla responsabilità delle imprese per comportamenti anticoncorrenziali nei mercati considerati sia riguardo alla responsabilità degli Stati per incompatibilità delle proprie legislazioni con le norme dei Trattati.

Per quanto riguarda la responsabilità delle imprese, può accadere che gli operatori economici<sup>31</sup> assumano comportamenti, anche opportunistici, tali da comportare violazioni della concorrenza, come abusi di posizione dominante o intese concorrenziali, con potenziali effetti di *spill-over* nei mercati relativi alla produzione di imballaggi (come, ad esempio, la convergenza di prezzi)<sup>32</sup> o effetti di aggregazione della domanda nei mercati di raccolta e smistamento dei rifiuti d'imballaggio. Qui l'intervento *ex post* della disciplina della concorrenza contribuisce al ripristino di un corretto rispetto degli obblighi ambientali.

Alcune criticità sono state, inoltre, sollevate con riferimento al rapporto tra sistemi collettivi di *compliance* EPR e regole di concorrenza, sia per quanto riguarda i rapporti di tali sistemi con gli operatori attivi nei mercati della raccolta e del recupero e smaltimento dei rifiuti<sup>33</sup>, sia per quanto riguarda i rapporti tra

---

<sup>31</sup> In particolare i produttori di imballaggi.

<sup>32</sup> Cfr. *DG Competition Paper*, cit, p. 30.

<sup>33</sup> Sotto questo profilo gli aspetti maggiormente contestati hanno riguardato i rapporti di esclusiva tra i sistemi di gestione EPR con alcuni operatori attivi nella raccolta, cernita e riciclaggio dei rifiuti e l'accesso a determinate infrastrutture per la raccolta ed il riciclaggio. Cfr., ad esempio, la Decisione della Commissione del 17 settembre 2001 2001/837/CE e la sentenza resa dal Tribunale di Primo Grado del 24 maggio 2007, caso T-289/01, *Der Grüne Punkt*-

tali sistemi ed i propri partecipanti (produttori, utilizzatori ed altri soggetti tenuti a soddisfare gli obblighi ambientali). In questo caso il ruolo dell'intervento del diritto della concorrenza è di garantire l'apertura concorrenziale dei relativi mercati, nei limiti in cui ciò non confligga con la tutela ambientale.

Sotto lo specifico profilo dei rapporti tra sistemi collettivi di gestione ed i propri membri e partecipanti, le principali preoccupazioni concorrenziali consistono nel controllo delle condizioni di accesso a tali sistemi, nell'impostazione di corrispettivi adeguati, nella effettiva possibilità di scelta per i produttori di aderire a sistemi alternativi o concorrenti.

Esempi di intervento del diritto della concorrenza in tali ambiti possono essere tratti dalla giurisprudenza europea. È nota, infatti, la vicenda che ha condotto alla condanna dell'impresa titolare della gestione del principale sistema di raccolta e riciclaggio di imballaggi tedesco per abuso di posizione dominante a causa della pretesa di corrispettivi non coincidenti con il servizio reso<sup>34</sup>. L'abuso si basava, in sintesi, sul fatto che il corrispettivo richiesto alle società partecipanti al sistema di titolarità di *Der Grüne Punkt-Duales System Deutschland* (società DSD)<sup>35</sup> non era condizionato all'utilizzo effettivo di tale

---

*Duales System Deutschland GmbH c. Commissione* in *Racc.* 2007 II-01691 riguardante una clausola di esclusiva nei contratti con le imprese competenti per lo smaltimento degli imballaggi, considerata come una barriera all'ingresso di concorrenti di DSD nel relativo mercato; si veda anche la decisione della Commissione del 16 ottobre 2003 n. 2004/208/CE in materia di contratti di smaltimento e di cooperazione stipulati dal sistema austriaco "ARA", confermata dalla sentenza del Tribunale (Seconda Sezione) del 22 marzo 2011, Causa T-419/03, *Altstoff Recycling Austria AG contro Commissione europea*, in *Racc.* 2011 II-00975A. *Cfr.* anche la decisione della Commissione 2001/663 del 15 giugno 2001 sulla compatibilità dei contratti stipulati dalla società francese Eco-Embalage alle regole di concorrenza.

<sup>34</sup> Si tratta della decisione della Commissione CE del 20 aprile 2001, COMP D3/34493-DSD (*Der Grüne Punkt*), confermata dalla decisione del Tribunale di Primo Grado del 24 maggio 2007, caso T-151/01, *Der Grüne Punkt-Duales System Deutschland GmbH c. Commissione* in *Racc.* 2007 II-01607 e, successivamente, dalla sentenza della Corte (grande sezione) del 16 luglio 2009, caso Causa C-385/07 P, in *Racc.* 2009 I-06155.

<sup>35</sup> Sulla base del *Verordnung über die Vermeidung von Verpackungsabfällen* [decreto sulla prevenzione dei rifiuti derivanti da imballaggi (BGBl.1991 I, pag. 1234)] il sistema tedesco

sistema ma era calcolato sulla base del numero di imballaggi con marchio DSD. Poiché l'apposizione di tale marchio era imposto su tutti gli imballaggi venduti in Germania dei produttori e dei distributori aderenti all'omonimo sistema, DSD ostacolava la scelta di taluni produttori di aderire ad altro sistema con esonero o adottare un sistema autonomo per la raccolta di una parte dei propri imballaggi senza essere comunque costretti a versare l'intero importo a DSD. L'effetto risultante dall'impostazione del calcolo del corrispettivo sul contratto di utilizzazione del logo era, infatti, quello di privare di qualsiasi redditività la partecipazione a sistemi alternativi e rendere, così, più difficile l'ingresso nel mercato dei concorrenti del sistema DSD. La decisione della Commissione, poi confermata anche dal Tribunale di Primo Grado e dalla Corte di Giustizia, ha in sostanza garantito l'effettiva possibilità di combinare differenti sistemi per adempiere gli obblighi ambientali, sanzionando la pretesa di DSD di ottenere il pagamento del corrispettivo per la totalità degli imballaggi in circolazione nei casi in cui fossero stati effettivamente dimostrati la raccolta ed il riciclaggio della totalità o di una parte di tali imballaggi mediante altro sistema. Secondo il Tribunale di primo grado, infatti, il fatto che DSD non potesse essere remunerata per una prestazione di cui fosse dimostrata la realizzazione da parte di un altro sistema non avrebbe minacciato la realizzazione del servizio di interesse economico generale. L'intervento del diritto della concorrenza ha,

---

obbligava i produttori e i distributori a riprendere e a riciclare gli imballaggi per la vendita usati al di fuori del servizio pubblico di smaltimento dei rifiuti, attraverso due tipi di soluzioni: la soluzione autonoma (attuata con la ripresa degli imballaggi direttamente dai consumatori) e la soluzione con esonero (attraverso la partecipazione ad un sistema collettivo che garantisse la raccolta regolare degli imballaggi e che esentasse così produttori e distributori dagli obblighi di raccolta). La società DSD costituiva l'unica società a fornire un servizio di esonero su tutto il territorio nazionale. I rapporti tra la DSD e le imprese partecipanti erano regolati sulla base di un contratto di utilizzazione del logo "*Der Grüne Punkt*", ai sensi del quale le imprese licenziate erano autorizzate, dietro pagamento di un corrispettivo, ad apporre il logo sui propri imballaggi. La società DSD garantiva poi alle imprese partecipanti al proprio sistema la raccolta, la cernita e il riciclaggio degli imballaggi recanti il logo DSD, esonerandole dagli obblighi di raccolta.

dunque, consentito l'apertura concorrenziale del mercato, laddove fosse dimostrabile la effettiva realizzazione degli obblighi ambientali da parte di sistemi misti, tenuto ovviamente conto delle specificità del sistema tedesco.

Ulteriori criticità sono state, inoltre, sollevate dall'autorità antitrust nazionale con specifico riferimento al ricorso allo strumento consortile, come sistema collettivo per far fronte alle responsabilità ambientali nella gestione dei rifiuti di imballaggio<sup>36</sup>. Un procedimento istruttorio, poi conclusosi con impegni, è stato avviato dall'AGCM<sup>37</sup> nei confronti dei consorzi Conai e Corepla sulla base di una supposta strategia escludente volta a ostacolare l'ingresso del sistema P.A.R.I nel mercato dell'organizzazione dell'avvio a riciclo dei rifiuti da imballaggi in plastica speciali, mediante la frapposizione di ostacoli al suo riconoscimento e alla sua operatività nel mercato. Gli Impegni presentati sul ruolo di Conai nella procedura amministrativa di riconoscimento dei sistemi autonomi, sulla determinazione del contributo per i rifiuti di imballaggio del sistema autonomo conferiti al servizio pubblico e sugli obblighi di trasparenza e pubblicità al mercato sono stati ritenuti dall'Autorità idonei "a porre rimedio alle [...] preoccupazioni concorrenziali" ed a "evitare, anche pro futuro, il verificarsi di condotte strumentali volte a ostacolare e/o ritardare l'ingresso sul mercato rilevante di nuovi sistemi autonomi di gestione dei rifiuti da imballaggi in plastica speciali"<sup>38</sup>.

Per quanto riguarda, invece, le questioni relative alla "responsabilità statale" potrebbe accadere che alcune misure statali sottraggano o limitino alcuni sistemi al libero gioco della concorrenza per meglio soddisfare le

---

<sup>36</sup> Sul tema del rapporto tra gestioni consortili e regole di concorrenza cfr. L.RI ARNAUDO E G.M. PIETROPAOLO, *Ambiente e concorrenza. Il caso delle gestioni consortili di rifiuti in Italia*, in *Mercato Concorrenza Regole* 1/2011, pp. 163-190.

<sup>37</sup> A476 - CONAI-GESTIONE RIFIUTI DA IMBALLAGGI IN PLASTICA, *cit.*

<sup>38</sup> A476 - CONAI-GESTIONE RIFIUTI DA IMBALLAGGI IN PLASTICA, *cit.* § 63 ss.

esigenze di carattere ambientale e sia quindi necessaria una valutazione dell'adeguatezza di tali misure rispetto al sacrificio concorrenziale. A tal fine potrebbero entrare in gioco le norme relative agli aiuti di Stato (artt. 107-109 TFUE) o le norme sulle misure statali nei confronti di imprese pubbliche o con diritti speciali o esclusivi<sup>39</sup> (art. 106, TFUE).

In questo contesto assumono particolare rilievo i rapporti tra regolazione dei Servizi di Interesse Economico Generale (c.d. "SIEG"<sup>40</sup>) e le norme di concorrenza (art 106, comma 2, TFUE e art. 8, L. 287/1990). Il delicato equilibrio tra le scelte pubbliche nel definire la missione di interesse generale delle imprese incaricate e l'applicazione delle norme di concorrenza pone a confronto valori la cui tutela è demandata ai singoli ordinamenti statali con i principi e le regole di concorrenza.

Su tale profilo, ad esempio, la Corte di Giustizia ha riconosciuto che la gestione dei rifiuti possa costituire servizio di interesse pubblico generale<sup>41</sup>. Le imprese così caratterizzate sono sottoposte alle norme dei Trattati, e in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata.

Nell'ambito della gestione degli imballaggi e dei rifiuti d'imballaggio una misura limitativa della concorrenza può essere giustificata in situazioni in cui

---

<sup>39</sup> Cfr. ad esempio la sentenza della CGUE del 25 giugno 1998, caso C- 203/96, *Chemische Afvalstoffen Dusseldorp BV e altri contro Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer*, in Racc. 1998 I-04075.

<sup>40</sup> L'art. 14 TFUE considera il ruolo dei SIEG "di promozione della coesione sociale e territoriale" imponendo all'Unione ed agli Stati Membri di provvedere affinché questi servizi "operino sulla base di principi ed in condizioni che permettono loro di compiere la loro missione". Per un'analisi dei rapporti tra SIEG e diritto della concorrenza v. in dottrina GALLO, *I servizi di interesse economico generale. Stato, mercato e welfare nel diritto dell'Unione Europea*, Giuffrè, Milano, 2010.

<sup>41</sup> Cfr., sentenza della CGUE del 23 maggio 2000, caso C- 209/98, *Sydhavnens Sten & Grus* in Racc. 2000 I-03743.

l'intervento statale sia necessario per consentire l'espletamento del servizio di interesse economico generale in condizioni economicamente accettabili e soddisfare, così, alcune esigenze ambientali<sup>42</sup>. Ciò può accadere, ad esempio, con riferimento alla necessità di garantire un'effettiva copertura territoriale nazionale della gestione dei rifiuti d'imballaggio.

Sotto questo specifico profilo, in riferimento ad altri ambiti, la giurisprudenza europea ha ritenuto sussistente una giustificazione alla mancata applicazione alle norme di concorrenza al fine di consentire alle imprese che svolgono un servizio universale la possibilità di condurre la propria attività in condizioni di equilibrio economico e compensare le attività redditizie con quelle meno redditizie, laddove una eventuale liberalizzazione avrebbe condotto i nuovi operatori a concentrarsi solo sulla parte di attività redditizia, lasciando a tali imprese il compito di occuparsi delle attività onerose con ricadute dei relativi costi sulla collettività (effetti di *cream skimming* o *cherry picking*)<sup>43</sup>.

### **3.3.1. Le critiche alla scarsa concorrenzialità del modello italiano.**

Recentemente il modello italiano di gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio è stato sottoposto a critiche da parte delle istituzioni (italiane) a

---

<sup>42</sup> Così, espressamente, *DG Competition*, cit., §54.

<sup>43</sup> *Cfr.* Sentenza della CGUE del 19 maggio 1993, caso C-320/91, *Corbeau*. In tal caso si trattava di valutare se il monopolio della corrispondenza attribuito all'ente postale belga fosse giustificato da finalità di interesse generale anche in ordine a "servizi specifici". *Cfr.* sul tema del rapporto tra SIEG e diritto *antitrust* D. GALLO, *I servizi di interesse economico generale. Stato, mercato e welfare nel diritto dell'Unione Europea*, Giuffrè, Milano, 2010. *Cfr.* anche sentenza della CGUE del 23 dicembre 2015, caso C-293/14, *Gebhart Hiebler contro Walter Schlagbauer*, non ancora pubblicata, in materia di servizio antincendi svolto dagli spazzacamini del Land Carinzia, dove la Corte ha ritenuto la limitazione territoriale prevista al fine di ripartire gli spazzacamini in modo equilibrato sul territorio nazionale necessaria all'esercizio dei compiti di servizio antincendi in condizioni economicamente redditizie e proporzionata a tale esercizio. Tale limitazione territoriale è stata, infatti, ritenuta idonea a ed assicurare all'intera popolazione un accesso appropriato alle attività di spazzatura dei camini, garantendo, dunque, una protezione adeguata della sanità pubblica. La necessità di compensazione tra settori di attività redditizi e meno redditizi giustifica, quindi, una restrizione della libertà di stabilimento nei settori economicamente redditizi.

causa della rilevata “scarsa concorrenzialità”<sup>44</sup>. Le criticità rilevate si concentrano in particolare sui seguenti profili:

(i) la scarsa concorrenzialità del mercato nazionale dei servizi di *compliance* all'EPR a causa della mancanza di un'effettiva alternatività tra sistemi consortili e sistemi autonomi e cauzionali sia nel segmento di mercato della gestione dei rifiuti di imballaggio (per lo più, ma non esclusivamente, primari) che confluiscono nella raccolta pubblica, sia per il segmento di mercato relativo alla gestione dei rifiuti di imballaggio (in genere, secondari e terziari) provenienti da superficie privata. Per quanto riguarda il primo segmento, la causa risiederebbe nella “significativa dispersione sul territorio nazionale” che rende praticabile solo l'adesione ai sistemi consortili. Nel secondo segmento, invece, la mancata alternatività dipenderebbe da ostacoli normativi per la costituzione di sistemi autonomi dal momento che l'art 221 TUA prevede che (a) solo i produttori degli imballaggi possano costituire sistemi autonomi, (b) il Conai abbia un ruolo preminente nel processo di riconoscimento dei sistemi autonomi e (c) i sistemi autonomi debbano organizzare la gestione dei propri rifiuti di imballaggio su tutto il territorio nazionale;

(ii) le scelte gestionali del sistema consortile per quanto riguarda il meccanismo di finanziamento del sistema tramite il CAC, in quanto non rispondente al principio EPR. Ad essere criticati sono (a) i criteri della sua commisurazione in quanto non adeguatamente differenziata sulla base del costo che l'imballaggio produce sull'avvio a riciclo e (b) i criteri della sua applicazione a tutti i produttori e gli utilizzatori consorziati, nonostante il CAC sia utilizzato in via prioritaria per coprire i costi del ritiro di imballaggi primari che confluiscono nella raccolta differenziata pubblica e solo in via accessoria per la

---

<sup>44</sup> Cfr. in particolare l'indagine conoscitiva dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM) sui rifiuti solidi urbani IC49, Provvedimento 25823 del 21 gennaio 2016.

raccolta, il recupero e il riciclo di imballaggi secondari e terziari, con rischio di sussidi incrociati tra i produttori delle diverse tipologie di imballaggio;

(iii) la determinazione dell'ambito di operatività dell' *extended producer responsibility* (EPR) in riferimento anche alle attività di raccolta dei rifiuti (non solo di imballaggio) su superficie pubblica, con conseguente eventuale superamento dell'attuale regime di privativa comunale della raccolta differenziata urbana.

I punti (i), (ii, b) e, marginalmente, (iii) saranno oggetto di approfondimento nella sezione successiva, mentre il punto (ii, a) sarà considerato nella sezione 5, al fine di identificare opportunità, contenuto e limiti di eventuali soluzioni migliorative.

**4. Analisi delle criticità concorrenziali sollevate. Il ruolo dei sistemi autonomi di gestione, nonché degli operatori indipendenti, in relazione al sistema consortile Conai/Consorti di filiera e l'effettiva alternatività tra i compliance schemes, previsti dal nostro ordinamento. 4.1. Sistemi autonomi e operatori indipendenti nella gestione dei rifiuti di imballaggio: prestazione universale del servizio e cherry picking nell'ottica del TUA.** Come indicato nella Sezione 2.2., l'attuale assetto della gestione dei rifiuti da imballaggio, così come definito dal TUA agli artt. 221-224, riconosce ai produttori di imballaggi la possibilità di adempiere all'obbligo di gestione dei rifiuti da imballaggio secondo tre modalità differenti: adesione al sistema consortile, organizzazione di sistemi autonomi di gestione, creazione di sistemi cauzionali.<sup>45</sup>

---

<sup>45</sup> Giova qui ricordare che, ad oggi, non esiste alcun sistema cauzionale attivo in Italia per la gestione dei rifiuti da imballaggio.

Il legislatore ha previsto dunque, in linea teorica, la possibilità che si innesti un meccanismo competitivo nella gestione dei rifiuti da imballaggio, attraverso la presenza del sistema consortile e di (eventualmente) molteplici sistemi autonomi. Al contempo, il legislatore riconosce che la gestione dei rifiuti da imballaggio presenta caratteristiche tali per cui vi è la necessità di una prestazione universale del servizio, ovvero la gestione di tali rifiuti deve avvenire su tutto il territorio nazionale e per tutti i tipi di rifiuti da imballaggio. In più, la prestazione universale del servizio non sarebbe garantita in assenza di un'esplicita previsione legislativa, in quanto il mercato della gestione dei rifiuti da imballaggio presenta notevoli eterogeneità sia con riferimento alle aree geografiche che alle tipologie di rifiuti. Ne consegue che gli operatori sarebbero incentivati a prediligere la gestione dei rifiuti più remunerativi e nelle aree geografiche in cui il servizio è meno costoso, lasciando scoperte le altre aree e le altre tipologie di rifiuti. Questo fenomeno è noto come *cream skimming*.<sup>46</sup>

Il TUA dunque, interviene per garantire la prestazione universale del servizio in presenza di un rischio di *cream skimming* attraverso due direttrici. In primo luogo, Conai, operando in raccordo con le pubbliche amministrazioni interessate, garantisce la prestazione universale del servizio. Con riferimento ai sistemi autonomi, la prestazione universale del servizio è resa possibile dalla specifica previsione secondo cui i sistemi autonomi devono gestire i “*propri*” rifiuti e “*su tutto il territorio nazionale*” (TUA, art. 221, comma 3, lett. a). In aggiunta a tale previsione, il TUA attribuisce a Conai una funzione di consultazione non vincolante circoscritta alla prima fase del procedimento di riconoscimento dei sistemi autonomi (vedi TUA, art. 221, comma 5)<sup>47</sup>.

---

<sup>46</sup> Il fenomeno del *cream skimming* e le sue implicazioni saranno ampiamente discussi nella sezione 1.4.

<sup>47</sup> “L'Osservatorio [Nazionale Rifiuti], dopo aver acquisito i necessari elementi di valutazione da parte del Consorzio nazionale imballaggi, si esprime entro novanta giorni dalla richiesta” (TUA,

Inoltre, con riferimento alla gestione dei rifiuti da imballaggio, opera una serie di operatori indipendenti ai quali sia i Comuni che non abbiano aderito all'accordo quadro ANCI-CONAI o che siano receduti da quest'ultimo, sia utilizzatori industriali e commerciali di imballaggi e altri soggetti privati si rivolgono per il ritiro dei rifiuti di imballaggio in loro possesso. Tali operatori – che hanno finalità di lucro – concentrano la loro attività sulle fasi di ritiro, recupero e riciclaggio dei rifiuti di imballaggio da chiunque prodotti. Pertanto, non si configurano come sistemi autonomi ai sensi dell'art. 221 del TUA e non hanno alcun obbligo di prestazione universale del servizio di ritiro dei rifiuti di imballaggio. D'altro canto, i produttori e gli utilizzatori degli imballaggi intercettati dagli operatori indipendenti sono comunque soggetti all'adesione a Conai e al conseguente pagamento del CAC, non essendovi alcuna certezza che gli imballaggi da loro prodotti e utilizzati siano tutti e sempre recuperati dagli operatori indipendenti.

Appare dunque prioritaria nell'ottica del legislatore la garanzia della prestazione universale del servizio, pur nel quadro di una concorrenza possibile nel mercato della gestione dei rifiuti da imballaggio. La prestazione universale del servizio è garantita dal fatto che se i produttori di imballaggi costituiscono i sistemi autonomi è previsto l'obbligo a carico di questi ultimi di gestire i rifiuti "propri", vale a dire derivanti dagli imballaggi dei produttori aderenti a ciascun sistema autonomo e dunque distinguibili dagli altri rifiuti di imballaggio anche simili, e con copertura dell'intero territorio nazionale. Il circuito "chiuso" di produzione, utilizzazione, recupero/riciclaggio degli imballaggi gestiti dai sistemi autonomi esclude un impatto ambientale di questi ultimi fuori dai sistemi stessi,

---

art. 221, comma 5). Venuto meno l'Osservatorio Nazionale Rifiuti, le suddette funzioni sono oggi svolte dal Ministero dell'ambiente.

che dunque sono esonerati, con i produttori e utilizzatori a essi partecipanti, dall'adesione al Conai e ai Consorzi di filiera nonché dal pagamento del CAC.

**4.2 Il quadro attuale.** La distinzione tra imballaggi primari, secondari e terziari, già discussa nelle pagine precedenti, è importante in relazione al canale in cui gli imballaggi confluiscono una volta divenuti rifiuti. In particolare, gli imballaggi primari confluiscono quasi esclusivamente nel canale della raccolta differenziata, trattandosi di rifiuti urbani. Gli imballaggi secondari e terziari sono principalmente rifiuti speciali, perché provengono dal circuito di raccolta su superficie privata (cosiddetto canale "commercio e industria", C&I). Tuttavia, parte degli imballaggi secondari e terziari confluisce nel canale della raccolta differenziata, anche – ma non soltanto – in ragione della c.d. assimilazione da parte di Comuni, per effetto della quale i rifiuti speciali sono considerati alla stregua dei rifiuti urbani.

Attualmente, Conai e Consorzi di filiera svolgono in particolare un ruolo rilevante nella gestione dei rifiuti da imballaggio che provengono dal circuito della raccolta urbana differenziata, oggetto di privativa comunale. Per tali rifiuti infatti i Consorzi, attraverso l'accordo-quadro ANCI-CONAI, gestiscono il 75% circa del totale dei rifiuti da imballaggio, contro il 25% gestito dagli operatori indipendenti.<sup>48</sup> Per i rifiuti d'imballaggio secondari e terziari prodotti dal settore industriale e commerciale è al contrario presumibile una prevalenza della gestione affidata a soggetti indipendenti. Infatti, con riferimento ai rifiuti da imballaggio provenienti dal circuito commerciale e industriale, le imprese, prevalentemente utilizzatrici industriali e commerciali di imballaggi, preferiscono rivolgersi per il ritiro dei rifiuti di imballaggio a recuperatori e riciclatori

---

<sup>48</sup> Cfr. *Programma Generale di Prevenzione e di Gestione degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio 2016 - Relazione generale consuntiva 2015* (<http://www.conai.org/download-documenti#1>).

indipendenti, ai quali cedono il relativo materiale. La quota di imballaggi che genera i rifiuti ritirati dagli operatori indipendenti continua a essere assoggettata al CAC. Per essa i produttori non usufruiscono, di fatto, del servizio di raccolta da superficie privata, ritiro e avvio a recupero e riciclaggio reso dal sistema consortile, ma ciò non è determinabile con sicurezza al momento della immissione sul mercato degli specifici imballaggi di questi produttori.

**4.3 Analisi delle criticità sollevate in tema di presenza di ostacoli normativi alla diffusione di consorzi autonomi. 4.3.1 Premessa.** Una delle principali criticità sollevate da AGCM nel corso della sua Indagine Conoscitiva sui Rifiuti Urbani (IC49) riguarda l'esistenza di ostacoli normativi alla diffusione di sistemi autonomi alternativi a Conai. In questa sede, ci concentriamo in particolare sul dettato dell'art. 221, comma 3, lettera a, secondo cui i sistemi autonomi devono organizzare la gestione dei propri rifiuti su *tutto* il territorio nazionale. Secondo AGCM, questa previsione rappresenta un ostacolo spesso insormontabile per la costituzione di sistemi autonomi, in quanto *“l'obbligo della copertura nazionale come requisito per il riconoscimento, costringe i sistemi autonomi a dotarsi di capillari reti di raccolta, anche in zone del territorio nazionale nelle quali essi non immettono alcun imballaggio, e che potrebbero risultare, dunque, antieconomici e sovradimensionati rispetto alle effettive esigenze di raccolta”* (AGCM, n. 623). Al contrario, *“i consorzi di filiera fanno fronte ai loro obblighi di copertura nazionale territoriale intrattenendo rapporti con (potenzialmente tutti) i Comuni per il tramite dell'accordo ANCI-CONAI”* (AGCM, n. 623).

**4.3.2. Il cherry picking.** L'eliminazione dell'obbligo di organizzazione su scala nazionale del recupero dei propri rifiuti in caso di creazione di un sistema autonomo prospettata da AGCM può causare l'emergere del fenomeno del *cherry picking* (o *cream skimming*). In seguito si illustrano gli elementi chiave di questo concetto, elaborato con riferimento al mercato monopolistico, ma con una portata applicativa che può estendersi ad altri mercati, in particolare quelli caratterizzati da obblighi di prestazione universale di servizi.

In estrema sintesi, si può definire come *cherry picking* quella situazione in cui la pressione competitiva di eventuali concorrenti dell'impresa monopolistica non viene esercitata in modo uniforme su tutta la domanda, ma solo su quella parte della domanda più remunerativa (la *crema*, appunto), trascurando invece la parte della domanda meno remunerativa (il *latte scremato*).<sup>49</sup>

La letteratura ha da tempo messo in luce i potenziali effetti negativi derivanti dal verificarsi di fenomeni di *cherry picking* qualora un monopolista regolamentato sia soggetto ad un obbligo di prestazione universale del servizio.<sup>50</sup> Con riferimento alla componente meno remunerativa della domanda, è possibile che la prestazione del servizio da parte del monopolista possa avvenire in condizioni di perdita netta. In questo caso, la fornitura del servizio alla parte meno remunerativa della domanda può essere possibile soltanto attraverso i profitti che l'impresa riesce ad ottenere sulla parte più remunerativa della domanda. Questa pratica prende il nome di "sussidio incrociato", per cui i profitti ottenuti sulla parte più remunerativa della domanda sono sufficienti a

---

<sup>49</sup> Cfr. J.-J. LAFFONT E J. TIROLE, *A theory of incentives in procurement and regulation*, MIT Press, Cambridge, Massachusetts, 1993.

<sup>50</sup> Cfr. B.W.F. DEPOORTER, *Regulation of Natural Monopoly*, in B. BOUCKAERT E G. DE GEEST (EDS.), *Encyclopaedia of Law and Economics*, Edward Elgar, Cheltenham, 1999, pp. 498–532.

coprire le perdite derivanti dalla componente meno remunerativa della domanda.<sup>51</sup>

Nella situazione appena presentata si rende necessaria la protezione dell'impresa incaricata della prestazione universale del servizio dal verificarsi di eventuali fenomeni di *cherry picking*. In questo caso, infatti, l'ingresso di altri concorrenti si concentrerebbe su quelle parti della domanda più redditizie (ad esempio perché il costo di fornitura del servizio è più basso in ragione della localizzazione geografica della domanda). A fronte dell'ingresso dei concorrenti, l'impresa *incumbent* sulla quale gravasse l'obbligo di prestazione universale del servizio si troverebbe pertanto nell'impossibilità di svolgere il proprio compito, in quanto le imprese concorrenti la priverebbero della risorsa necessaria per coprire le perdite derivanti dalla fornitura del servizio sulla parte meno remunerativa della domanda.

In termini più generali, il problema della prestazione universale del servizio in presenza di *cherry picking* può essere espresso nei seguenti termini.<sup>52</sup> Si supponga che un'impresa (l'*incumbent*) offre il medesimo prezzo,  $P$ , per il servizio offerto su tutto il territorio nazionale. Si supponga per semplicità che il territorio nazionale sia scomponibile in due regioni, la regione "urbana" (U) e la regione "rurale" (R). Il costo che l'*incumbent* deve sostenere per offrire il proprio servizio nell'area urbana è pari a  $CU$ , mentre il costo per offrire il servizio nell'area rurale è pari a  $CR$ . Si assuma che  $CR > CU$ .<sup>53</sup> Si assuma inoltre che  $CR > P > CU$  e che i profitti complessivi dell'*incumbent* siano non negativi. Si è

---

<sup>51</sup> La pratica dei sussidi incrociati può essere riscontrata anche in presenza di imprese multi-prodotto. In questo caso, le perdite derivanti dalla vendita del prodotto X sono coperte dai profitti derivanti dalla vendita del prodotto Y.

<sup>52</sup> Cfr. M. ARMSTRONG, *Regulation and inefficient entry*, in Note for the World Bank meeting in Berlin, February, 2000.

<sup>53</sup> In altri termini, la domanda proveniente dalla regione urbana è più remunerativa rispetto a quella proveniente dalla regione rurale.

quindi in presenza di un sussidio incrociato, in quanto il margine positivo sull'area urbana ( $P-CU$ ) viene impiegato per coprire il margine negativo ( $P-CR$ ) sull'area rurale. Si supponga che in questo contesto si prospetti l'ingresso di un nuovo entrante, non soggetto all'obbligo di offerta universale del servizio, il cui costo per offrire il servizio sull'area urbana è pari a  $CUE$ . Tale impresa fornirà il servizio sull'area urbana qualora  $P > CUE$ . Si noti che, sotto il profilo del welfare complessivo, l'entrata della nuova impresa si verifica ed è benefica solo qualora  $P > CU > CUE$ , mentre si verifica ma riduce il welfare complessivo qualora  $P > CUE > CU$ . Appare quindi evidente che in presenza di *cherry picking* vi sono ampi spazi per un ingresso inefficiente da parte di un concorrente dell'impresa *incumbent*. In secondo luogo, è evidente che se l'impresa entra solo nel mercato urbano, diventa impossibile per l'impresa *incumbent* continuare ad operare se non in perdita, venendo meno la possibilità di sussidio incrociato.<sup>54</sup> Il mercato della gestione dei rifiuti da imballaggio presenta sostanziali analogie con la situazione illustrata poc'anzi.

Innanzitutto, benché il mercato non possa qualificarsi come monopolio naturale<sup>55</sup>, la natura del servizio offerto è tale da richiedere la sua universalità: la gestione dei rifiuti da imballaggio in tutto il loro ciclo deve avvenire sull'intero territorio nazionale, senza la possibilità di lasciare scoperte le aree meno remunerative (per esempio, in quanto situate in aree geografiche meno

---

<sup>54</sup> E' opportuno notare che in un contesto caratterizzato da economie di scala, il fenomeno del *cherry picking* presenta un'ulteriore complicazione. Infatti, si supponga che la parte più remunerativa della domanda si trasferisca verso il nuovo entrante come conseguenza di *cherry picking* da parte dell'impresa entrante. Anche in assenza di sussidio incrociato (e quindi nel caso in cui l'impresa *incumbent* fosse comunque in grado di operare non in perdita), l'abbandono di una parte della domanda in favore dell'entrante comporta un aumento dei costi unitari per l'impresa *incumbent*, con conseguente innalzamento del prezzo del servizio offerto sulla parte restante della domanda.

<sup>55</sup> AGCM, nell'indagine conoscitiva sui rifiuti solidi urbani IC49, Provvedimento 25823 del 21 gennaio 2016, p. 178, utilizza il termine "quasi-monopolistico" riferendolo all'operatività del sistema consortile.

facilmente raggiungibili) o le tipologie di rifiuti meno redditizie (per esempio, perché più difficilmente riciclabili). In secondo luogo, l'attuale ruolo del sistema consortile – perlomeno limitatamente al settore degli imballaggi che confluiscono nella raccolta su suolo pubblico nel quale lo stesso sistema consortile gestisce la maggior parte dei rifiuti da imballaggio – potrebbe nel complesso configurarsi come quello di un *incumbent*, su cui, oltre a un obbligo di servizio universale, grava anche un impedimento, che trae origine dalla legge e dal contenuto della convenzione ANCI-CONAI, a intenti o effetti escludenti degli altri competitori; i Consorzi infatti intervengono solo in via sussidiaria e residuale rispetto agli altri operatori economici, compresi i sistemi autonomi. In questa prospettiva, i nuovi e ulteriori sistemi autonomi, che i produttori di imballaggi possono scegliere in alternativa al sistema consortile, potrebbero configurarsi come potenziali entranti nel mercato della gestione dei rifiuti da imballaggio. Si consideri dunque il caso in cui non sia prevista, per i sistemi autonomi, la necessità di gestire i *propri* rifiuti da imballaggio e *su tutto il territorio nazionale*. I sistemi autonomi potrebbero far fronte agli obblighi di raggiungimento degli obiettivi di recupero e riciclaggio rispetto alle quantità immesse sull'intero territorio nazionale, occupandosi solamente dei rifiuti “più redditizi”, ancorché derivanti da imballaggi di produttori non aderenti al sistema autonomo (dunque, non *propri*), perché meno onerosi da gestire dal punto di vista geografico o tecnico-economico. Si tratterebbe in tutta evidenza di un fenomeno di *cherry picking*, per il quale le imprese entranti (i sistemi autonomi) si accaparrerebbero la quota di “domanda” più remunerativa, lasciando all'impresa *incumbent* (il sistema consortile) la quota di domanda meno remunerativa.

Tuttavia, è opportuno precisare che l'esistenza del problema del *cherry picking* in un contesto in cui debba essere garantita la prestazione universale

del servizio non presuppone la necessità né del monopolio, né della pratica dei sussidi incrociati. In linea teorica, si potrebbero cioè ipotizzare forme alternative di concorrenza per o nel mercato che facciano venir meno la necessità di una tutela *ex ante* dell'operatore che detiene la quota prevalente del mercato (che nel caso specifico è rappresentato dal sistema consortile).

La necessità di una qualche forma di tutela *ex ante* di uno stesso *incumbent* trae dunque ragione non tanto nella necessità teorica del monopolio come garanzia della prestazione universale del servizio (necessità che non sussiste), quanto dai costi che le soluzioni alternative comportano, costi che a loro volta dipendono dalla tipologia di servizio preso in considerazione.

Si consideri dunque il seguente esempio, in cui si ipotizza, in un contesto in cui la prestazione universale del servizio sia avvertita come una necessità, una soluzione alternativa a quella di un monopolista che abbia bisogno di sussidi incrociati per svolgere il proprio compito non in perdita. In particolare, si supponga che l'autorità pubblica voglia che sia garantita la prestazione universale di un determinato servizio. Mantenendo la notazione introdotta in precedenza, si supponga quindi che l'autorità pubblica voglia che sia servita tanto la domanda in U quanto la domanda in R. A tal fine, l'autorità pubblica emana un bando che consente alle imprese partecipanti di scegliere se offrire il servizio solo in U, solo in R, oppure in entrambi i settori. Il servizio viene assegnato all'impresa che fa l'offerta più alta. Dal momento che solo il settore U è, per assunzione, remunerativo, è lecito attendersi che, alla scadenza del bando, siano state presentate offerte limitatamente al servizio del settore U. A questo punto, per rispondere alla necessità di prestazione universale del servizio e quindi garantire la prestazione del servizio anche in R, l'autorità pubblica emana un nuovo bando, questa volta limitatamente al settore R, in cui viene messo all'asta il servizio della domanda in R a fronte, in questo caso, del

pagamento di un sussidio da parte dell'autorità pubblica. Il servizio viene quindi assegnato all'impresa che domanda il sussidio più basso.

Come evidente in questo esempio, pur in caso di necessità di prestazione universale del servizio, è possibile ricorrere a forme di mercato alternative a quella del monopolio, rimediando in questo modo anche al problema del *cherry picking*. E' altresì evidente che, pur nella validità teorica di questa impostazione, essa risulterebbe problematica se applicata al caso del mercato della gestione dei rifiuti da imballaggio. Infatti, in una impostazione come quella proposta sopra, è lecito attendersi l'emergere di una moltitudine di operatori, sia relativamente al servizio della domanda più remunerativa sia relativamente al servizio della domanda meno remunerativa, in quanto la maggiore o minore competitività degli operatori risulterebbe almeno in parte legata alla prossimità geografica con i mercati in questione (passando infatti dalla rappresentazione schematica del modello ad una rappresentazione più realistica, è evidente che esistono diversi mercati U e diversi mercati R). Ne emergerebbe quindi la necessità di una contrattazione da parte delle autorità locali responsabili della raccolta dei rifiuti con una moltitudine di operatori, con un conseguente innalzamento dei costi di transazione in senso lato e dei costi di rinegoziazione. Relativamente ai primi, si consideri a tal proposito il seguente esempio. Si immaginino  $n$  mercati, ciascuno composto da un settore U (più remunerativo) e da un settore R (meno remunerativo). Al termine del tempo 0, possono emergere fino ad  $n$  operatori interessati al settore U, potenzialmente uno per ciascun mercato. Al tempo 1 possono emergere ancora altri  $n$  operatori interessati a servire il settore R, in cambio di un sussidio. E' possibile dunque l'esistenza fino ad un numero pari a  $2n$  di operatori differenti, con i quali l'autorità pubblica (in questo caso rappresentata dai comuni raggruppati in ANCI) dovrebbe interfacciarsi. Se si riconosce l'importanza dell'esistenza di un

accordo quadro che regoli le relazioni tra i soggetti che devono adempiere all'obbligo di gestione dei propri rifiuti e le autorità locali a cui è demandato il compito di provvedere alla raccolta (compito a sua volta svolto mediante affidamento di incarico), appare evidente come il moltiplicarsi del numero degli interlocutori renderebbe più difficile (e più oneroso) la definizione di tale schema. Ad esempio, come da tempo identificato dalla teoria dei costi di transazione, una delle principali fonti di costi di transazione è rappresentata dall'incertezza circa le caratteristiche degli interlocutori:<sup>56</sup> maggiore è l'incertezza circa le caratteristiche dell'interlocutore, maggiori sono i costi di transazione, in quanto la controparte dovrà mettere in atto misure volte a ridurre l'incertezza. In questo senso, CONAI rappresenta lo strumento necessario per ridurre il grado di incertezza delle autorità locali, in quanto raggruppando tutti i produttori e utilizzatori di imballaggi, consente alle autorità locali di avere una sola controparte invece che molteplici interlocutori. Con riferimento ai costi di rinegoziazione, si noti che il meccanismo d'asta, per sua natura, apre una vasta gamma di problematiche, perlopiù concernenti la gestione del contratto dell'impresa vincitrice. Ad esempio, il contratto deve precisare i compiti dell'impresa vincitrice, ma la naturale incompletezza del contratto (derivante dall'impossibilità di prevedere tutte le possibili eventualità successive alla stipula del contratto) apre la strada a comportamenti opportunistici da parte dell'impresa vincitrice. A questo si aggiunge il *trade-off* relativo alla durata del contratto: contratti di breve durata permettono di adeguare di volta in volta le condizioni contrattuali al mutato contesto, mentre contratti di lunga durata possono favorire gli investimenti da parte dell'impresa vincitrice dell'appalto. Al contrario, l'attribuzione al sistema consortile di compiti di prestazione universale

---

<sup>56</sup> Cfr. O. WILLIAMSON, *The economics of organization: the transaction cost approach*, in *American Journal of Sociology*, 1981, pp. 548-577.

del servizio in assenza di meccanismi d'asta per l'assegnazione di tale compito, consente di evitare i problemi evidenziati sopra.

Una proposta alternativa, che potrebbe inserirsi nell'ottica di una ricerca di una soluzione di second-best laddove il raggiungimento del first-best (a seguito di una completa liberalizzazione del mercato della gestione dei rifiuti da imballaggio) non pare conseguibile in presenza di una necessità di prestazione universale del servizio, può seguire le linee di quanto proposto nella Direttiva 97/67/Ce del 15 dicembre 1997 con riferimento al mercato postale (per dettagli, si veda Arrigo, 2008).<sup>57</sup> La Direttiva in questione nasce primariamente dalla volontà di garantire nei paesi dell'Unione, allora piuttosto disomogenei con riferimento alla qualità del servizio postale, la graduale convergenza delle prestazioni realizzate e soprattutto la garanzia del servizio universale (inteso come prestazione del servizio postale a chiunque sul territorio, in modo continuativo e senza discriminazione). La Direttiva riteneva che per garantire la copertura universale, fosse necessario imporre tale obbligo in capo ad uno o più operatori nazionali. Tuttavia, proprio in virtù di tale obbligo di copertura universale, l'operatore si sarebbe trovato nelle condizioni di dover prestare il servizio in zone non remunerative (adottando quindi un comportamento che non si sarebbe adottato spontaneamente in condizioni di libero mercato). La Direttiva pertanto proponeva due soluzioni per coprire l'onere di cui sopra (cosiddetto "onere non equo"), che l'operatore deve sopportare per far fronte al suo obbligo di servizio universale. La prima soluzione prospettata consisteva nel definire una "riserva legale", cioè un insieme di aree geografiche e/o servizi sottratti alla libera concorrenza, in favore dell'operatore incaricato della prestazione universale del servizio. All'interno di questa riserva, l'esistenza di

---

<sup>57</sup> Cfr. U. ARRIGO, *La liberalizzazione europea del mercato postale e le prospettive per l'Italia*, in *Mercato Concorrenza Regole* 3/2008, pp. 469-511.

segmenti sufficientemente remunerativi avrebbe consentito all'operatore di far fronte alle perdite derivanti dal servizio sui segmenti non remunerativi. La seconda alternativa non prevedeva la creazione di una riserva legale in favore dell'operatore universale, ma piuttosto l'attivazione di un fondo per il servizio universale, basato su un prelievo obbligatorio sugli operatori non soggetti all'obbligo di prestazione universale, e destinato a compensare l'"onere non equo" a carico del prestatore del servizio universale. Come si vede, applicando queste due opzioni al mercato della gestione dei rifiuti da imballaggio, si otterrebbe la coesistenza di un operatore incaricato di garantire la prestazione universale del servizio (Conai) e di una serie di operatori non soggetti a tale obbligo (e, pertanto, incentivati ad attuare comportamenti di *cherry picking*). E' interessante notare a tal proposito che l'attuale situazione nel mercato dei rifiuti da imballaggio presenta alcune analogie con la seconda soluzione identificata sopra. Già si è detto che, pur se principalmente con riferimento al mercato degli imballaggi raccolti su suolo privato, sono attivi una serie di operatori indipendenti, che tuttavia, operando con modalità diverse dai sistemi autonomi ai sensi dell'articolo 221 del TUA, non consentono ai produttori e agli utilizzatori degli imballaggi da essi intercettati di essere liberati dall'obbligo del pagamento del CAC. Di fatto, quello che si verifica è dunque un fenomeno di *cherry picking* da parte di questi operatori, mentre il pagamento del CAC svolge un ruolo simile a quello del fondo per il servizio universale, con la differenza che in questo caso il pagamento è effettuato dai produttori e dagli utilizzatori di imballaggi e non dagli operatori concorrenti all'operatore incaricato della prestazione universale del servizio.

Questa situazione trova ragione nel fatto che il CAC è applicato in una particolare fase del ciclo commerciale dell'imballaggio, vale a dire al momento della sua c.d. "prima cessione" dall'ultimo produttore al primo degli utilizzatori.

Questo meccanismo di imposizione “a monte” del CAC impedisce ai produttori che immettono gli imballaggi nel territorio nazionale di sapere *ex ante* se tali imballaggi diventeranno rifiuti intercettati nel flusso della raccolta pubblica (dove il sistema consortile ha un ruolo prevalente rispetto agli operatori indipendenti) ovvero in quello della raccolta commercio e industria e se, in quest’ultimo caso, i Comuni non procedono alla c.d. assimilazione (circuito nel quale sono gli operatori indipendenti a gestire la maggiore quota di rifiuti), permanendo pertanto le ragioni di tutela ambientale connesse alla prestazione universale del servizio.

D’altro canto, l’attuale assetto non appare soltanto coerente con la volontà del legislatore di garantire la prestazione universale del servizio, ma il pagamento del CAC si giustifica anche come corrispettivo dell’“onere non equo” sostenuto da Conai (e non invece dagli operatori indipendenti). Pertanto, non appare giustificabile nemmeno la richiesta di AGCM di introdurre “*l’esenzione dal pagamento del CAC dai produttori che non usufruiscono di un effettivo servizio di gestione dei rifiuti da imballaggio, ovvero della raccolta e del riciclo degli stessi*” (AGCM, par. 635). Tale previsione infatti imporrebbe a Conai di adempiere all’obbligo di prestazione universale di servizio in assenza tanto di una riserva legale quanto di un risarcimento per “l’onere non equo”. D’altro canto, se i produttori di imballaggi scelgono di far fronte all’obbligo di gestione dei propri rifiuti costituendo un sistema autonomo, la prestazione universale del servizio è prevista direttamente dal dettato dell’art. 221, comma 3, lett. a, del TUA, che obbliga i sistemi autonomi a gestire i rifiuti degli imballaggi dei produttori a essi aderenti e a coprire l’intero territorio nazionale. Come già ricordato (vedi sezione 1.2), appare prioritario nell’ottica del TUA garantire la prestazione universale del servizio, in un mercato, quale quello della gestione

dei rifiuti da imballaggio, che risulterebbe altrimenti soggetto a fenomeni di *cherry picking*.

**4.3.3 Sulla presunta non esistenza di cherry picking nel mercato della gestione dei rifiuti di imballaggio.** E' significativo osservare che AGCM si mostra consapevole del rischio di *cherry picking* per il mercato della gestione dei rifiuti da imballaggio, quando afferma (vedi AGCM, nota 393): *“uno degli argomenti utilizzati a sostegno dell’obbligo di copertura del territorio nazionale a carico dei sistemi autonomi è che tale previsione sarebbe finalizzata ad evitare fenomeni di cherry picking da parte di tali sistemi, che potrebbero selezionare le frazioni di rifiuti e le aree territoriali più remunerative, lasciando scoperte le aree nelle quali l’attività di raccolta e avvio a riciclo è meno redditizia”*. Come conseguenza della sottrazione dei rifiuti più remunerativi da parte dei sistemi autonomi, Conai (a cui resterebbe il compito di garantire la copertura universale del servizio), sarebbe costretto ad incrementare il contributo ambientale richiesto ai produttori di imballaggi rimasti all’interno del sistema consortile (si veda ancora AGCM, nota 393). Ciò posto, AGCM (nota 393) argomenta tuttavia che il problema di mancata copertura di tutto il mercato come conseguenza del *cherry picking* non emerge nel mercato della gestione dei rifiuti da imballaggio, in quanto *“i sistemi autonomi”<sup>58</sup> di fatto vengono costituiti per la gestione dei rifiuti da imballaggio provenienti dal canale C&I (commercio ed industria), nel quale ad oggi non viene riconosciuto alcun problema di fallimento di mercato che obblighi ad imporre sui soggetti che vi operano (o intenderebbero farlo) degli oneri di servizio pubblico, quali la copertura dell’intero territorio nazionale”*. Già si è detto infatti che l’attività di avvio a riciclo organizzata dal sistema

---

<sup>58</sup> Si noti che l’espressione “sistemi autonomi” qui impiegata da AGCM va intesa nel senso di “operatori indipendenti”, e non come sistemi autonomi ai sensi dell’art. 221 del TUA.

consortile con riferimento ai rifiuti da imballaggio provenienti dal circuito commerciale e industriale è residuale, in quanto è prevalente il ruolo svolto dagli operatori indipendenti. Giova altresì ricordare che, non configurandosi tali operatori come sistemi autonomi ai sensi dell'art. 221, comma 3, del TUA (con relativo obbligo di copertura dell'intero territorio nazionale), i produttori di imballaggi sono comunque tenuti ad aderire a Conai e conseguentemente pagare il contributo ambientale.

L'argomentazione di AGCM si basa dunque sul seguente ragionamento. Relativamente al settore dei rifiuti di imballaggio provenienti dal circuito commerciale ed industriale, il fenomeno del *cherry picking* è presumibilmente, nei fatti, già in atto, in quanto gli operatori indipendenti, non soggetti ai vincoli imposti dall'art. 221 del TUA per la costituzione dei sistemi autonomi, si rivolgono a quelle categorie di rifiuti maggiormente redditizie per tipologia e/o collocazione geografica. Dal canto suo, Conai offre il proprio servizio di gestione dei rifiuti per la rimanente parte di rifiuti da imballaggio (quella meno redditizia). AGCM afferma che non si riscontrano "nel canale C&I" particolari problemi di fallimento di mercato (che potrebbero manifestarsi, ad esempio, sotto forma di impossibilità da parte di Conai di far fronte al proprio impegno di prestazione universale del servizio di gestione dei rifiuti da imballaggio relativi al canale C&I se non in condizioni di perdita).

Questo tipo di ragionamento presenta tuttavia tre ordini di problemi. In primo luogo, la copertura di tutto il mercato dei rifiuti da imballaggio provenienti dal canale commerciale ed industriale è dovuta *proprio* all'esistenza di Conai, che si fa carico di quella componente meno remunerativa della domanda di cui non si fanno carico gli operatori indipendenti. Dunque l'esistenza di Conai esclude *ab origine* la possibilità che il mercato resti scoperto (usando la metafora delle "ciliegie", esclude il fatto che alcune ciliegie non vengano

mangiate). In questo senso, la contemporanea presenza di *cherry picking* e prestazione universale del servizio non evidenzia affatto la scarsa pericolosità del *cherry picking* nel mercato in oggetto, quanto piuttosto l'importanza del compito svolto da Conai per impedire che, in presenza di *cherry picking*, parti della domanda risultino non soddisfatte. Tuttavia, il ruolo di Conai quale "prestatore" di ultima istanza si fonda sul fatto che i produttori di imballaggi che generano i rifiuti acquisiti dagli operatori indipendenti sono obbligati comunque ad aderire a Conai e a versare il CAC. D'altro canto, in caso di costituzione di sistemi autonomi ai sensi dell'art. 221 del TUA, la prestazione universale del servizio è prevista *ex lege* da parte di questi sistemi autonomi.

In secondo luogo, i due mercati, quello dei rifiuti da imballaggio provenienti dal circuito pubblico e quello dei rifiuti da imballaggio provenienti dal canale commerciale ed industriale, vengono trattati distintamente, da cui l'argomentazione, implicita in AGCM, nota 393, che può essere così sintetizzata: dal momento che il fenomeno del *cherry picking* non ha prodotto la mancata copertura di parte della domanda nel settore dei rifiuti da imballaggio provenienti dal canale commerciale ed industriale, ci si può attendere, *per analogia*, che un analogo fenomeno di *cherry picking* che si verificasse nel settore dei rifiuti da imballaggio provenienti dal circuito della raccolta su suolo pubblico egualmente non produrrebbe come risultato che alcune parti della domanda risultino insoddisfatte. Tuttavia, dal punto di vista di Conai, i due mercati non possono essere considerati in modo distinto: la contemporanea esistenza di *cherry picking* nel settore dei rifiuti da imballaggio provenienti dal circuito C&I e di copertura completa del mercato non implica che lo stesso debba avvenire anche nel settore dei rifiuti da imballaggio provenienti dal canale della raccolta su suolo pubblico. Al contrario, se il *cherry picking* si verificasse anche nel settore dei rifiuti da imballaggio provenienti dal canale

della raccolta differenziata, si potrebbe avere un'incompleta copertura del mercato in *entrambi* i settori. Infatti, ribaltando il ragionamento proposto da AGCM, si potrebbe similmente argomentare che la mancata evidenza di segmenti della domanda insoddisfatti nel settore dei rifiuti da imballaggio provenienti dal canale C&I *nonostante* il *cherry picking* in questo settore dipende proprio dall'assenza di *cherry picking* nel settore dei rifiuti da imballaggio provenienti dal circuito della raccolta su suolo pubblico.

Si consideri a tal proposito il seguente esempio. L'impresa *incumbent* opera, con obbligo di prestazione universale del servizio, nei settori 1 e 2, ciascuno caratterizzato da un segmento di domanda altamente remunerativa (che, seguendo la notazione introdotta in precedenza, definiamo segmento U), fonte di profitti positivi, e da un segmento di domanda scarsamente remunerativo (segmento R), fonte di profitti negativi (perdite). In ciascun settore l'impresa *incumbent* ottiene profitti pari a 70 dal segmento U e perdite pari a 30 dal segmento R. Si supponga che un'impresa entrante si inserisca nel settore 2. Non essendo soggetta ad obblighi di prestazione universale del servizio, l'impresa entrante servirà solamente il segmento U (fenomeno del *cherry picking*), lasciando all'impresa *incumbent* il solo segmento R. Si noti che in questo caso l'impresa *incumbent* è comunque in grado di far fronte ai propri obblighi di prestazione universale del servizio, in quanto *l'assenza di cherry picking nel settore 1* consente all'impresa *incumbent* di ottenere profitti complessivamente positivi (pari a 10). Al contrario, qualora fosse possibile per un'impresa entrante praticare *cherry picking* anche nel settore 1, l'impresa *incumbent* andrebbe incontro a perdite nette (pari a 60). Ne consegue che è possibile osservare congiuntamente la presenza di *cherry picking* e completa copertura del mercato in un settore *proprio* in virtù del fatto che non vi è *cherry picking* in un altro settore.

Il terzo punto debole dell'argomentazione di AGCM è il seguente. Le principali fonti di reddito per il sistema Conai sono, da un lato, il contributo ambientale pagato dai produttori e utilizzatori aderenti al consorzio, e, dall'altro, i ricavi derivanti dalla vendita dei materiali da riciclo da parte dei Consorzi di filiera. La prima fonte è in generale prevalente rispetto alla seconda, anche se, specificamente ad alcune filiere, la seconda fonte può essere prevalente rispetto al contributo ambientale. Nel momento in cui gli operatori indipendenti ricevono i rifiuti da imballaggi provenienti dal settore C&I, Conai, relativamente a questo settore, viene privato della seconda fonte di reddito. Tuttavia, la prima fonte di reddito, ovvero il contributo ambientale, *rimane immutata*, dal momento che i produttori di imballaggi continuano ad aderire a Conai (non costituendo gli operatori indipendenti un "sistema autonomo" secondo l'art. 221 del TUA) e quindi sono tenuti a pagare il CAC. Ne consegue che, pur in presenza di *cherry picking* nel settore degli imballaggi provenienti dal circuito commerciale ed industriale, l'effettivo impatto sulla capacità di Conai di coprire i propri costi e continuare quindi ad offrire il servizio di gestione dei rifiuti da imballaggio in modo universale è limitato dal fatto che i ricavi derivanti dal CAC non sono alterati dall'esistenza del *cherry picking*. Al contrario, se il *cherry picking* venisse effettuato da sistemi autonomi costituitisi ai sensi dell'art. 221, comma 3, del TUA, senza però l'obbligo di prestazione universale del servizio, entrambe le fonti di ricavo per Conai verrebbero meno, in quanto i produttori di imballaggi che aderissero ai sistemi autonomi sarebbero liberati dall'obbligo di pagare il CAC. Pertanto, l'osservazione di AGCM, secondo cui la mancata copertura di tutto il mercato come conseguenza del *cherry picking* non emerge nel mercato della gestione dei rifiuti da imballaggio dal canale C&I dove pure operano gli operatori indipendenti, non tiene nella dovuta considerazione l'impatto che un eventuale *cherry picking* effettuato dai *sistemi autonomi* di gestione dei rifiuti da

imballaggio privi dell'obbligo di copertura dell'intero territorio nazionale avrebbe sulla possibilità del sistema Conai di svolgere il proprio compito istituzionale senza incorrere in perdite, e quindi, in definitiva, di garantire la gestione dei rifiuti da imballaggio in modo universalistico.

A margine di queste riflessioni, occorre precisare che il concetto di universalità del servizio quale responsabilità attualmente in capo al sistema consortile si declina anche in ulteriori due dimensioni che vengono qui solamente accennate. Da una lato, Conai svolge un ruolo di coordinamento e monitoraggio nonché di raccolta e pubblicazione dei dati del settore relativamente a tutto il mercato della gestione degli imballaggi. In secondo luogo, l'universalità del servizio in capo al sistema consortile attiene anche alla dimensione temporale. Ovvero, il sistema consortile garantisce la prestazione del servizio anche in caso di variazione delle condizioni macroeconomiche rilevanti per il mercato in questione. Ad esempio, si pensi ad una variazione del prezzo delle materie prime, che influisce sulla profittabilità dell'avvio a riciclo dei rifiuti da imballaggio. In particolare, una diminuzione del prezzo delle materie prime riduce la profittabilità dell'avvio a riciclo dei rifiuti da imballaggio. Mentre in capo al sistema consortile permane comunque l'obbligo di erogazione del servizio, i sistemi autonomi, in quanto non soggetti ad obbligo di prestazione universale del servizio, potrebbero decidere di cessare di erogare il servizio come conseguenza della variazione delle condizioni di mercato.

Questi due argomenti vanno ad aggiungersi alla già discussa dimensione territoriale dell'universalità del servizio fornito dal sistema consortile.

**4.3.4 Cherry picking e concorrenza nel mercato della raccolta dei rifiuti su superficie pubblica.** Nel presente paragrafo si considera un aspetto solo in parte collegato alle riflessioni esposte in precedenza. Nel corso della sua

Indagine Conoscitiva, AGCM esprime in più circostanze (si veda ad esempio l'intero Cap.3) la preoccupazione per l'attuale assetto normativo della raccolta dei rifiuti (non solo da imballaggio) su suolo pubblico, assetto che determina la presenza di concorrenza *per* il mercato, ma non di concorrenza *nel* mercato. AGCM suggerisce in tal senso di considerare l'eventualità di introdurre anche forme di concorrenza *nel* mercato della raccolta dei rifiuti su suolo pubblico, evidenziando tuttavia anche le criticità che emergerebbero in questo caso.

A tal proposito, è interessante osservare che le problematiche che emergono in caso di concorrenza nel mercato della raccolta dei rifiuti su suolo pubblico presentano sostanziali analogie con il problema del *cherry picking* nel caso di allentamento dell'obbligo di prestazione universale del servizio per i sistemi autonomi nel mercato della gestione dei rifiuti da imballaggio. Infatti, laddove si passasse da un sistema di concorrenza *per* il mercato (quale quello attualmente vigente) ad un sistema di concorrenza *nel* mercato, non vi sarebbe alcuna garanzia di una prestazione universale del servizio (in questo caso, la raccolta dei rifiuti su suolo pubblico), in quanto le aree in cui il servizio si presentasse più costoso, o le tipologie di rifiuti meno remunerative perché meno facilmente riciclabili, resterebbero scoperte. Per far fronte a tale problema diventa allora indispensabile determinare un obbligo di prestazione universale del servizio. Questo può avvenire ad esempio mediante affidamento ad un unico operatore del compito di raccolta dei rifiuti su suolo pubblico, accompagnato dall'obbligo di prestazione universale del servizio (come di fatto avviene oggi, dal momento che sul soggetto affidatario della raccolta su suolo pubblico, selezionato dall'ente locale, grava anche l'onere della prestazione universale del servizio).<sup>59</sup> Giova notare che le (scarse) esperienze di

---

<sup>59</sup> Naturalmente, anche in questo caso è possibile immaginare modelli di regolamentazione del mercato più complessi, come ad esempio quelli proposti nei capitoli precedenti, che tuttavia

concorrenza nel mercato della raccolta dei rifiuti su suolo pubblico (Polonia, Irlanda e Finlandia e Svezia) (vedi AGCM) hanno mostrato il verificarsi di fenomeni di *cherry picking*, che rendono la valutazione di queste esperienze incerta, come ammesso peraltro dalla stessa AGCM (AGCM, pp.77-78). Infatti, come riscontrato da AGCM, in Irlanda *“gli operatori sono stati incentivati a selezionare le utenze da servire in funzione della loro profittabilità”* e *“la concorrenza nel mercato ha favorito la creazioni di posizioni dominanti”*, in Finlandia *“i corrispettivi per la raccolta dei rifiuti sono più bassi nei mercati dove il servizio è affidato ad un unico gestore”*, in Svezia *“la raccolta delle frazioni riciclabili presso le abitazioni monofamiliari viene di fatto svolta dal gestore pubblico in quanto gli operatori privati non sono in grado di coprire i costi del servizio con i corrispettivi che si ricavano dalla vendita sul mercato dei rifiuti raccolti”*, mentre la Polonia ha abbandonato la concorrenza nel mercato per passare alla concorrenza per il mercato nel 2012. Questo porta AGCM a concludere che *“le esigue esperienze estere dove la concorrenza nel mercato è stata introdotta inducono a ritenere che per l’attività di raccolta [...] la presenza sul mercato di un unico operatore risulta presumibilmente più efficiente di una gestione ripartita tra una pluralità di soggetti in concorrenza tra loro”* (AGCM, par. 18). In questa sede pare possibile ritenere che i problemi di *cherry picking* ed inefficienza verificatisi in presenza di più operatori relativamente al mercato della raccolta dei rifiuti su suolo pubblico si verificherebbe anche sul mercato della gestione dei rifiuti da imballaggio in presenza di un operatore soggetto ad obbligo di prestazione universale del servizio (Conai) ed una serie di operatori non soggetti al medesimo obbligo.<sup>60</sup>

---

comportano anche un notevole aumento dei costi di transazione e di coordinamento tra l’ente locale e i vari operatori che svolgono il servizio di raccolta dei rifiuti su suolo pubblico.

<sup>60</sup> L’esperienza del *dual system* in Germania presenta lo stesso ordine di problemi. In Germania esistono due segmenti distinti nel mercato della raccolta dei rifiuti su suolo pubblico: da un lato

In generale, esiste una connessione sia logica che fattuale fra la privativa comunale nella raccolta dei rifiuti urbani come risposta al fallimento del mercato in tale ambito e la gestione dei rifiuti da imballaggio. L'interesse pubblico non può consentire che vengano lasciati rifiuti (né rifiuti urbani in genere né rifiuti da imballaggio) nella strade, in caso di mancanza di convenienza economica a raccogliarli. In altre parole, la raccolta e l'avvio a riciclo o a recupero energetico dei rifiuti deve essere garantita per tutti i rifiuti e su tutto il territorio nazionale. In questo senso, l'impiego della privativa comunale nella raccolta dei rifiuti urbani e l'esistenza del sistema consortile per la gestione dei rifiuti da imballaggio rispondono alla medesima esigenza di garantire, a qualunque condizione, la raccolta dei rifiuti, nonché di garantire il raggiungimento degli obiettivi nazionali di riciclo e recupero.

**5. La commisurazione del CAC e l'incentivo alla produzione di imballaggi eco-compatibili: spunti e prospettive.** Uno dei punti sollevati dall'AGCM consiste nella inadeguatezza delle modalità di ripartizione del contributo ambientale a garantire una sufficiente internalizzazione dei costi della

---

la raccolta della frazione differenziata costituita da rifiuti da imballaggio, tranne quelli di origine cellulosica, e dall'altro i rifiuti della frazione indifferenziata, della frazione differenziata di natura cellulosica e della frazione organica. Il servizio di raccolta dei rifiuti da imballaggio viene affidato dai *compliance schemes* (ne può esistere più d'uno) ad un soggetto affidatario, mentre il servizio di raccolta degli altri rifiuti viene affidato dall'ente locale ad un soggetto affidatario. Pertanto, sul medesimo territorio co-esistono due monopolisti legali, ciascuno incaricato delle raccolta di un diverso tipo di rifiuto. Appare evidente come anche una situazione di questo tipo non risolve il problema di *cherry picking*. Infatti, si supponga che il comune X presenti costi di raccolta particolarmente elevati. E' lecito aspettarsi che nessun *compliance scheme* (se non soggetto ad un obbligo di prestazione universale del servizio) avrà incentivo a proporsi per gestire, mediante affidamento ad un operatore terzo, l'attività di raccolta dei rifiuti da imballaggio. E' utile a questo proposito ricordare che la Germania sta recentemente pensando ad una modifica del *dual system* nell'ottica di un maggior peso attribuito agli enti locali nell'attività di gestione della raccolta dei rifiuti su suolo pubblico.

gestione dei rifiuti al fine di incentivare la produzione di imballaggi eco-compatibili.

Come premesso, il CAC rappresenta la forma di finanziamento attraverso la quale Conai ripartisce tra produttori e utilizzatori il costo per i maggiori oneri della raccolta differenziata, per il riciclaggio e per il recupero dei rifiuti di imballaggi. Esso è stabilito per ciascuna tipologia di materiale di imballaggio, ed è proporzionato “alla quantità totale, al peso e alla tipologia del materiale di imballaggio immessi sul mercato nazionale”.

AGCM sottolinea che l’attuale assenza di modulazione del CAC all’interno delle singole categorie (ad esempio, plastica, vetro, carta), ma solo tra le diverse categorie, impedisce il pieno dispiegarsi del potenziale pro-competitivo della normativa vigente. Infatti, laddove il contributo ambientale richiesto ai produttori ed utilizzatori di imballaggi rispecchiasse interamente il costo ambientale generato dal rifiuto da imballaggio, da un lato si verrebbe a generare un nuovo strumento per la concorrenza tra le imprese (ed in questo senso, la tutela dell’ambiente agirebbe in chiave pro-competitiva), e dall’altro si creerebbe un incentivo a produrre imballaggi meno inquinanti (ed in questo senso, le dinamiche concorrenziali agirebbero in direzione di una maggiore tutela ambientale).

Per questo motivo, al fine di incentivare l’uso di imballaggi maggiormente riciclabili, collegando il livello contributivo all’impatto ambientale delle fasi di fine vita e nuova vita degli imballaggi, il Conai ha recentemente introdotto una diversificazione del contributo per gli imballaggi in plastica<sup>61</sup>. La plastica risulta, infatti, il materiale più complesso da gestire per la varietà delle tipologie e per le tecnologie di selezione e di riciclo.

---

<sup>61</sup> Cfr. [www.conai.org](http://www.conai.org)

La diversificazione, che avviene secondo criteri basati sulla selezionabilità, riciclabilità e provenienza dell'imballaggio divenuto rifiuto<sup>62</sup>, incentiva la produzione di materiali eco-compatibili ed è auspicabile che sia prevista con riferimento anche ad ulteriori tipologie di imballaggi, di materiali e finanche all'interno di singoli materiali, qualora ciò risulti possibile dal punto di vista tecnico-economico, al fine di fornire agli operatori, come richiamato anche da AGCM, un ulteriore strumento per competere ed allo stesso tempo raggiungere un livello sempre maggiore di tutela ambientale. La creazione di un tale incentivo economico si pone, peraltro, in linea con le misure proposte dalla Commissione nell'ambito dell'*Action Plan* per l'economia circolare.

**6. Conclusioni.** Dopo aver inquadrato e descritto l'organizzazione delle attività di gestione dei rifiuti di imballaggio in Italia, la ricerca si è soffermata ad analizzarne i principali profili e criticità concorrenziali. In quest'area, infatti, tutela ambientale e tutela della concorrenza si intersecano, in quanto il raggiungimento degli obiettivi ambientali si basa in gran parte sul corretto funzionamento dei meccanismi concorrenziali e, allo stesso tempo, il perseguimento di tali obiettivi fornisce agli operatori ulteriori strumenti per competere. Vi sono casi, tuttavia, in cui i meccanismi concorrenziali non riescono a garantire un adeguato livello di tutela ambientale, giustificando l'adozione di misure limitative della concorrenza.

---

<sup>62</sup> La selezionabilità e la riciclabilità evolvono nel tempo in funzione dell'evoluzione delle tipologie di imballaggi immessi al consumo e delle modifiche che possono intervenire nell'impiantistica di selezione e riciclo.

Per monitorare tale evoluzione e aggiornare periodicamente l'elenco degli imballaggi agevolati, il Consiglio di Amministrazione Conai ha istituito un apposito Comitato Tecnico Permanente di Valutazione che, anche con il supporto di esperti di settore, proporrà allo stesso Consiglio le eventuali modifiche alle liste delle categorie agevolate.

Con riguardo alle critiche di “scarsa concorrenzialità” del modello italiano, l’analisi effettuata ha mostrato come l’attuale assetto, basato sulla centralità del sistema consortile in funzione sussidiaria rispetto agli altri operatori, sia giustificabile al fine di garantire la prestazione universale del servizio, che assicura la gestione dei rifiuti di imballaggio su tutto il territorio nazionale e per tutti i tipi di rifiuti da imballaggio. In particolare, i requisiti richiesti dal legislatore per la costituzione dei sistemi autonomi ed il raccordo tra il Conai e le amministrazioni pubbliche interessate garantiscono che non si creino problemi di *cherry picking* da parte di quegli operatori che prediligono la gestione dei rifiuti più remunerativi nelle aree geografiche in cui il servizio è meno costoso, lasciando scoperte le altre aree e le altre tipologie di rifiuti.

Circa i criteri di applicazione del CAC indifferentemente a tutti i produttori ed utilizzatori e la critica di poca rispondenza al principio EPR laddove vi siano operatori indipendenti che si occupino della gestione degli imballaggi su suolo privato provenienti dal circuito commerciale ed industriale, si è ritenuto che, a causa del rischio del suddetto fenomeno di *cherry picking*, i produttori e gli utilizzatori degli imballaggi intercettati dagli operatori indipendenti non possano essere esonerati dall’adesione al Conai né dal conseguente pagamento del CAC. Non vi è, infatti, alcuna certezza che gli imballaggi da loro prodotti e utilizzati siano tutti e sempre recuperati dagli operatori indipendenti ed il pagamento del CAC si presenta come corrispettivo dell’“onere non equo”, ovvero come il costo della prestazione del servizio in zone non remunerative sostenuto da Conai (e non invece dagli operatori indipendenti) per far fronte alla prestazione universale di servizio. Lo stesso problema di *cherry picking* nel caso di allentamento dell’obbligo di prestazione universale del servizio, inoltre, spiega perché sia inopportuno anche l’eventuale superamento dell’attuale

regime di privativa comunale della raccolta differenziata urbana di rifiuti di imballaggio su superficie pubblica.

Al fine di poter utilizzare al meglio la “leva concorrenziale” per soddisfare gli obiettivi ambientali, si ritiene, invece, che possa essere attuato un miglior collegamento tra il livello contributivo ambientale e i costi dell’impatto ambientale delle fasi di fine vita e nuova vita degli imballaggi. Coerentemente al principio EPR, una tale diversificazione del contributo ambientale stimolerebbe la produzione di imballaggi eco-compatibili, consentendo ai produttori degli imballaggi che una volta divenuti rifiuti hanno costi di gestione inferiori di essere più competitivi sul mercato, potendo praticare prezzi finali inferiori.

\*Ricerca per il Centro di ricerca LUISS DREAM finanziata dal Consorzio Nazionale Imballaggi, CONAI