



DELIBERA N. 417

22 ottobre 2025.

Oggetto

Istanza singola di parere per la soluzione delle controversie ex articolo 220, comma 1, del decreto legislativo 31 marzo 2023 n. 36, presentata da
omissis ..., congiunta per adesione del Comune di Pozzuoli - Gara europea a procedura aperta telematica con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa ai sensi del combinato disposto degli artt. 71 e 108 comma 1 del d.lgs. 36/2023 per l'affidamento del servizio di raccolta integrata dei rifiuti solidi urbani e gestione dei servizi di igiene urbana. Durata 5 anni (60 mesi) - CIG: B7C883203A - Importo euro: 48.818.208,95 - S.A.: Comune di Pozzuoli

UPREC/PRE/0321/2025/S/PREC

Riferimenti normativi

Art. 14 d.lgs. 36/2023

Parole chiave

Prezzo a base d'asta – Incapienza – Partecipazione alla gara – Non necessaria

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 22 ottobre 2025

DELIBERA



VISTA l'istanza acquisita al prot. n. 126542 del 26 settembre 2025, con cui la *omissis* ..., gestore uscente del servizio di raccolta integrata dei rifiuti solidi urbani e dei servizi di igiene urbana presso il Comune di Pozzuoli, ha contestato gli atti della procedura di gara in oggetto, chiedendone l'annullamento, in quanto sarebbero sottostimati i costi del servizio e, conseguentemente, l'importo posto a base di gara;

RILEVATO, in particolare, che l'istante lamenta l'inosservanza delle regole stabilite da ARERA nel MTR-2 per la determinazione del costo del servizio. La Stazione appaltante, infatti, *i)* lungi dall'utilizzare i dati contenuti nel PEF grezzo, trasmesso dall'impresa in data 4 aprile 2024, si è affidata ad un consulente esterno che ha redatto una perizia, confluita nel quadro economico di cui all'art. 16 del CSA, che prescinde completamente dagli unici dati oggettivi e documentati dei costi effettivi sostenuti. Inoltre, l'Amministrazione *ii)* ha previsto la detrazione integrale dai costi del servizio dei proventi/corrispettivi derivanti dai conferimenti ai consorzi di filiera e dalle frazioni valorizzabili diminuendo in tal modo l'importo posto a base di gara. Secondo il metodo tariffario ARERA, l'Ente è tenuto a stabilire il cosiddetto fattore di *sharing*, ovvero la percentuale dei ricavi/corrispettivi che può essere riconosciuta all'appaltatore (la restante quota resta, invece, in capo all'Ente) quale incremento del corrispettivo d'appalto, in funzione di incentivazione del perseguimento della massima efficienza della raccolta differenziata. L'importo riconosciuto all'appaltatore non può, quindi, essere portato in detrazione dal canone, avendo una funzione diversa dalla copertura dei costi del servizio. Viceversa, la normativa prevista negli atti di gara, in violazione di tali regole, attribuisce all'appaltatore il 100% dei ricavi. Inoltre, *iii)* dal quadro economico posto a base di gara risulta un importo previsto dei ricavi da conferimenti ai consorzi di filiera e vendita delle frazioni valorizzabili assolutamente incongruo, palesemente sovrastimato, che prescinde completamente dal dato storico che dimostra come (anche in ragione delle note difficoltà ad ottenere un corretto conferimento da parte degli utenti) i ricavi ragionevolmente conseguibili ammontano a meno di un terzo di quelli stimati. Infine, *iv)* risultano male stimati i costi relativi ai mezzi e agli automezzi necessari per l'espletamento del servizio;

VISTI i quesiti di diritto sollevati dall'istante:



- a) se sia legittimo per un Comune determinare il corrispettivo del servizio di gestione rifiuti da porre a base d'asta senza applicare le regole del metodo tariffario ARERA;*
- b) se sia legittimo disapplicare la normativa del metodo tariffario ARERA in tema di attribuzione del c.d. fattore di sharing e stabilire che i ricavi delle frazioni valorizzabili possano andare a copertura dei costi del servizio con scomputo dagli stessi anziché rappresentare un incentivo da corrispondere in aggiunta a tali costi;*
- c) se sia legittimo anziché quantificare l'ammontare dei ricavi delle frazioni valorizzabili in base a quanto effettivamente conseguito [dal gestore uscente], stabilirne in via preventiva e immodificabile l'ammontare in misura fissa determinata in via presuntiva dal Comune;*
- d) se nel caso di specie le previsioni del Comune di Pozzuoli sull'ammontare dei ricavi delle frazioni valorizzabili non siano frutto di una valutazione aprioristica del tutto irragionevole alla luce dei dati storici, tesa unicamente a ridurre il corrispettivo d'appalto;*
- e) se sia legittimo imporre all'appaltatore l'usufrutto di mezzi vetusti di proprietà del Comune pretendendo la corresponsione di oneri di ammortamento non giustificati alla luce del decorso del periodo di ammortamento;*
- f) se alla luce delle osservazioni e dei rilievi formulati dalla scrivente la base d'asta della gara in oggetto non risulti gravemente sottostimata rendendo illegittimo il bando”.*

VISTA l'adesione della Stazione appaltante, acquisita al prot. n. 128128 dell'1 ottobre 2025, e l'allegata memoria con la quale l'Amministrazione, richiamando alcune recenti pronunce del giudice amministrativo, ha eccepito in via preliminare l'inammissibilità dell'istanza di precontenzioso per mancanza in capo all'istante dell'interesse concreto al conseguimento del parere: ciò, in quanto la *omissis* ... non ha presentato domanda di partecipazione alla gara in corso di svolgimento e neppure ha fornito adeguati elementi probatori a sostegno dell'impossibilità di presentare un'offerta. Sempre in via preliminare, ha eccepito la genericità dell'istanza nonché la sua finalizzazione a svolgere un



controllo generalizzato della procedura di gara. Nel merito, la Stazione appaltante ha rappresentato che:

- nella precedente gara e nel contratto vigente era prevista la cessione con delega annuale all'appaltatore dei ricavi derivanti dalla cessione, sia al sistema CONAI che sul libero mercato, delle frazioni valorizzabili di qualunque categoria merceologica (Imballaggi in plastica e metalli, carta e cartone, vetro e RAEE/Pile), con conseguente detrazione dal corrispettivo d'appalto. I ricavi furono all'epoca preventivamente quantificati in circa 808.510,00 €/annui e l'appaltatore non ha mai contestato la stima e il sistema di cessione degli importi;
- nel corso dell'appalto, il gestore ha sostenuto di essere gravato da costi per la gestione del contratto eccessivamente onerosi: tali affermazioni non si sono mai tradotte in comunicazioni formali documentate. Relativamente ai suddetti costi, in più occasioni l'appaltatore medesimo è stato invitato a fornire documentazione ufficiale ed analitica a supporto, mai fornita. Anzi, l'intera gestione del suddetto contratto è sempre stata carente dal punto di vista della rendicontazione contabile ed operativa con riferimento ai singoli servizi interni all'appalto;
- nella redazione del PEF da parte del Comune, sono stati solo parzialmente utilizzati i dati forniti da De Vizia nel PEF grezzo, in quanto non supportati da alcuna evidenza documentale e, soprattutto, in netto contrasto con il canone liquidato mensilmente alla stessa e mai contestato da quest'ultima;
- per quanto concerne il quantum dei ricavi connessi al conferimento delle frazioni valorizzabili, stimati come sovradimensionati dal ricorrente, la gara è stata costruita come un "progetto" con perseguimento di obiettivi migliorativi e sfidanti, non di mero mantenimento delle carenti attuali condizioni. Sulla consistenza dei ricavi attuali, ovvero quelli in vigenza del corrente affidamento, va inoltre tenuto conto, per un verso, che l'appaltatore non ha fatto ricorso a protocolli virtuosi per monitorare i processi di conferimento, assestandosi su standard di performance molto bassi e, dall'altro, che non ha fornito alcun documento attestante la verbalizzazione in contraddittorio con l'impianto di destinazione sulla



verifica del materiale conferito e la quantificazione della frazione estranea e sui propri ricavi relativi alle frazioni valorizzabili;

- per quanto concerne, invece, il cd. fattore di sharing, la cessione integrale dei ricavi non è vietata da alcuna norma di legge né da disposizioni di autorità di regolazione: si tratta di un istituto contrattuale liberamente condivisibile se ritenuto vantaggioso per entrambe le parti, pacificamente utilizzata in molti altri appalti ed in diversi contesti territoriali e, peraltro, già presente nel contratto in corso di esecuzione. Non vi era, quindi, alcuna necessità di prevedere una percentuale di condivisione;

VISTO l'avvio del procedimento comunicato con nota prot. n. 128523 del 2 ottobre 2025;

VISTE le memorie trasmesse dalle parti;

RITENUTO, in via preliminare, di rigettare le eccezioni sollevate dalla Stazione appaltante in merito alla presunta carenza di interesse dell'istante al rilascio del parere. La mancata presentazione di un'offerta non costituisce, infatti, circostanza idonea a delegittimare o a privare di interesse il ricorrente (*id est* l'istante) quando oggetto di contestazione siano clausole immediatamente escludenti della *lex specialis* di gara (cfr. Cons. Stato Ad. Plenaria 4/2018). D'altro canto, l'istante ha allegato un'analisi dei costi del servizio, ove sono indicate tutte le voci di spesa sottostimate dalla Stazione appaltante e i maggiori costi finali (pari a più di 2 milioni di euro l'anno) che impediscono la presentazione di un'offerta. Pertanto, l'istante ha fornito un principio di prova in ordine alla contestazione sollevata;

RITENUTO, parimenti, di dover rigettare le eccezioni relative alla genericità dell'istanza, in quanto le questioni di diritto sollevate risultano circoscritte e specifiche;

CONSIDERATO che, al fine di fornire risposta alle questioni di merito, appare necessario premettere talune brevi cenni sulla normativa in tema di determinazione della tariffa dei rifiuti e sulle delibere adottate da ARERA in materia;

VISTO l'articolo 1, comma 527, della legge 205/17 che introduce la competenza di ARERA "*con i medesimi poteri e nel quadro dei principi, delle*



finalità e delle attribuzioni, anche di natura sanzionatoria, stabiliti dalla legge 14 novembre 1995, n. 481", con funzioni di regolazione e controllo, sia nella "predisposizione ed aggiornamento del metodo tariffario per la determinazione dei corrispettivi del servizio integrato dei rifiuti e dei singoli servizi che costituiscono attività di gestione, a copertura dei costi di esercizio e di investimento, compresa la remunerazione dei capitali, sulla base della valutazione dei costi efficienti e del principio chi inquina paga", sia nella "fissazione dei criteri per la definizione delle tariffe di accesso agli impianti di trattamento", sia, infine, in tema di "approvazione delle tariffe definite, ai sensi della legislazione vigente, dall'ente di governo dell'ambito territoriale ottimale per il servizio integrato e dai gestori degli impianti di trattamento";

VISTA la Deliberazione 3 agosto 2021 363/2021/R/RIF, come modificata con deliberazione 23 gennaio 2024, 7/2024/R/RIF, recante *"Approvazione del Metodo Tariffario Rifiuti (MTR-2) per il secondo periodo regolatorio 2022-2025"*, volta a determinare le entrate tariffarie per l'erogazione del servizio integrato di gestione dei rifiuti urbani, che devono integralmente coprire i costi operativi e di investimento. L'articolo 7 della delibera disciplina la procedura di approvazione delle entrate tariffarie per l'erogazione del servizio integrato di gestione dei rifiuti, procedura che si articola in tre fasi e coinvolge tre soggetti: il gestore, che predispone il PEF (cd. PEF grezzo) sulla base del MTR-2, l'ente territorialmente competente che lo valida, e ARERA, che lo approva;

VISTO il Metodo Tariffario Rifiuti (MTR-2) di cui all'allegato 2 della citata Delibera 3 agosto 2021 n. 363, che, ai fini della determinazione dei corrispettivi, indica, all'articolo 2, l'insieme delle entrate tariffarie del periodo di riferimento, ovvero delle entrate tributarie necessarie alla copertura dei costi di espletamento del servizio integrato di igiene urbana (raccolta e trasporto dei rifiuti urbani indifferenziati, trattamento e smaltimento dei rifiuti urbani, trattamento e recupero dei rifiuti urbani ecc.);

RILEVATO che le entrate tariffarie stabilite con il metodo tariffario rifiuti costituiscono, ai sensi dell'art. 4.6 della delibera ARERA, valori massimi dei servizi; è fatta salva la possibilità di applicare valori inferiori, in caso di equilibrio economico finanziario della gestione, indicando, con riferimento al piano economico finanziario, le componenti di costo ammissibili ai sensi della

disciplina tariffaria che non si ritengono di coprire integralmente. Tale disposizione è stata interpretata dalla giurisprudenza come volta a preservare gli esiti delle gare per l'affidamento dei servizi di gestione e i corrispettivi pattuiti in conseguenza delle offerte economiche presentate dagli operatori economici, anche laddove inferiori ai valori massimi delle entrate tariffarie, purché sia sempre preservato (e dimostrato tramite il PEF di gara) l'equilibrio economico-finanziario (TAR Lombardia, 10 dicembre 2024, n. 3591, confermata da Cons. Stato, 22 luglio 2025, n. 6466);

DATO ATTO che l'osservanza delle modalità fissate da ARERA nel MTR per la determinazione dei costi del servizio integrato di gestione dei rifiuti sono vincolanti e obbligatorie non solo ai fini della quantificazione della TARI ma anche per la determinazione del corrispettivo spettante al gestore del servizio di igiene urbana. In disparte l'orientamento giurisprudenziale che, riconoscendo alla disciplina di ARERA natura imperativa, ne ha ricavato l'attitudine eterointegrativa dei rapporti in corso di esecuzione e dei corrispettivi contrattuali (TAR Lombardia, 17 agosto 2021, n. 1938 e 30 giugno 2020, n. 1249), rileva, in particolare, l'art. 6 dello **schema tipo di contratto** di servizio, adottato da ARERA con la deliberazione 385/2023/R/RIF, laddove stabilisce che *"Il corrispettivo relativo al servizio integrato di gestione dei rifiuti ovvero delle singole attività che lo compongono è determinato secondo il metodo tariffario pro tempore vigente"*;

CONSIDERATO, alla luce di quanto premesso e con riferimento ai singoli quesiti sollevati dall'istante, che:

- a) ARERA, nel documento per la consultazione sullo schema tipo di bando di gara, afferma che *"ai fini della valorizzazione del valore complessivo dell'affidamento da porre a base d'asta, i criteri stabiliti dalla regolazione tariffaria pro tempore vigente rappresentano il necessario e primario riferimento per la determinazione dei costi massimi riconoscibili ai gestori del servizio di gestione dei rifiuti urbani. Più nello specifico ai fini della determinazione del valore dell'affidamento da porre a base di gara, dovrà farsi riferimento al valore massimo delle entrate tariffarie come risultanti dal Piano Economico Finanziario di Affidamento (PEFA) del gestore uscente adottato dall'Ente territorialmente competente e, stimando, ceteris*

paribus, - qualora l'oggetto del bando di gara preveda variazioni nelle caratteristiche e nelle modalità di erogazione dei servizi, nonché variazioni nelle attività che dovranno essere effettuate dal nuovo gestore - i pertinenti parametri relativi all'inflazione, al limite di crescita delle entrate tariffarie, alle componenti QL e PG e al coefficiente X di recupero della produttività, specificando il valore che si intende attribuire a tali parametri nei diversi anni di affidamento del servizio". Pertanto, ai fini della definizione del prezzo da porre a base di gara per l'affidamento del servizio di igiene urbana, **è necessario osservare il metodo tariffario rifiuti stabilito da ARERA;**

- b) IL MTR-2, nell'ambito delle entrate tariffarie e con specifico riferimento ai i) proventi della vendita di materiale ed energia derivante da rifiuti e ai ii) ricavi derivanti dai corrispettivi riconosciuti dai sistemi collettivi di compliance agli obblighi di responsabilità, prevede il cd. fattore di *sharing* ovvero la misura, il cui valore è determinato dall'Ente territorialmente competente - nell'ambito dell'intervallo [0.3,0.6] – in cui le suddette somme sono riconosciute al gestore in ragione del potenziale contributo dell'*output* recuperato al raggiungimento dei target europei. Il suddetto fattore di *sharing*, ripartendo tra ente e gestore i ricavi/corrispettivi della vendita di rifiuti, comporta, per un verso, l'istituzione di un **incentivo per il gestore alla migliore differenziazione dei rifiuti** e, dall'altro, un **recupero dei costi per l'utenza** (per la quota parte, e solo per quella, non condivisa con il gestore). È solo la quota parte che resta in capo all'Ente che può essere valorizzata ai fini della riduzione delle entrate tariffarie e, correlativamente, in caso di delega alla riscossione in favore del gestore, in eventuale riduzione del corrispettivo contrattuale, non anche la quota incentivante spettante al gestore, che come tale non può essere detratta dal corrispettivo del servizio;
- c-d) dall'esame delle disposizioni citate e, più in generale, della normativa ARERA, si ricava l'assunto che l'insieme dei costi va stimato sulla base di dati certi e attendibili, **relativi**, in prima battuta, **alla gestione pregressa**. Pertanto, anche il valore dei ricavi/corrispettivi deve essere determinato sulla base degli elementi rappresentati dal gestore uscente del servizio nel cd. PEF grezzo, accompagnato dagli ulteriori elementi previsti dall'art. 7.3



della Deliberazione 3 agosto 2021 363/2021/R/RIF, come modificata con deliberazione 23 gennaio 2024, 7/2024/R/RIF. D'altro canto, pur volendo prescindere dal dato storico dei ricavi del gestore uscente, ritenendo possibile aumentare l'importo delle suddette voci sulla base di un ipotetico progetto di miglioramento del servizio, va rilevato che, nel caso di specie, l'auspicato innalzamento della performance del gestore non è stato accompagnato dalla previsione di altrettante misure idonee a incentivare i cittadini nella corretta differenziazione dei rifiuti e a sanzionare i comportamenti scorretti (si pensi, come rilevato dall'istante, alla previsione del riassetto pomeridiano e alla mancanza, nella precedente gestione del servizio, di sanzioni pecuniarie irrogate ai trasgressori puntualmente segnalati dal gestore), dal che ne deriva una indimostrata sostenibilità concreta laddove, invece, l'ancoraggio al dato storico avrebbe fornito maggiori garanzie di equilibrio economico finanziario.

- e) per quanto concerne l'ammortamento dei mezzi, tenuto conto della mancanza di memorie della Stazione appaltante in merito a tale contestazione, appare sufficiente osservare che laddove siano concessi in usufrutto al gestore mezzi obsoleti e già completamente ammortizzati, non può essere prevista la corresponsione di ulteriori oneri di ammortamento;

CONSIDERATO che, con un ultimo quesito, l'istante contesta l'avvenuta pubblicazione, in forma non anonima, di una propria richiesta di chiarimenti, chiedendo se possa ritenersi consumata una violazione della normativa in tema di segretezza e di tutela della privacy;

RITENUTO, preliminarmente, che l'Autorità non dispone delle competenze *ex lege* per pronunciarsi in tema di violazione della normativa in tema di privacy; l'indagine sarà, pertanto, condotta solo con riferimento ai profili attinenti alla contrattualistica pubblica;

VISTO l'art. 35, comma 2, lett. a) del d.lgs. 36/2023, secondo il quale "*Fatta salva la disciplina prevista dal codice per i contratti secretati o la cui esecuzione richiede speciali misure di sicurezza, l'esercizio del diritto di accesso è differito: a) nelle procedure aperte, in relazione all'elenco dei soggetti che hanno presentato offerte, fino alla scadenza del termine per la presentazione delle medesime*" e il successivo comma 3, a mente del quale "*Fino alla conclusione*



delle fasi o alla scadenza dei termini di cui al comma 2 gli atti, i dati e le informazioni non possono essere resi accessibili o conoscibili. Per i pubblici ufficiali o per gli incaricati di pubblico servizio la violazione della presente disposizione rileva ai fini dell'articolo 326 del codice penale";

RILEVATO che la giurisprudenza ha proprio di recente precisato che *"Il principio dell'anonimato dei concorrenti, a presidio del quale sono poste anche sanzioni penali, costituisce uno dei pilastri delle procedure ad evidenza pubblica, essendo noto che in tanto possono essere conclusi accordi collusivi fra gli operatori interessati in quanto ciascuno di essi conosca in anticipo l'identità degli altri",* estendendo la regola dell'anonimato sia alle richieste di chiarimenti sia all'elenco dei soggetti che ha effettuato il sopralluogo (TAR Marche, 28 marzo 2025, n. 227);

RICHIAMATO l'orientamento dell'Autorità secondo il quale *"l'anonimato nella pubblicazione dei chiarimenti risponde alla necessità di mantenere la competizione indenne da meccanismi di collusione e di impedire intese tra operatori economici volte a concordare i rispettivi comportamenti per influenzare l'esito della selezione".* Da tale premessa, l'Autorità ne ha fatto discendere che *"spetta alla stazione appaltante valutare, nella propria discrezionalità, se la violazione in questione, per le modalità con cui essa è avvenuta e per gli effetti che ne potrebbero derivare, sia in grado di per sé di inficiare l'intera procedura di gara"* (Delibera n. 29 del 10 gennaio 2018);

RITENUTO che, nel caso di specie, in base agli elementi rappresentati dalle parti e tenuto conto dello stato in cui versa la procedura di gara (non sono state ancora aperte le offerte tecniche), la mera pubblicazione del nominativo dell'autore della richiesta non pare aver influito sulla partecipazione e sulle offerte formulate dagli altri concorrenti;

Il Consiglio

Ritiene, nei limiti delle argomentazioni e motivazioni che precedono, che la stima dell'importo da porre a base di gara operata dalla Stazione appaltante è viziata, in quanto non è stato rispettato, neppure nella *ratio* che lo caratterizza, il Metodo Tariffario Rifiuti stabilito da ARERA, il tutto con specifico riferimento



al cd. fattore di sharing dei proventi della vendita di materiale ed energia derivante da rifiuti e dei ricavi derivanti dai corrispettivi riconosciuti dai sistemi collettivi di compliance agli obblighi di responsabilità, nonché in tema di stima degli importi dei citati proventi/corrispettivi.

La Stazione appaltante è, pertanto, tenuta ad annullare in autotutela il bando di gara e a operare una nuova stima dell'importo da porre in base di gara conformemente al MTR-2 e alla *ratio* che caratterizza le diverse voci che compongono le entrate tariffarie.

Ai sensi dell'art. 220, comma 1, del d.lgs. 36/2023, la stazione appaltante che non intenda conformarsi al parere comunica, con provvedimento da adottare entro quindici giorni, le relative motivazioni alle parti interessate e all'Autorità, che può proporre il ricorso di cui al comma 3 del medesimo articolo.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la segreteria del Consiglio in data 30 ottobre 2025

Il Segretario Valentina Angelucci

Firmato digitalmente