

2.3.5 L'eredità contenziosa

2.3.5.1 Il contenzioso AMA-Co.La.Ri.

Le vicende pregresse di AMA, per diversi profili, già in parte esaminati, comportano un'eredità di rapporti giuridici che hanno dato origine a contenziosi, tuttora non definitivamente risolti, destinati comunque a gravare sullo sviluppo dell'attività dell'azienda pubblica.

Si sono citati nel § 1.2 i due contenziosi aperti da Co.La.Ri nei confronti di AMA. Ne riportiamo in sintesi le domande:

I

Con domanda di arbitrato e nomina di arbitro notificata in data 11 maggio 2001, e successive integrazioni, il COLARI ha predisposto un arbitrato contro AMA, formulando le seguenti domande:

condanna di AMA al pagamento dei maggiori costi, riferiti al periodo 1996-settembre 2002, sopportati in conseguenza dell'imprevisto incremento dei prezzi di alcuni dei fattori di produzione sul presupposto di maggiori e imprevisi oneri sofferti in dipendenza dell'incremento dei costi di esecuzione del servizio.

condanna di AMA al pagamento dei maggiori costi sopportati in conseguenza delle limitazioni temporali poste dall'ordinanza sindacale n. 64 del 2 marzo 1999, con la quale, a dire dell'attrice, il consorzio è stato costretto ad istituire turni completi di lavoro nei giorni festivi;

condanna di AMA al pagamento dei maggiori oneri sostenendi per la gestione *post mortem* della discarica, a seguito del prolungamento da 10 a 30 anni del periodo post gestione in base alla normativa comunitaria, implementata in Italia;

richiesta del COLARI di applicazione della revisione dei prezzi contrattuali a far data dal mese di ottobre 2002;

condanna di AMA al pagamento dei maggiori costi sopportati in conseguenza dei conferimenti notturni conseguenti all'obbligata istituzione del turno lavorativo notturno.

II

Con domanda di arbitrato e nomina di arbitro, notificata in data 19 novembre 2012, COLARI ha promosso un giudizio arbitrale, ai sensi dell'articolo 6 del contratto stipulato tra AMA e la medesima COLARI in data 30 giugno 2009, sottoponendo al vaglio del costituendo collegio la questione relativa alla stipula ed ai contenuti di un nuovo contratto avente ad oggetto il conferimento ed il trattamento dei rifiuti urbani indifferenziati prodotti nel territorio di Roma Capitale presso gli impianti di trattamento meccanico biologico denominati Malagrotta 1 e Malagrotta 2.

In particolare, sono stati sottoposti al costituendo collegio arbitrale i seguenti quesiti:

accertamento dell'obbligo delle parti di stabilire un nuovo "oggetto" (articolo 2) ed una nuova durata (articolo 4) del contratto in conformità alle disposizioni vigenti (e quindi con un minimo di 1.500 tonnellate di rifiuti giornalieri, quanto all'oggetto, e da almeno dieci anni del raggiungimento del nuovo accordo, quanto alla durata);

in alternativa, accertamento della nullità delle clausole di cui agli articoli 2 (oggetto) e 4 (durata) del contratto e l'integrazione delle stesse con clausole conformi alle disposizioni vigenti;

accertamento degli ulteriori profili di inadempimento e/o responsabilità dell'AMA nei confronti di Co.La.Ri, come verranno precisati nel corso del giudizio e che si indicano, salva integrazione nell'abuso di dipendenza economica, nell'abuso di posizione

dominante, nella violazione dell'obbligo di buona fede, nella interpretazione e nella esecuzione del contratto, nella violazione dei doveri di correttezza nella concorrenza, nella violazione dell'obbligo di rinegoziazione;

condanna di AMA a rifondere a Co.La.Ri tutti i costi e le spese del procedimento ivi inclusi i compensi degli arbitri e gli onerari sostenuti dalla difesa.

Per quanto riguarda il contenzioso con il gruppo Co.La.Ri., il "lodo 1" si è concluso, in appello, con la condanna di AMA e Roma Capitale al pagamento di 89 milioni di euro al gruppo Co.La.Ri.; è stato proposto ricorso in Cassazione; la somma con gli interessi, pari a circa 98 milioni di euro, è stata inserita nel bilancio del comune di Roma Capitale dell'anno 2014, in quanto Co.La.Ri. potrebbe esigere le somme da AMA, ma AMA le recupererebbe poi da Roma Capitale; si tratta peraltro di un'evenienza che viene a prodursi in ragione della gestione commissariale, perché i fatti lamentati nel lodo risalgono all'anno 2008, ossia alla gestione commissariale; il comune di Roma li ha inseriti nel proprio bilancio.

Per quanto riguarda il "lodo 2" AMA ha vinto il primo arbitrato e confida in una conferma anche in sede di appello.

In maggiore dettaglio, quanto allo svolgimento del primo arbitrato:

AMA ha stipulato in data 26 gennaio 1996 con il Co.La.Ri. un contratto concernente l'affidamento e lo smaltimento dei RSU presso la discarica di Malagrotta. Con atto di nomina di arbitro notificato in data 11 maggio 2001, e successive integrazioni, il Co.La.Ri. ha proposto un arbitrato contro AMA formulando le seguenti domande:

- 1) domanda di condanna di AMA al pagamento dei maggiori costi, riferiti al periodo 1996-settembre 2002, sopportati in conseguenza dell'imprevisto incremento dei prezzi di alcuni dei fattori di produzione sul presupposto di maggiori e imprevisi oneri sofferti in dipendenza dell'incremento dei costi di esecuzione del servizio;
- 2) domanda di condanna di AMA al pagamento dei maggiori costi sopportati in conseguenza delle limitazioni temporali poste dall'ordinanza sindacale n. 64 del 2 marzo 1999, con la quale, a dire dell'attrice, il consorzio è stato costretto ad istituire turni completi di lavoro nei giorni festivi;
- 3) domanda di condanna di AMA al pagamento dei maggiori oneri sostenendi per la gestione post mortem della discarica, a seguito del prolungamento da 10 a 30 anni del periodo di post-gestione in base alla normativa comunitaria, implementata in Italia;
- 4) richiesta del Co.La.Ri. di applicazione della revisione dei prezzi contrattuali a far data dal mese di ottobre 2002;
- 5) domanda di condanna di AMA al pagamento dei maggiori costi sopportati in conseguenza dei conferimenti notturni conseguenti all'obbligata istituzione del turno lavorativo notturno.

È stato validamente costituito e si è insediato il collegio arbitrale, che, a sua volta, ha nominato tre consulenti tecnici, i quali hanno depositato diversi elaborati peritali. I consulenti nominati hanno depositato un primo elaborato e successive perizie integrative (l'ultima in data 10 dicembre 2006), riducendo sostanzialmente la quantificazione delle domande di Co.La.Ri.

Successivamente, con lodo dell'8 febbraio 2012, il collegio arbitrale ha definito il giudizio come di seguito:

- 1) ha respinto la domanda oggetto del primo quesito formulato dal Co.La.Ri.;
- 2) ha accolto la domanda oggetto del secondo quesito nei limiti di cui in motivazione, condannando AMA al pagamento in favore del Co.La.Ri. della somma di euro 847.067,91, oltre interessi e rivalutazione;
- 3) ha accolto la domanda oggetto del terzo quesito nei limiti di cui in motivazione, condannando AMA al pagamento in favore del Co.La.Ri. della somma di euro

76.391.533,29, (oltre interessi per euro 11.108.166,11 come da nota del Co.La.Ri. pervenuta in azienda il 24 luglio 2014);

4) ha preso atto della rinuncia, da parte del Co.La.Ri., alla domanda oggetto del quarto quesito, dichiarando cessata la materia del contendere;

5) ha accolto la domanda oggetto del quinto quesito nei limiti di cui in motivazione, condannando AMA al pagamento in favore del Co.La.Ri. della somma di euro 1.133.115,49, oltre interessi e rivalutazione come in motivazione;

6) ha dichiarato inammissibile la domanda formulata dal Co.La.Ri. nella memoria del 20 ottobre 2005;

7) ha liquidato con separata ordinanza gli onorari degli arbitri, gli onorari dei periti, il compenso del segretario e le spese per il funzionamento del collegio arbitrale, ponendo l'importo complessivo a carico di entrambe le parti nella misura del 50 per cento;

8) ha compensato le spese di lite e gli onorari di avvocato.

E' stato redatto da parte di AMA S.p.A. atto di impugnazione del lodo arbitrale che è stato notificato a Co.La.Ri. ed il procedimento è stato iscritto a ruolo in Corte di appello. Co.La.Ri. si è costituita con comparsa del 4 giugno 2013, chiedendo l'integrale rigetto dell'impugnazione proposta e la conferma del lodo. All'udienza del 25 giugno 2013, le parti hanno precisato le conclusioni già rassegnate e la Corte ha trattenuto in decisione il giudizio. E' seguito il deposito delle comparse conclusionali e di replica. La Corte d'appello di Roma, con sentenza n. 2668/2014 depositata in data 22 aprile 2014, ha rigettato l'impugnazione e condannato l'AMA al rimborso in favore del Co.La.Ri. delle spese di questo grado del giudizio liquidate in euro 100.000,00 oltre accessori di legge. Con ricorso notificato in data 3 dicembre 2014, AMA ha impugnato la sentenza della Corte d'appello del 22 aprile 2014 davanti alla Corte di cassazione rilevandone l'illegittimità e chiedendone, in via principale, l'integrale cassazione, con rinvio a diverso giudice di merito. In via subordinata, qualora la Corte di cassazione avesse dovuto ritenere che il decreto legislativo 36/2003 preveda, agli articoli 15 e 17, l'estensione degli obblighi relativi al post mortem alle discariche già operative anche per i rifiuti in precedenza conferiti, AMA ha richiesto che detti articoli venissero disapplicati poiché in contrasto con la direttiva CEE n. 1999/31, in particolare con gli articoli 10 e 14, nonché con principi fondamentali che sono alla base del diritto europeo e del nostro ordinamento costituzionale.

In via di ulteriore subordine, AMA ha richiesto alla Corte di cassazione, ove ritenuto necessario, di rinviare, in via pregiudiziale, la questione alla Corte di giustizia dell'Unione europea, ex articolo 267 TFUE, per la corretta interpretazione della direttiva CEE n. 1999/31 e, in particolare, degli articoli 10 e 14, ed, infine, ancora in via subordinata, di rimettere alla Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale degli articoli 15 e 17 del decreto legislativo n. 36 del 2003 e, per quanto di rilievo, dell'intero decreto legislativo n. 36 del 2003, nonché della normativa regionale di settore, di cui alla legge regionale Lazio 27/1998 - nella parte in cui non ha disciplinato nessuna misura transitoria in relazione al prolungamento del periodo di gestione post-operativa -, per violazione degli articoli 1, 3, 41 e 76 della Costituzione.

La controversia è stata assegnata alla I Sezione civile della Corte di cassazione con RG. n. 28510/14.

Il Co.La.Ri. si è costituito con controricorso notificato in data 13 gennaio 2015, chiedendo l'integrale rigetto del ricorso AMA.

Si è ora in attesa di fissazione dell'udienza da parte della Corte. Nel frattempo, in data 15 febbraio 2017, su istanza del Co.La.Ri, il tribunale di Roma ha dichiarato esecutivo il lodo arbitrale, come da comunicazione pervenuta alla Società in data 10 marzo 2017.

Con nota del 9 marzo 2007 prot. 16165/E, Roma Capitale - assessorato alle politiche economiche finanziarie e di bilancio - manlevava AMA, facendosene carico, di quanto sarebbe stato deciso giudizialmente in sede di arbitrato¹⁴⁵.

In maggiore dettaglio, quanto allo svolgimento del secondo arbitrato:

Con domanda di arbitrato e contestuale nomina di arbitro, notificata ad AMA in data 19 novembre 2012, Co.La.Ri. ha promosso un giudizio arbitrale, ai sensi dell'articolo 6 del Contratto del 30 giugno 2009, sottoponendo al collegio arbitrale i seguenti quesiti:

a) con riferimento al contratto stipulato nel 2009 e scaduto il 31 dicembre dello stesso anno, l'accertamento dell'obbligo delle parti di stabilire (i) un nuovo "oggetto" (articolo 2) e, quindi, con un minimo di 1.500 tonnellate di rifiuti giornalieri e (ii) una nuova "durata" (articolo 4) di almeno 10 anni dal momento del raggiungimento del nuovo accordo;

b) in alternativa, l'accertamento della nullità delle clausole di cui agli articoli 2 (oggetto) e 4 (durata) del citato contratto e l'integrazione delle stesse con clausole conformi alle disposizioni vigenti;

c) in generale, l'accertamento dell'inadempimento di AMA all'obbligo di interpretare, eseguire e rinegoziare il contratto secondo buona fede e, in particolare, l'accertamento degli ulteriori profili di inadempimento e/o responsabilità di AMA nei confronti di Co.La.Ri., da precisare nel corso del giudizio ed indicati, salva integrazione, (i) nell'abuso di dipendenza economica, (ii) nell'abuso di posizione dominante, (iii) nella violazione dell'obbligo di buona fede nella interpretazione e nella esecuzione del contratto, (iv) nella violazione dei doveri di correttezza nella concorrenza, (v) nella violazione dell'obbligo di rinegoziazione;

d) la condanna di AMA al risarcimento di tutti i danni subiti e subendi a qualsiasi titolo da Co.La.Ri. come conseguenza dei detti comportamenti illegittimi, nella misura che il medesimo Co.La.Ri. si è riservato di determinare nel corso del giudizio;

e) la condanna di AMA a rifondere a Co.La.Ri. tutti i costi e le spese del procedimento, ivi inclusi i compensi degli arbitri e gli onerari sostenuti per la difesa.

¹⁴⁵ Sul punto dell'onere economico finale dell'arbitrato eventualmente sfavorevole all'azienda, così si esprime AMA: "Diversamente opinando si può sostenere che i costi che AMA dovrebbe sopportare in esito al contenzioso appartengano a quelli attinenti al servizio di gestione dei rifiuti urbani, come tali coperti non da risorse proprie di AMA, ma - secondo principi che valgono quantomeno sin dal decreto legislativo n. 22 del 1997 attuativo delle direttive 91/156 CEE, 91/689 CEE e 94/62 CE - dalla tariffa prevista dall'articolo 49 di tale testo normativo.

Secondo tali principi i costi del servizio di gestione dei rifiuti urbani sono integralmente coperti dai comuni attraverso la predetta tariffa, come espressamente stabilito dai commi 1, 2 e 4 del predetto articolo 49. La copertura si estende anche, a partire dall'articolo 10 della direttiva 1999/31/CE (come riconosciuto dal lodo arbitrale dell'8 febbraio 2012), ai costi necessari a garantire il rispetto dell'onere di post gestione trentennale della chiusura della discarica, come del resto esplicitamente indicato dagli artt. 10 e 15 del decreto legislativo 36/2003. Tale impostazione è confermata anche dall'articolo 238 decreto legislativo 152/2006. E ciò a prescindere dalle varie modifiche della normativa in materia, nel passaggio dalla TARSU di cui al decreto legislativo 507/1993, alla TIA-1 istituita dal decreto legislativo 22 del 1997, alla TIA-2 prevista dal decreto legislativo 152/2006, alla TARES prevista dal decreto legislativo 201/2011 e infine alla Ta.Ri. istituita a decorrere dal 1 gennaio 2014.

In forza di ciò, AMA considera la titolarità dell'eventuale posizione debitoria verso il Co.La.Ri. in capo all'azionista unico Roma Capitale. Tale comportamento è supportato da parere redatto da autorevole professionista indipendente e sulla base dello stesso si è provveduto, fino al 30 giugno 2016, ad iscrivere l'importo di euro 91.106.252 (comprensivo degli interessi fino al 30 giugno 2016 per euro 12.734.536) nei conti d'ordine della situazione semestrale, (così come è avvenuto nei bilanci precedenti a partire dal 2006).

Con atto di resistenza e contestuale nomina di arbitro, notificato in data 10 dicembre 2012, AMA ha proposto al collegio i seguenti quesiti:

a) in via pregiudiziale, dicano gli arbitri che, ai sensi di legge e di contratto, il collegio arbitrale non ha la competenza a conoscere della presente controversia in quanto le domande e le richieste di Co.La.Ri. esorbitano dalla convenzione arbitrale per tutti i motivi dedotti nel proprio atto di resistenza e contestuale nomina di arbitro e, comunque, in quanto la domanda di arbitrato è fondata su una clausola compromissoria contenuta nella scrittura privata del 30 giugno 2009 priva di efficacia inter partes perché scaduta;

b) sempre in via preliminare, dicano gli arbitri che, ai sensi di legge e di contratto, il collegio arbitrale non ha la competenza a conoscere delle domande proposte da Co.La.Ri. nei confronti di AMA volte ad accertare l'asserita responsabilità precontrattuale e/o extracontrattuale della società convenuta, nonché l'asserito abuso di dipendenza ovvero di posizione dominante ovvero il compimento di atti di concorrenza sleale da parte di AMA in quanto tali richieste esorbitano dalla convenzione arbitrale;

c) in via principale, dicano gli arbitri che, ai sensi di legge e di contratto, tutte le domande, ivi comprese quelle di natura risarcitoria, proposte da Co.La.Ri. nei confronti di AMA debbono essere respinte in quanto improcedibili, inammissibili e, comunque, infondate in fatto e diritto per i motivi dedotti e per quelli che verranno dedotti nel giudizio;

d) in ogni caso, con condanna di Co.La.Ri. al pagamento delle spese di funzionamento del collegio arbitrale e delle spese sostenute da AMA per la propria difesa, assistenza e rappresentanza nel presente procedimento.

In data 31 gennaio 2013 si è costituito il collegio arbitrale e ha fissato l'udienza del 20 febbraio 2013 per la comparizione delle parti e per concordare con i difensori delle stesse il calendario della procedura e le regole processuali da applicare alla stessa. Con ordinanza resa all'udienza del 20 febbraio 2013, il collegio arbitrale ha concesso alle parti termini per il deposito di memorie e documenti ed ha fissato l'udienza del 10 aprile 2013 per l'esperimento del tentativo di conciliazione e, in caso di esito negativo dello stesso, per trattazione. Con memoria del 14 marzo 2013, Co.La.Ri. ha quantificato la domanda del risarcimento del preteso danno:

(i) costi sostenuti per l'impianto di gassificazione a seguito dell'impossibilità di completamento dell'impianto stesso per € 164.588.000,00;

(ii) costi per la progettazione e per tutte le attività prodromiche all'ottenimento dell'AIA relativa all'impianto di gassificazione, allo stato non quantificati;

(iii) perdita dei benefici CIP 6 per € 400.000.000,00;

(iv) maggiori costi per il mancato trattamento avverso il processo di gassificazione del CDR per una somma pari ad € 284.700.000,00;

(v) maggiori oneri di ammortamento dei TMB, allo stato non quantificati;

(vi) danni all'immagine per una somma non inferiore ad € 5.000.000,00;

(vii) tutte le perdite subite ed i mancati guadagni patiti in conseguenza di illegittimo comportamento di AMA, allo stato non quantificati.

All'udienza del 10 aprile 2013 le parti hanno discusso la controversia ed il collegio ha rinnovato ad AMA e Co.La.Ri. l'invito a valutare la possibilità di una definizione transattiva della lite rispetto alla quale entrambe le parti si sono dichiarate disponibili, in linea di principio.

Ciò posto, il collegio ha concesso alle parti ulteriori termini per il deposito di memorie istruttorie ed ha fissato l'udienza del 12 giugno 2013 per l'espletamento del tentativo di conciliazione e per la ulteriore trattazione della controversia. Depositare ritualmente le

ulteriori memorie, all'udienza del 12 giugno 2013, il collegio arbitrale ha disposto un rinvio all'udienza 23 luglio 2013 (in seguito differita al 30 luglio 2013) per espletare il tentativo di conciliazione con termine fino al 15 luglio 2013 per l'eventuale deposito di memoria integrativa dei mezzi istruttori.

Con successiva ordinanza del 25 luglio 2013, il collegio ha concesso alle parti "termine fino al 10 settembre 2013 per il deposito di memorie e documenti, disponendo, altresì, che nelle stesse memorie le parti specificchino i quesiti da eventualmente rimettere a consulenza tecnica d'ufficio, della quale il collegio si riserva di valutare l'ammissione, nonché successivo termine fino al 25 settembre 2013 per replica". Il collegio ha, quindi, differito l'udienza del 30 luglio 2013 al 2 ottobre 2013, successivamente rinviata al 17 ottobre 2013. In tale sede, su istanza delle parti, il collegio arbitrale ha concesso a Co.La.Ri. termine sino al 24 ottobre 2013 per il deposito dell'atto costitutivo e dello statuto del consorzio, nonché ad entrambe le parti i termini del 31 ottobre 2013 e 7 novembre 2013 per il deposito di brevi memorie ed eventuali repliche. Con successiva ordinanza del 27 dicembre 2013, il collegio ha ammesso la consulenza tecnica d'ufficio (CTU) richiesta ed ha rinviato la causa all'udienza del 30 gennaio 2014 per il formale conferimento dell'incarico al CTU e per la formulazione dei quesiti.

All'udienza del 30 gennaio 2014, alla luce della documentazione prodotta in atti da AMA e delle nuove eccezioni formulate dalla sua difesa, il collegio arbitrale ha concesso alle parti termine fino al 3 marzo 2014 per il deposito di memorie e termine fino al 24 marzo 2014 per il deposito di eventuali repliche. Depositate ritualmente tali ulteriori memorie, con ordinanza del 10 aprile 2014, il collegio arbitrale ha comunicato alle parti di voler procedere alla decisione delle eccezioni preliminari e pregiudiziali proposte da AMA, assegnando alle parti termine fino al 23 aprile 2014 per il deposito del foglio di definitiva precisazione dei quesiti, in forma di specifiche conclusioni, sulle suddette questioni preliminari e pregiudiziali, riservandosi ogni altro provvedimento. In data 23 aprile 2014 AMA ha depositato il foglio di definitiva precisazione dei quesiti e, in pari data, il Co.La.Ri. ha depositato il proprio foglio di precisazione delle conclusioni con cui ha chiesto il rigetto di tutte le eccezioni pregiudiziali e preliminari sollevate da AMA.

In data 1° agosto 2014, il collegio arbitrale ha emesso un lodo arbitrale parziale e non definitivo richiesto da AMA. Il lodo parziale è stato emesso a maggioranza, in quanto sottoscritto dal Presidente e dall'arbitro nominato da Co.La.Ri., con il dissenso dell'arbitro nominato da AMA il quale, in particolare, non ha sottoscritto il lodo medesimo riservandosi di esprimere in apposita relazione i motivi del proprio dissenso. Con il lodo parziale il collegio arbitrale ha accolto parzialmente le eccezioni pregiudiziali e preliminari formulate da AMA riconoscendo la propria "incompetenza" a conoscere di 9 domande su 12 di Co.La.Ri., che, dunque, sono state tutte rigettate.

Tuttavia, quanto ai restanti quesiti di Co.La.Ri. (segnatamente il n. 7 e il n. 11 con i quali Co.La.Ri. ha chiesto, rispettivamente, che venga accertato l'inadempimento di AMA all'obbligo di interpretare, eseguire e rinegoziare secondo buona fede il contratto stipulato nel 2009 e la conseguente responsabilità risarcitoria di AMA nei confronti di Co.La.Ri. per i danni da questo subiti e subendi, nonché il quesito n. 12 relativo alle spese), a seguito di una operazione di asserita riqualificazione, da parte del collegio arbitrale, "del contenuto effettivo delle difese di Co.La.Ri. quali risultano, ai fini in discorso, dalle sue complessive difese e dal quesito 7 in particolare", il medesimo collegio arbitrale - ha ritenuto in ogni caso ricompresa nella sfera della propria cognizione la valutazione del comportamento tenuto dalle Parti e, per quel che concerne le domande di Co.La.Ri., da AMA in particolare, rispetto all'obbligo di interpretare ed eseguire il contratto stipulato nel 2009 secondo buona fede.

Il collegio arbitrale, dunque, ha ritenuto di poter “valutare la fondatezza dell’assunto di Co.La.Ri. per cui interpretazione ed esecuzione da parte di AMA non sarebbero state conformi al canone di buona fede”. Su tali presupposti, il collegio arbitrale ha pertanto ritenuto di concludere come segue:

- “accerta e dichiara, per le ragioni e nei limiti di cui in motivazione, la violazione da parte di AMA dell’obbligo di buona fede e correttezza nell’interpretazione ed esecuzione del contratto in data 30 giugno 2009, rispetto al fondato affidamento ingenerato in Co.La.Ri., così accogliendo il quesito di parte Co.La.Ri. distinto dal numero 7;

- accerta e dichiara, per le ragioni e nei limiti di cui in motivazione, che sussiste una responsabilità risarcitoria di AMA nei confronti di Co.La.Ri. per il danno da questo subito, così accogliendo il quesito di parte Co.La.Ri. distinto dal numero 11”.

Tale lodo parziale è stato poi cautelativamente impugnato da AMA con giudizio attualmente pendente innanzi alla Corte di Appello, Sez. III, rg. n. 1937/15, la cui discussione è stata rinviata all’udienza del 9 marzo 2018.

Con ordinanza comunicata in data 8 agosto 2014, il collegio arbitrale ha fissato l’udienza dell’11 settembre 2014, rinviata d’ufficio prima al 6 ottobre 2014 e successivamente al 20 ottobre 2014, “per la trattazione e per la formulazione dei quesiti da sottoporre al Consulente tecnico d’ufficio già nominato” (con la richiamata ordinanza istruttoria del 27 dicembre 2013, il collegio aveva disposto una CTU di natura economico-finanziaria, senza tuttavia formulare i relativi quesiti e, dunque, senza dare corso alle relative attività).

All’udienza del 20 ottobre 2014 dopo un’articolata discussione orale, il Collegio arbitrale si è riservato di adottare ogni provvedimento. Con ordinanza comunicata in data 5 novembre 2014 il collegio arbitrale, a maggioranza, in ragione del dissenso motivato dell’arbitro Avv. Francesco Marotta, ha formulato al consulente tecnico d’ufficio, Prof. Enrico Laghi, i seguenti quesiti: “esaminati gli atti depositati ed i documenti prodotti dalle parti nel procedimento arbitrale, assunte le opportune informazioni ed effettuate le occorrenti verifiche, il tutto sempre nei contraddittorio delle parti, determini il CTU la misura del danno patrimoniale subito da Co.La.Ri. per:

(i) i costi e gli oneri sostenuti, individuando il momento in cui sono stati effettuati, tenuto anche conto della natura integrata del ciclo, per la progettazione, l’esperienza delle pratiche burocratiche e la realizzazione dell’impianto di gassificazione, poi rivelatisi inutili in ragione della mancata prosecuzione del rapporto tra Co.La.Ri. e AMA di cui al contratto in data 30 giugno 2009;

(ii) gli effetti dell’alterazione, quanto meno parziale, della pianificazione industriale di Co.La.Ri., in termini di mancati o minori utili conseguiti rispetto a quelli ragionevolmente attesi, sulla base di parametri oggettivamente riscontrabili con riferimento al contratto de quo e agli affidamenti ingenerati in Co.La.Ri. su una durata ulteriore del rapporto”.

Il consulente tecnico d’ufficio ha accettato l’incarico ed ha fissato l’inizio delle operazioni peritali per il giorno 14 novembre 2014; alla riunione in tale data AMA ha depositato una memoria con cui ha contestato l’ordinanza del Collegio arbitrale ed i quesiti formulati al consulente tecnico d’ufficio, nominando quali propri consulenti tecnici di parte la dott. Paola Muraro e il dott. Giovanni Pizzolla, mentre Co.La.Ri. ha nominato quale proprio consulente tecnico di parte il dott. Mario Civetta. All’esito della riunione, il consulente tecnico d’ufficio ha assegnato alle parti termine fino al 1° dicembre 2014 per il deposito di note tecniche ed ha fissato la riunione del 5 dicembre 2014 per il prosieguo delle operazioni peritali.

La riunione del 5 dicembre 2014 è stata successivamente rinviata a data destinarsi e, con nota del 17 dicembre 2014, il consulente tecnico d'ufficio ha invitato le parti a depositare entro il 23 dicembre 2014 eventuali note tecniche di replica a quanto depositato dai consulenti tecnici di parte in data 1 dicembre 2014.

In data 30 gennaio 2015 è stata depositata la consulenza tecnica d'ufficio con cui il CTU ha concluso, sul quesito n. 1: di non essere "in condizione di determinare la misura del danno patrimoniale subito da Co.La.Ri. per i costi e gli oneri sostenuti, individuando il momento in cui sono stati effettuati, tenuto anche conto della natura integrata del ciclo, per la progettazione, l'esperimento delle pratiche burocratiche e la realizzazione dell'impianto di gassificazione poi rivelatisi inutili in ragione della mancata prosecuzione del rapporto tra Co.La.Ri. e AMA di cui al contratto in data 30 giugno 2009 in quanto: a) non risulta, sulla base della documentazione esaminata, ... possibile ricostruire con ragionevole certezza i costi rilevanti e i costi rilevanti sostenuti per la realizzazione del gassificatore; b) non risulta, sulla base della documentazione esaminata, ... possibile individuare, in modo ragionevolmente attendibile, la porzione dei costi rilevanti e dei costi rilevanti sostenuti (ma anche dei costi di investimento dichiarati dal CTP Co.La.Ri.) che abbia le caratteristiche per essere qualificata "inutile" in logica economico aziendale.

Né, a maggior ragione, è possibile in alcun modo, sulla base della documentazione esaminata, individuare le causali cui ascrivere la (eventuale) "inutilità" dei costi sopportati e, pertanto, valutare, se tale "inutilità" sia correlabile alla mancata prosecuzione del rapporto tra Co.La.Ri. e AMA di cui al contratto sottoscritto in data 30 giugno 2009".

Sul quesito n. 2, di non essere "in condizione di determinare la misura del danno patrimoniale subito da Co.La.Ri. per gli effetti dell'alterazione, quanto meno parziale, della pianificazione industriale di Co.La.Ri., in termini di mancati o minori utili conseguiti rispetto a quelli ragionevolmente attesi, sulla base di parametri oggettivamente riscontrabili con riferimento al contratto de quo e agli affidamenti ingenerati in Co.La.Ri. su una durata ulteriore del rapporto, in quanto ... non appare in alcun modo possibile, sulla base di un ragionamento di stampo economico aziendale sufficientemente logico, dimostrabile e verificabile, giungere a identificare, secondo quanto richiesto dal punto 2 del quesito, in quale misura la pianificazione industriale di Co.La.Ri. sia stata alterata dal contratto del 30 giugno 2009 e dagli affidamenti ingenerati in Co.La.Ri. su una durata ulteriore del rapporto".

Con provvedimento del 9 febbraio 2014, il collegio arbitrale ha concesso alle parti termine fino al 27 febbraio 2015 per il deposito delle comparse conclusionali e fino al 16 marzo 2015 per il deposito delle note di replica.

In data 24 aprile 2015 il collegio arbitrale ha emesso il lodo definitivo con cui è stato deciso il giudizio arbitrale e con il quale sono state respinte tutte le domande proposte da Co.La.Ri. nei confronti di AMA, con condanna di Co.La.Ri. al pagamento dei sei settimi delle spese di lite.

Più in particolare il collegio arbitrale - all'unanimità - ha così deciso:

"accerta e dichiara che parte Co.La.Ri. non ha diritto all'indennizzo richiesto nell'ambito del rapporto contrattuale così come delimitato temporalmente dal Collegio, e nei limiti della sua cognizione; respinta e/o assorbita ogni altra domanda, istanza o eccezione delle Parti. Le spese, i diritti e gli onorari di rappresentanza e di difesa sono integralmente compensati fra le parti".

Con atto di citazione notificato ad AMA in data 24 novembre 2015, Co.La.Ri. ha impugnato dinanzi alla Corte d'appello di Roma il predetto lodo definitivo, chiedendo l'accoglimento delle seguenti conclusioni:

“Voglia l'Ecc.ma Corte d'appello dichiarare la nullità e/o riformare il lodo definitivo del 24 aprile 2015 per le ragioni dette in narrativa e per l'effetto così decidere nel merito: - disporre la rinnovazione e/o la integrazione della consulenza tecnica d'ufficio ovvero disporre la nomina di un nuovo consulente tecnico e disporre l'ispezione dei luoghi nei quali a Malagrotta si trova il Gassificatore. - condannare AMA spa a risarcire a Co.La.Ri. il danno da questo subito comprensivo del danno emergente e del lucro cessante, come sopra quantificati o nella diversa misura anche maggiore che sarà risultata all'esito dell'istruttoria ovvero che sarà accertata da codesta Corte d'appello, oltre interessi dal giorno del dovuto fino al soddisfo. Con vittoria di spese, anche del giudizio arbitrale”.

Per quanto riguarda la quantificazione del danno asseritamente subito, Co.La.Ri. ha chiesto in particolare un risarcimento:

- a titolo di danno emergente (articolato in costi di progettazione, costi diretti sostenuti da E. Giovi, quota parte delle spese generali riferite a investimenti, costi per investimenti sostenuti in economia, interessi passivi) per un importo almeno pari ad euro 161.630.000,00 oltre gli interessi fino al saldo;

- a titolo di lucro cessante per un importo pari ad euro 172.456.980,00.

In alternativa, il Co.La.Ri. ha chiesto che il danno asseritamente subito venga quantificato mediante ricorso al criterio equitativo, indicando come congrua una misura di risarcimento non inferiore ad euro 100.000.000,00 quanto al danno emergente ed euro 50.000.000,00 quanto al lucro cessante. Il giudizio di impugnazione del lodo definitivo così introdotto da Co.La.Ri. risulta iscritto presso la Sez. II della Corte d'appello, R.G. n. 7497/2015, e l'udienza di comparizione, inizialmente indicata in citazione al 21 marzo 2016, è stata rinviata d'ufficio al successivo 25 marzo 2016.

AMA si è costituita nel giudizio con comparsa di costituzione e risposta del 29 febbraio 2016 e ha proposto altresì impugnazione incidentale, chiedendo alla Corte d'appello “di voler anche in conseguenza del richiesto accoglimento dell'impugnazione sul lodo parziale di cui al giudizio R.G. 1937/2015, e previa sospensione ex articolo 295 del codice di procedura civile del presente giudizio e/o riunione o trattazione congiunta con il primo, dichiarare inammissibili e comunque infondate tutte le conclusioni assunte da Co.La.Ri. nell'atto di citazione cui si resiste; mentre anche in accoglimento dell'impugnazione incidentale qui proposta dichiarare la nullità del lodo definitivo sia in ragione dell'accoglimento dell'impugnazione del lodo parziale proposta da AMA, sia con riguardo alla statuizione sulle spese, condannando Co.La.Ri. in favore di AMA a spese e onorari per rappresentanza e difesa legale nel giudizio arbitrale (pari ad euro 1.657.433 o la somma maggiore o minore ritenuta di giustizia salvo gravame), nonché integralmente alle spese per il funzionamento del collegio arbitrale; in subordine e salvo gravame disponendo la compensazione delle spese di rappresentanza e difesa in misura limitata pari a quella applicata per le spese di collegio (limitata ad un settimo). Con condanna di Co.La.Ri. alle spese del presente giudizio”.

All'udienza del 25 marzo 2016, accogliendo l'eccezione proposta da AMA, la causa è stata rimessa al Presidente della Corte d'appello per la decisione sulla eventuale riunione con il giudizio riguardante l'impugnazione del lodo parziale (rg. n. 1937/15), anch'esso pendente dinanzi alla Corte d'appello. Con provvedimento del 27 aprile 2016 il Presidente ha quindi disposto ex articolo 274 del codice di procedura civile la riunione del giudizio di impugnazione del lodo definitivo (R.G. n. 7497/15) con quello relativo all'impugnazione del lodo parziale (R.G. n. 1937/15), designando il giudice

relatore unico delle cause riunite e rinviando le parti per la precisazione delle conclusioni all'udienza già prefissata del 9 marzo 2018 dinanzi alla terza sezione civile.

2.3.5.2 La determinazione delle tariffe

La sentenza del TAR Lazio, Sezione I-ter n. 3441/2012 aveva accolto il ricorso proposto dalla E. Giovi S.r.l. per l'annullamento della determinazione n. B 7190 emessa in data 20 settembre 2011 dalla regione Lazio, dipartimento programmazione economica e sociale, direzione regionale attività produttive e rifiuti, area ciclo integrato dei rifiuti nella parte in cui determinava la tariffa di accesso ai due impianti TMB denominati Malagrotta 1 e Malagrotta 2, nonché di ogni altro atto comunque presupposto, connesso ovvero conseguente, ivi compresa la valutazione di conformità del calcolo economico finanziario redatta dal dott. Paolo Pelino e dal dott. Andrea Pirrottina in data 25 luglio 2011, su un incarico della Società Sviluppo Lazio S.p.A. .

AMA S.p.A. ha proposto ricorso al Consiglio di Stato per la riforma della sentenza del TAR, concernente la revisione tariffa di accesso RSU alla discarica di Malagrotta, nel processo amministrativo contro Roma Capitale, in persona del sindaco pro tempore, prefetto di Roma - commissario delegato per il superamento della situazione di emergenza ambientale, regione Lazio in persona del presidente pro tempore, ed E. Giovi S.r.l. .

Con ordinanza n. 5750 del 21 novembre 2014, la quinta sezione del Consiglio di Stato ha disposto una verifica, ai sensi dell'articolo 66 del codice del processo amministrativo, sulla determinazione delle tariffe di accesso ai due impianti di trattamento meccanico biologico, incaricando il direttore della direzione generale per i rifiuti e l'inquinamento del Ministero dell'ambiente di rispondere a una serie di quesiti, sulla base della disciplina vigente ed in particolare del decreto del commissario delegato per l'emergenza ambientale n. 15 dell'11 marzo 2005, relativi alla determinazione della tariffa di accesso ai due impianti di trattamento meccanico biologico denominati Malagrotta 1 e Malagrotta 2.

Il dirigente del Ministero, con nota del 24 dicembre 2014, ha comunicato di avvalersi per l'attività di verifica di tre ausiliari in supporto tecnico chiedendo, inoltre, un differimento del termine stabilito per il completamento dell'attività di verifica. Il Consiglio di Stato, con ordinanza n. 536 del 2015, ha concesso una proroga dei termini, fissando il deposito della verifica per il giorno 30 aprile 2015.

La relazione di verifica è stata trasmessa al Consiglio di Stato con nota 4532/RIN del 29 aprile 2015; con nota 8228/RIN del 13 luglio 2015 Il DG del Ministero dell'ambiente ha trasmesso al Consiglio di Stato la valutazione delle osservazioni prodotte dalle parti. Nel corso del procedimento giurisdizionale amministrativo la Commissione ha appreso dal direttore generale di AMA S.p.A., in audizione, dell'avvenuta presentazione di esposti alla procura della Repubblica di Roma, inerenti la materia; le audizioni dei magistrati della procura della Repubblica non hanno portato all'acquisizione di informazioni ostensibili.

Permane peraltro l'interesse a dare conto in questa sede di questo contenzioso, sin qui sinteticamente richiamato.

La premessa della vicenda è costituita dalla nota prot. n. 221 del 15 dicembre 2010, acquisita al prot. della regione Lazio n. 48552 del 16 dicembre 2010, con la quale la società E. Giovi S.r.l. aveva chiesto la rideterminazione della tariffa di accesso, a consuntivo per l'anno 2009, ai due impianti di trattamento meccanico biologico, denominati "TMB 1 e "TMB 2, siti in località Malagrotta, per un importo pari ad euro

121,48/tonnelate, secondo le modalità indicate nell'appendice B del decreto del commissario delegato per l'emergenza ambientale nel territorio della regione Lazio n. 15 dell'11 marzo 2005.

La E. Giovi (con nota prot. n. 59 del 31 marzo 2011) aveva successivamente presentato un'istanza di revisione tariffaria integrando la documentazione a consuntivo sui costi sostenuti nell'anno 2009, prevedendo una tariffa di accesso ai due TMB pari ad euro 121,84/t. Come previsto dal decreto commissariale del 2005, la società Ria & Patners S.p.A. ha analizzato e certificato la veridicità dei costi dichiarati entrambe le istanze presentate dalla E. Giovi. La regione Lazio, ritenendo di non avere al proprio interno professionalità adeguate per svolgere l'attività, ha incaricato la società Sviluppo Lazio S.p.A. di effettuare la consulenza per la pre-istruttoria per la valutazione di conformità del calcolo economico e finanziario ai fini della determinazione delle tariffe di accesso ai due impianti di trattamento dei rifiuti urbani. Le risultanze delle valutazioni di Sviluppo Lazio S.p.A. sono state trasmesse alla regione Lazio (nota prot. n. 2011/0013208 del 25 luglio 2011), allegando la relazione redatta dai dott. Paolo Pelino e Andrea Pirrottina, iscritti all'Albo dei dottori commercialisti di Roma ed al registro dei revisori contabili. A conclusione del procedimento, tenendo conto della pre-istruttoria prodotta dalla Sviluppo Lazio S.p.A., la regione Lazio ha fissato la tariffa di accesso ai due TMB 1 e TMB 2 pari ad euro 99,14/tonnellata di rifiuto urbano, al netto di ecotassa, benefit ambientale ed IVA (qualora dovuti), con determina n. B7190 del 20 settembre 2011.

La società E. Giovi ha proposto ricorso innanzi il TAR Lazio-Roma, R.G. n. 10469 del 2011, chiedendo l'annullamento della suddetta determina e la condanna della regione Lazio al risarcimento del danno con interessi e rivalutazione monetaria.

Come si è detto in apertura, il TAR Lazio, con sentenza n. 3441 del 2012, ha annullato i provvedimenti impugnati, ed in particolare la determina n. B 7190 del 20 settembre 2011 della regione Lazio, avendo ritenuto che la determinazione della tariffa di accesso ai due TMB fosse stata stabilita esclusivamente in base alle valutazioni contenute nella relazione dei due professionisti dott. Pelino e dott. Pirrottina soggetti estranei alla direzione regionale competente senza la previa certificazione della eccezionale mancanza di idonee competenze all'interno della struttura pubblica.

L'AMA S.p.A., con ricorso r.g. 9126 del 2014, ha quindi impugnato la sentenza del TAR Lazio n. 3441 del 2012 innanzi il Consiglio di Stato.

Il presidente del Consiglio di Stato, sez. V, con ordinanza n. 5750 del 2014, ha incaricato il direttore della direzione generale per i rifiuti e l'inquinamento (ex direzione generale per la tutela del territorio e delle risorse idriche) del Ministero dell'ambiente, di eseguire una verifica, ai sensi dell'articolo 66 del codice del processo amministrativo, al fine di accertare la determinazione delle tariffe di accesso ai due impianti di trattamento meccanico biologico, denominati Malagrotta 1 e Malagrotta 2 (in seguito rispettivamente TMB 1 e TMB 2), di rispondere ai seguenti quesiti, utilizzando la disciplina vigente ed in particolare il decreto del commissario delegato per l'emergenza ambientale n. 15 dell'11 marzo 2005:

"a) se la determinazione della tariffa di accesso ai due impianti di Trattamento Meccanico Biologico (T.M.B.), denominati Malagrotta 1 e Malagrotta 2 contenuta nel provvedimento impugnato è corretta in relazione alla durata complessiva prevista delle attività;

b) se la determinazione della tariffa di accesso ai due impianti di Trattamento Meccanico Biologico (T.M.B.), denominati Malagrotta 1 e Malagrotta 2 contenuta nel provvedimento impugnato è corretta in relazione al valore dei terreni asserviti all'esercizio dell'attività ed alla loro effettiva destinazione urbanistica;

c) se la determinazione della tariffa di accesso ai due impianti di Trattamento Meccanico Biologico (T.M.B.), denominati Malagrotta 1 e Malagrotta 2 contenuta nel provvedimento impugnato è corretta in relazione ai costi di gestione;

d) se la determinazione della tariffa di accesso ai due impianti di Trattamento Meccanico Biologico (T.M.B.), denominati Malagrotta 1 e Malagrotta 2 contenuta nel provvedimento impugnato è corretta in relazione alla remunerazione del capitale investito”.

Quanto al contenuto della verifica, in premessa il collegio di verifica ha ritenuto utile chiarire che il decreto commissariale n. 15 del 2005 stabilisce al punto 3 le modalità con le quali i soggetti interessati devono dichiarare i costi preventivi di investimento e di gestione operativa e, nel caso di impianti di discarica, post-operativa, nonché le caratteristiche tecniche dell'impianto stesso, compilando le tabelle di cui all'Appendice A e/o B del decreto stesso.

Nel dettaglio:

“I soggetti interessati ai soli impianti di discarica dovranno compilare le tabelle dell'allegato A.

I soggetti interessati ai soli impianti di trattamento dovranno compilare le tabelle dell'allegato B. Per quanto attiene ai costi di avvio a discarica dei materiali in uscita dalla selezione dovranno fare riferimento a quanto definito dal gestore in ottemperanza alla procedura di cui al punto precedente.

I soggetti interessati a complessi impiantistici composti da impianti di trattamento e impianto di discarica dovranno compilare le tabelle di entrambi gli allegati.”

Nel caso oggetto di verifica il procedimento prevede la rideterminazione della tariffa di accesso agli impianti TMB 1 e TMB 2, ma nello stesso sito come più volte evidenziato dallo stesso gestore insiste anche la discarica da esso gestita.

In tale caso, la norma avrebbe voluto che la definizione della tariffa avvenisse sulla base dei costi di investimento e di gestione operativa dichiarati dal soggetto gestore per entrambe le tipologie di impianto (trattamento e discarica) attraverso la compilazione di tutte le tabelle previste da entrambe le appendici (A e B). Solo in tal modo, infatti, sarebbe stato possibile assicurare la coerenza della dichiarazione dei costi attestati dal soggetto gestore, evitando anche eventuali possibili duplicazioni di voci di costo.

E. Giovi, pertanto, avrebbe dovuto presentare un'unica istanza di revisione della tariffa in quanto proprietaria sia dei due TMB che della discarica, compilando sia le tabelle dell'Appendice A che quelle dell'Appendice B, in quanto si trattava di “complessi impiantistici composti da impianto di trattamento e da impianto di discarica”. Al contrario la società ha presentato istanze di rideterminazione della tariffa in maniera autonoma per la discarica e per gli impianti di trattamento, anche se in tempi pressoché coincidenti (15 dicembre 2010 per gli impianti di trattamento e 13 dicembre 2010 per la discarica).

Tanto premesso, visto che l'istanza oggetto di determinazione regionale attiene alla revisione della tariffa di accesso al TMB 1 e al TMB 2, necessariamente la verifica ha potuto considerare solo l'Appendice B del decreto commissariale.

Con riferimento al primo quesito di verifica l'analisi ha riguardato la “durata complessiva prevista delle attività” nella misura in cui tale durata avrebbe inciso sul calcolo tariffario in quanto parametro temporale utilizzato ai fini della determinazione delle aliquote di ammortamento e del valore annuo dell'ammortamento delle voci di costo.

Il verificatore chiarisce che l'aliquota (o coefficiente) di ammortamento nell'ambito della normativa contabile nazionale (decreto legislativo n. 127 del 1991) ed internazionale (principi contabili IAS/IFRS), è commisurata alla “residua possibilità di

utilizzazione” del costo dell’immobilizzazione la cui utilizzazione è limitata nel tempo. La residua possibilità di utilizzazione dell’immobilizzazione è legata pertanto “al periodo in cui si prevede che il cespite sarà utile alla società”. La “vita utile” è il “periodo di tempo durante il quale l’impresa prevede di poter utilizzare l’immobilizzazione”

Nel preventivo allegato all’istanza di revisione tariffaria degli impianti di TMB, E. Giovi ha utilizzato un’aliquota di ammortamento pari al 16,6 per cento al fine di determinare il valore annuo dell’ammortamento del “costo di costruzione delle opere civili” (voce C1) e del “costo di costruzione delle opere elettromeccaniche” (voce C2). Tale aliquota è stata commisurata alla durata dell’autorizzazione richiesta pari a 6 anni ($1/6 = 16,6$ per cento) e applicata al “valore contabile netto” delle voci di costo. La Ria & Partners, nella sua certificazione prende semplicemente atto che “nel calcolo degli ammortamenti effettuati ai fini della determinazione tariffaria E. Giovi ha considerato una vita utile rapportata alla durata residua dell’autorizzazione pari a 6 anni” e che il dato relativo ai “costi di costruzione degli impianti (C) corrisponde a quello del bilancio 2009, al netto degli ammortamenti annuali determinati secondo la vita utile residua del bene”.

Diversamente, nel consuntivo 2009, E. Giovi indica un’aliquota di ammortamento pari al 10 per cento (poi rettificata in relazione all’effettivo utilizzo degli impianti) al fine di determinare il valore annuo dell’ammortamento del “costo di costruzione delle opere civili” e del “costo di costruzione delle opere elettromeccaniche”. Anche in questo caso, l’aliquota del 10 per cento risulta commisurata alla durata dell’autorizzazione di 10 anni. La tariffa richiesta è quindi fondata sull’assunto che i beni materiali connessi agli impianti TMB 1 e TMB 2 esauriscono la loro residua possibilità di utilizzazione o vita utile al termine dei 6 anni di durata dell’autorizzazione (2015).

La verifica ha rilevato che commisurare, ai fini del calcolo tariffario, le aliquote (o il periodo) di ammortamento in relazione alla durata residua dell’autorizzazione, significherebbe ipotizzare che gli investimenti (misurati in termini di costo delle opere civili, delle opere elettromeccaniche, delle opere complementari e accessori) esauriscano tutta la loro utilità in tale periodo. Tale assunzione non trova conferme nella pianificazione regionale sia il piano di gestione dei rifiuti della regione Lazio vigente dal 2002 sia l’aggiornamento del 2010 (D.G.R. 19.11.2010 n. 523) che la successiva delibera del Consiglio regionale del Lazio in data 18 gennaio 2012 individua fabbisogni, potenzialità impiantistiche e obiettivi programmatici sulla base degli impianti esistenti nel territorio (inclusi entrambi gli impianti di trattamento di E. Giovi). La verifica, al contrario, ha rilevato che se fosse reale la possibilità di non poter utilizzare gli impianti TMB alla scadenza dell’autorizzazione, tale circostanza, in virtù delle norme contabili vigenti, avrebbe dovuto trovare riscontro nei bilanci della E. Giovi (in termini di valori contabili riportati e/o di informativa sui rischi e sulle prospettive dell’azienda esercitata).

In conclusione, per tutto quanto sopra riportato ed, in particolare, accertato che per alcuni beni materiali connessi ad uno dei due impianti di TMB la durata della loro vita utile residua è superiore a sette anni, la verifica ha giudicato la tariffa di accesso ai due impianti di trattamento, contenuta nella determinazione della regione Lazio n. B 7190 del 20 settembre 2011, e fondata sulla valutazione di conformità redatta dai revisori, non corretta in relazione al calcolo del valore degli ammortamenti commisurati ad una “durata complessiva prevista delle attività” di sette anni.

Con il secondo quesito il Consiglio di Stato chiede al verificatore di esaminare se la determinazione della tariffa di accesso ai due impianti fosse corretta in relazione al valore dei terreni asserviti all’esercizio dell’attività ed alla loro effettiva destinazione urbanistica.

L'attività di verifica ha riguardato quindi l'accertamento del "valore dei terreni asserviti all'esercizio dell'attività" nella misura in cui tale valore inciderebbe sul calcolo tariffario¹⁴⁶. Il verificatore ha rilevato che ai fini della determinazione tariffaria, l'imputazione, al costo di acquisizione dei terreni, di eventuali rivalutazioni basate su prezzi correnti (e contingenti) di mercato e su cambiamenti di destinazione urbanistica, comporterebbe la remunerazione tariffaria di un valore non corrispondente ad un onere effettivamente sostenuto dalla società. Il valore dei terreni su cui insistono gli impianti di TMB avrebbe dovuto essere commisurato al costo effettivamente sostenuto da E. Giovi per procurarsi detti beni e rilevato nella contabilità generale della stessa conformemente alla disciplina contabile vigente. Nel corso delle attività di verifica, è stato riscontrato, invece, che solo una parte del costo sostenuto per l'acquisto dei terreni in parola è imputabile agli impianti di TMB. Di conseguenza, il costo sostenuto per l'acquisto delle aree (pari a complessivi euro 2.272.410) avrebbe dovuto essere allocato agli impianti di TMB in proporzione alla superficie da questi occupata (103.250 metri quadrati) rispetto alla superficie complessiva di 449.725 metri quadrati¹⁴⁷.

In conclusione, per quanto sopra riportato, il verificatore ha ritenuto che la determinazione tariffaria di accesso ai due impianti di trattamento, benché ispirata da una corretta interpretazione della natura del costo da dichiarare alla voce "B - Costo di acquisizione dell'area" della Tabella 5 del decreto, non fosse corretta in relazione al calcolo del valore complessivo dei terreni asserviti all'esercizio dell'attività degli impianti di TMB.

Con il terzo quesito il Consiglio di Stato chiedeva se la determinazione della tariffa fosse corretta in relazione ai costi di gestione.

Come già evidenziato, E. Giovi S.r.l. ha presentato istanza di rideterminazione della tariffa in maniera autonoma per la discarica e per gli impianti di trattamento, procedendo a richiedere la rideterminazione della tariffa di accesso ai due impianti di trattamento attraverso la compilazione delle tabelle di cui all'Appendice B e facendo riferimento, per quanto attiene ai costi di avvio in discarica dei materiali in uscita dalla selezione, a quanto definito nella contestuale richiesta di rideterminazione della tariffa per l'impianto di discarica; tutto ciò come se il gestore della discarica non fosse la E. Giovi S.r.l. stessa, ma un soggetto terzo. La modalità adottata ha di fatto comportato il frazionamento di un unico procedimento in due.

Vista la procedura adottata nella presentazione delle istanze di rideterminazione dalla Società E. Giovi S.r.l., il verificatore non ha potuto disporre degli elementi sufficienti a confermare la congruità del valore dei costi di smaltimento che non erano nella disponibilità del collegio di verifica.

Nonostante questo, il collegio di verifica ha avuto modo di sollevare alcune importanti censure; infatti, i verificatori hanno evidenziato che nella dichiarazione di E. Giovi S.r.l. sui costi a preventivo 2011 di smaltimento dei materiali in uscita dai due TMB (pari a 19.428.591 euro), la voce relativa alla frazione organica stabilizzata è "frazionata in due: al 75 per cento della quantità è stata applicata una tariffa pari a 65,81 euro tonnellata, mentre al 25 per cento della quantità è stata applicata una tariffa pari a 32,91 euro".

¹⁴⁶ In quanto costo da indicare alla voce "B - Costo di acquisizione dell'area" della Tabella 5 dell'Appendice B del Decreto commissariale n. 15 del 2005.

¹⁴⁷ Poiché i terreni sono stati acquistati a distanza di anni e a prezzi/mq differenti, ai fini dell'allocatione del costo agli impianti di TMB, è preliminarmente necessario individuare la quota parte della superficie del terreno acquistato nel 1980 e di quella del terreno acquistato nel 1998 su cui insistono i due impianti.

Tale frazionamento è stato ricondotto dai verificatori ad una autonoma determinazione del gestore che avrebbe applicato una “tariffa ridotta in relazione al riutilizzo come materiale di copertura”, nonostante questa possibilità non fosse prevista né nel decreto n. 15 del 2005, né nel provvedimento di approvazione della precedente tariffa decreto n. 91 del 5 dicembre 2006.

Le autorizzazioni rilasciate alla E. Giovi S.r.l. consentivano l’utilizzo della frazione organica stabilizzata (FOS), conforme a determinate caratteristiche tecniche, in attività di ricopertura dei rifiuti smaltiti in discarica che, tuttavia, a parere del collegio di verifica sarebbe da ricondurre ad attività di recupero per la quale non dovrebbe essere prevista una tariffa di smaltimento.

L’ultimo quesito posto dal Consiglio di Stato chiede al verificatore di valutare se la determinazione della tariffa è corretta in relazione alla remunerazione del capitale investito.

La verifica ha evidenziato che la metodologia di calcolo non corrisponde a quella individuata nel decreto del commissario delegato per l’emergenza ambientale n. 15 del 2005. In particolare i revisori avrebbero dovuto calcolare il valore del capitale investito netto, sottraendo al capitale investito annuo il valore dell’ammortamento indicato nella tabella 6. Inoltre, il valore della remunerazione del capitale investito dichiarato da Giovi non è conforme alla normativa vigente.

Il decreto commissariale n. 15 del 2005 stabilisce che la società istante venga remunerata per l’impegno finanziario corrispondente al costo dell’investimento sostenuto e non rimborsato dalla tariffa.

Infatti, gli ammortamenti sono già coperti dalla tariffa, quindi, la remunerazione del capitale deve essere calcolata sul valore del costo dell’investimento detratti gli ammortamenti dell’anno e di quelli degli anni precedenti (che rappresentano, appunto, i costi coperti dalla tariffa e quindi non più remunerabili).

La finalità della tariffa, infatti, (sentenze 64 e 65 del 2014 del Consiglio di Stato) è assicurare al gestore l’introito di una somma che ristori i costi sostenuti nel corso della attività. Il ristoro del capitale investito è rappresentato dalla remunerazione del capitale immobilizzato cioè della parte di costo sostenuto per l’acquisto dei beni durevoli e non ancora rimborsato.

La metodologia applicata dai revisori, invece, aveva utilizzato un valore di ammortamento determinato dividendo il valore globale del capitale investito per l’arco di tempo di sei anni relativo alla durata dell’autorizzazione. Assumendo, in tale modo, che il costo complessivo dell’investimento dovesse essere “spalmato” lungo un arco temporale corrispondente alla durata dell’autorizzazione

Con sentenza n. 248 del 25 gennaio 2016 il Consiglio di Stato, facendo proprie le argomentazioni esposte nella relazione di verifica, ha accolto l’appello di AMA S.p.A. e, in riforma della sentenza impugnata, respinto il ricorso di primo grado.

A seguito della sentenza del Consiglio di Stato 00248/2016 la regione Lazio ha avviato il procedimento di revisione della tariffa già fissata per i due impianti TMB1 e TMB2 siti in località Malagrotta nel comune di Roma e gestiti dalla E. Giovi Srl con la determinazione B7190 emessa il 20 settembre 2011. Alla base del calcolo per la determinazione della nuova tariffa è stata utilizzata relazione redatta dai revisori modificando gli elementi ritenuti non corretti dalla verifica ordinata dal Consiglio di Stato. La rideterminazione è avvenuta con determinazione n. G14973 del 14/12/2016 che ha stabilito le seguenti tariffe di accesso ai due impianti di trattamento meccanico biologico:

- 92,22 euro a tonnellata dal 20 settembre 2011 e fino al 30 settembre 2013;

- 122,08 euro a tonnellata tariffa dal 1° ottobre 2013, dopo la chiusura della discarica di Malagrotta.

Nella relazione istruttoria per il calcolo della tariffa di accesso al sistema impiantistico di Malagrotta, allegata alla suddetta determinazione, Flaminia Tosini, dirigente della regione Lazio, evidenzia: “Agli atti è stata trovata una relazione dei dottori Pelino e Pirottina nella quale veniva esaminata la tariffa di accesso della discarica di Malagrotta e concluso che non si poteva procedere a variazione perché la nuova determinazione era inferiore al 10 per cento. Non si comprende perché all’epoca l’ufficio non ha dato seguito a tale relazione ed ha portato alla condanna da parte del TAR e del Consiglio di Stato sull’inerzia della regione”. Ancora, nella medesima relazione, si precisa che “nell’applicazione dei costi per lo smaltimento dovrà essere contemplato anche il costo per il *post mortem* che è stato fissato dalla regione Lazio con la deliberazione della Giunta regionale 630/2004 in 13,925 euro a tonnellata. Pertanto il gestore dovrà attribuire al conferitore, per ogni tonnellata conferita, tali somme che vanno sommate alla determinazione della tariffa suddetta. Tale importo viene determinato ai fini del calcolo della tariffa di ingresso ai TMB 1 e 2 che l’unica tariffa di accesso da considerare in quanto l’istanza del 2010 andava presentata in tale maniera.

Anche questo elemento doveva essere contestato dagli uffici nelle modalità di presentazione della richiesta di tariffa.”

La regione Lazio ha poi in effetti provveduto¹⁴⁸ alla determinazione delle tariffe, con determinazioni G10586 del 21 settembre 2016 (decreto commissariale 15/2007 - Modifica determinazioni B7190/2011 e G9974/2015 - Approvazione tariffa definizione tariffa di accesso agli impianti denominati TMB Malagrotta 1 e 2 siti in loc. Malagrotta nel comune di Roma e gestiti dalla E. Giovi S.r.l.), G10587 del 27 settembre 2016, G14973 del 14 dicembre 2016 (decreto commissariale 15/2005 - Modifica determinazioni B7190/2011 e G9974/2015 - Approvazione tariffa di accesso agli impianti denominati TMB Malagrotta 1 e 2 siti in loc. Malagrotta nel comune di Roma e gestiti dalla E. Giovi Srl - Revoca determinazione n. G10586/2016 e G10857/2016), G07159 del 22 maggio 2017 (Approvazione tariffa di ingresso agli impianti di trattamento meccanico biologico denominati Malagrotta 1 e Malagrotta 2 siti in Via di Malagrotta n. 257 in Roma e gestiti dalla E. Giovi Srl con sede legale in Roma, Via Portuense n. 881, a far data dal 23 dicembre 2016).

2.3.5.3 Il contratto ponte

Le questioni aperte tra AMA e Co.La.Ri. e determinate dalla carenza di una regolamentazione contrattuale formale sull’utilizzo degli impianti TMB di Malagrotta di proprietà Co.La.Ri - come si è visto tuttora fondamentali nell’inadeguato ciclo dei rifiuti di Roma Capitale - hanno trovato un recente punto di svolta a fronte della sostituzione della legale rappresentanza del Co.La.Ri con il commissario prefettizio¹⁴⁹.

Il 27 settembre 2017 è stato sottoscritto il contratto-ponte di diciotto mesi fra AMA e il commissario prefettizio per l'utilizzo degli impianti TMB di Malagrotta.

Della vicenda si è occupata l’Autorità nazionale anticorruzione, che ne ha riferito alla Commissione nell’ambito dell’audizione del suo presidente, il 4 ottobre 2017, nonché

¹⁴⁸ http://www.regione.lazio.it/binary/rl_main/tbl_documenti/RIF_DD_G10586_21_09_2016.pdf
http://www.regione.lazio.it/binary/rl_main/tbl_documenti/RIF_DD_G14973_14_12_2016.pdf

¹⁴⁹ La vicenda è stata descritta nel § 2.2.2.4