



Circolare informativa sul decreto interministeriale del 12/11/2011, n. 226 inerente “Regolamento per i criteri di gara e per la valutazione dell'offerta per l'affidamento del servizio della distribuzione del gas naturale, in attuazione dell'articolo 46-bis del decreto-legge 1/10/2007, n. 159, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 29/11/2007, n. 222”, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 22 del 27/1/2012.

1. Premessa

Con la pubblicazione del decreto n. 226/2011, sulla Gazzetta Ufficiale n. 22 del 27 gennaio 2012, si chiude il “pacchetto” normativo, in materia di regolazione dell'affidamento delle concessioni del servizio di distribuzione del gas naturale, previsto in attuazione dell'art. 46 bis del dl 159/2007 s.m.i., ed avviato dal precedente Governo.

Prende corpo quindi, dopo una lunga e travagliata fase di incertezza, contrassegnata da diversi interventi giurisprudenziali e normativi, la riforma dell'intero settore della distribuzione del gas che prevede l'assegnazione delle concessioni mediante gara unica in ciascuno dei 177 Ambiti Territoriali Minimi (ATEM), come identificati dai precedenti decreti ministeriali, secondo i criteri definiti appunto nel succitato regolamento.

La presente circolare vuole quindi fornire alcune prime indicazioni utili per l'organizzazione e la definizione delle procedure di start-up del nuovo assetto, onde poter superare l'attuale fase di stallo ed avviare il sistema competitivo.

2. I decreti ministeriali e la nuova regolazione

Al fine di avere un quadro normativo completo, è opportuno richiamare brevemente i vari provvedimenti che hanno portato a definire le nuove regole di questo delicato e significativo settore, che ne disciplinano l'organizzazione e l'affidamento.

Nello specifico i **quattro decreti** che hanno sancito il nuovo assetto sono:

- **D.M. 19 gennaio 2011** che ha determinato i 177 ATEM Nazionali della distribuzione del gas naturale per macro area (*GU n. 74 del 31.3.11*);
- **D.M. 21 aprile 2011** sulla tutela occupazionale degli addetti, direttamente o indirettamente, alla gestione degli impianti oggetto di gara, dal momento del subentro del nuovo gestore (*GU n. 102 del 4.5.11*);

- **D.M. 18 ottobre 2011** contenete l'elenco puntuale dei Comuni appartenenti a ciascun Ambito territoriale (*GU n. 252 del 28.10.11*);
- **D.M. 12 novembre 2011 n° 226** recante Regolamento sui criteri di gara e la valutazione delle offerte per l'affidamento del servizio (*GU n. 22 del 27.1.2012*).

All'interno del complesso processo di riforma però, per completezza, va anche segnalato il **D.lgs. 1.6.2011, n. 93** (*GU n. 148 del 28.6.11*), che all'articolo 24 ha modificato il d. lgs. 164/2000, c.d. decreto Letta, nella parte relativa alla determinazione del valore di rimborso degli impianti di distribuzione, prevedendo che dal 29 giugno 2011 l'affidamento del servizio di distribuzione del gas naturale debba avvenire esclusivamente mediante gara d'ambito (fatte salve le gare già bandite dai Comuni entro il succitato termine).

Tale intervento è stato compiuto dal Governo per porre rimedio alla difficile situazione venutasi a creare con l'emanazione del primo decreto sugli ambiti territoriali, il dm 19.1.2011, che prevedeva - in maniera non proprio legittima, come riconosciuto dal conseguente orientamento giurisprudenziale - il blocco della gare, nonostante non ci fosse ancora una nuova regolazione definita e puntuale del sistema, creando quindi incertezze sia agli operatori che alle amministrazioni. La modifica al cd. "pacchetto energia" chiude quindi la possibilità di bandire le gare da parte delle amministrazioni, in favore delle sole gare d'ambito.

E' evidente che tutte queste vicende hanno comunque generato un clima di incertezza che non ha reso possibile l'immediato ricorso alle procedure concorrenziali, in favore di economie di scala da raggiungere attraverso la gara unica per ambiti, dalle quali risulta invece palese il ridimensionamento delle risorse economiche destinate ai Comuni.

3. Il regolamento sui criteri di gara e la valutazione dell'offerta per la gara unica

Il decreto n. 226/2011 che, come detto, identifica i criteri di riferimento per la gara unica e per la valutazione delle offerte, è un provvedimento essenziale per chiudere il nuovo assetto regolatorio in quanto definisce gli aspetti organizzativi, i rapporti fra gli Enti locali, le procedure di affidamento attraverso la gara unica, la determinazione del valore di rimborso e gli oneri che il gestore deve riconoscere agli Enti locali. Al decreto, che si compone di 19 articoli ed affronta argomenti particolarmente importanti e fonte, negli anni, di notevoli contenziosi fra gestori ed amministrazioni, sono inoltre allegati quattro documenti inerenti: la data limite per la scelta della stazione appaltante nel caso di assenza del Comune capoluogo, decorso il quale si potrebbe attivare il potere sostitutivo regionale (allegato 1); il bando di gara tipo (allegato 2); il disciplinare di gara tipo (allegato 3); i dati significativi di aggiudicazione della gara finalizzati al monitoraggio degli effetti del regolamento (allegato 4).

Il regolamento è entrato in vigore l'11 febbraio 2012.

3.1. Compiti dei comuni

Il Regolamento, agli artt. 1-3, prevede ruoli e compiti dei Comuni ed individua il soggetto che ha il ruolo di stazione appaltante per la gara d'Ambito, nel Comune capoluogo di provincia.

Nel caso in cui il Comune capoluogo non sia presente nell'ambito, il soggetto che gestisce la gara va identificato dagli enti locali che scelgono un Comune capofila o la Provincia o un altro soggetto già istituito (ivi inclusa la società patrimoniale delle reti), di norma, convenzionandosi in tal senso.

L'amministrazione che, nella fase iniziale, convoca gli Enti locali appartenenti all'ambito territoriale al fine di facilitare il processo di aggregazione e, nel caso, di individuazione della stazione appaltante è il Comune capoluogo di Provincia ovvero, se quest'ultimo non è non presente nell'ambito, la Provincia.

Il provvedimento contiene importanti previsioni sulle modalità gestionali del rapporto tra concessionario ed Enti locali concedenti, disponendo che la Stazione appaltante (SOA), sia essa il capoluogo o un soggetto diverso, su delega delle amministrazioni, cura in maniera unitaria il rapporto con il gestore subentrante anche nella gestione del contratto di servizio e per tale compito è supportata da un comitato di monitoraggio costituito da 15 rappresentanti dei medesimi Enti locali.

Entro 6 mesi dall'individuazione della stazione appaltante, gli enti locali forniscono i dati necessari per la gara ovvero delegano la SOA a reperire le necessarie informazioni per loro conto.

La facoltà di decadenza del contratto, per gravi e reiterate inadempienze, è riservata agli Enti locali in forma associata. In fase di prima applicazione è anche previsto, trascorso uno specifico periodo di tempo, il potere sostitutivo delle Regione che, previa diffida ad adempiere entro un termine perentorio, può avviare la procedura per conto dell'ambito inadempiente.

C'è da dire che la procedura non è di semplice ed immediata applicazione, pertanto è necessario che gli enti locali siano sensibilizzati verso le problematiche derivanti da tali adempimenti e che siano proposti specifici strumenti a livello istituzionale, per assistere e supportare le amministrazioni in questa delicata fase di transizione.

3.2. Oneri da riconoscere ai Comuni

Particolare attenzione meritano le **disposizioni relative agli oneri da riconoscere ai Comuni**, ex articolo 8, che a differenza del precedente sistema che li rimetteva esclusivamente ai bandi di gara, adesso sono completamente regolati dal decreto.

E' infatti disposto che il contributo di concessione del servizio distribuzione sia dovuto a tutti i Comuni a prescindere dalla proprietà della rete, riconoscendo però, in quest'ultimo caso, agli enti o alle loro patrimoniali una componente aggiuntiva.

Nello specifico alle amministrazioni vengono riconosciuti i seguenti corrispettivi:

- a) la copertura degli oneri della gara, *una tantum*, definiti dall'AEEG, indirizzati alla Stazione

Appaltante;

- b) l'1% annuale, della remunerazione del capitale di località relativo ai servizi di distribuzione e misura, compresa la relativa quota di ammortamento annuale, per le attività di controllo e vigilanza;
- c) fino al 5% della remunerazione del capitale di località relativo ai servizi di distribuzione e misura, offerto in sede di gara;
- d) Tosap/Cosap nel caso in cui non sia prevista la devoluzione gratuita della rete al Comune a fine concessione;
- e) il valore dei titoli di efficienza energetica, offerti in sede di gara, in proporzione al gas distribuito nell'anno precedente, anticipato dal gestore agli Enti locali concedenti, per una somma pari al valore dei TEE previsti in sede di gara, valutati al prezzo unitario dell'Autorità nell'anno precedente;
- f) in più, ai Comuni proprietari (o alle società patrimoniali) degli impianti spetta anche la remunerazione del relativo capitale investito netto che l'Autorità riconosce ai fini tariffari.

Il decreto prevede quali allegati anche gli schemi tipo di bando di gara e di capitolato e reca la possibilità di inserire ulteriori e specifici elementi legati ad esigenze territoriali, rispetto a tali documenti, previo invio di una nota (contenente una motivazione in tal senso) all'AEEG, la quale ha 30 gg. di tempo, dal ricevimento della stessa per inviare proprie osservazioni alla stazione appaltante.

3.3. Sintesi delle altre misure contenute nel Regolamento

Agli artt. 4-7 il decreto dispone che i soggetti gestori hanno l'obbligo di fornire all'ente locale concedente, entro 60 gg. dalla richiesta (prorogabile di altri 30 gg. da parte dell'ente per casi complessi) una serie di informazioni utili per lo svolgimento della gara, quali: lo stato di consistenza degli impianti di distribuzione specificando le condotte protette catodicamente, che hanno riflessi anche su impianti di diversi Comuni; le informazioni finanziarie rispetto a precedenti investimenti e sui contratti pubblici e privati; il numero di punti riconsegna e dei volumi erogati nel triennio precedente e gli allacciamenti; lo stato dell'impianto indicando le maggiori zone di carenza strutturale; il costo di località riconosciuto dall'AEEG e la tariffa di riferimento; le informazioni sul personale in servizio.

Rispetto allo stato di consistenza l'AEEG, entro il 27 luglio 2012, sviluppa un apposito supporto informatico; nelle more i dati vengono forniti su carta e su foglio elettronico e devono essere quelli utili per definire anche il valore di rimborso. Il rifiuto del gestore nel consegnare i dati può costituire motivo per la richiesta di risarcimento danni conseguenti il ritardo dell'effettuazione della procedura di gara.

In tema di rimborso al gestore uscente (art. 5) il decreto individua alcuni casi specifici inerenti il primo periodo di attuazione delle nuove norme e la fase a regime. Nel primo caso dispone che per calcolare il valore di rimborso si utilizzano i parametri stabiliti nelle convenzioni, ovvero nell'art. 15 del d. lgs. 164/2000 s.m.i. ed, in caso di mancanza degli elementi di dettaglio, il calcolo del valore industriale utilizzando il costo di ricostruzione a nuovo decurtato del degrado fisico (come previsto dal regio decreto n. 2578/1925 s.m.i.).

Il valore di rimborso finale è determinato deducendo al valore industriale i contributi pubblici comunque erogati e quelli privati di allaccio; regolata anche la procedura nel caso in cui i contratti prevedano la devoluzione gratuita all'ente locale.

Risulta estremamente importante la previsione che, in caso di disaccordo fra ente e gestore rispetto al valore residuo – cosa altamente probabile - il valore di riferimento del bando di gara è quello più alto fra la stima dell'Ente locale concedente ed il valore delle immobilizzazioni nette di località, al netto dei contributi pubblici in conto capitale e dei contributi privati relativi ai cespiti di località, riconosciuto dal sistema tariffario (il bando riporterà anche i valori stimati da ente e gestore). L'eventuale differenza tra il valore accertato in esito alla definitiva risoluzione del contenzioso e quello di riferimento versato dal gestore subentrante è regolata fra il gestore entrante e il gestore uscente non gravando più, come nel passato, sull'amministrazione. Tale disposizione deve essere però oggetto di specifici chiarimenti.

Nella fase di regime è sancito inoltre che il valore di rimborso per il gestore uscente sia determinato dall'art. 14 c. 8 del d. lgs. 164/2000, come modificato dall'articolo 24 del d. lgs. 93/2011 smi, e calcolato secondo la metodologia della regolazione tariffaria vigente e sulla base della consistenza degli impianti al momento del trasferimento della proprietà.

In tema di proprietà degli impianti è espressamente prevista la possibilità di devoluzione gratuita all'ente locale a fine contratto.

Negli artt. 9-16 il decreto si occupa del bando di gara, della valutazione delle offerte, dei piani di sviluppo nonché della parte procedurale inerente l'espletamento della gara.

Vengono quindi definiti i contenuti del bando di gara e del disciplinare di gara, unico per ambito, e di documenti guida per pianificare gli interventi di estensione, manutenzione e potenziamento nei singoli Comuni, in base ai quali i concorrenti redigono il piano di sviluppo degli impianti. Come anticipato, è disposta la facoltà delle stazioni appaltanti, art. 9 commi 1 e 2, di modificare tali documenti tipo per specifiche esigenze locali, motivando gli scostamenti in una nota giustificativa da inviare all'AEEG.

In merito ai requisiti per la partecipazione alla gara, vengono fissati criteri di capacità economica e

finanziaria e di capacità tecnica. In merito alla valutazione dell'offerta, in particolare saranno verificati sconti sulle tariffe e sugli oneri di prestazioni dei servizi, interventi di efficienza energetica nell'ambito di gara ed il canone offerto ai Comuni considerato il limite massimo del 5% dei costi annui di località.

Il decreto definisce i criteri di sicurezza e qualità rispetto agli obblighi minimi imposti dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, rinviando al disciplinare di gara tipo le formule per l'assegnazione del punteggio e la griglia dettagliata di sottocriteri. Interviene anche sulla composizione della commissione di gara e sui requisiti dei commissari prevedendo cinque esperti di comprovata esperienza, nominati dalla stazione appaltante dopo la scadenza del termine per la presentazione delle offerte.

Infine nei successivi artt. 17-19 sono previste le misure per il monitoraggio dell'attuazione della nuova normativa e l'entrata in vigore del provvedimento.

Sul primo aspetto l'articolo 17 prevede che le SOA, entro 60 giorni dall'aggiudicazione della gara, trasmettono al Ministero dello sviluppo economico, Dipartimento dell'energia, lo schema di *report* (allegato al provvedimento) contenente i dati significativi della gara stessa.

E' altresì disposto, entro l'11 aprile 2012, un protocollo d'intesa fra Ministero dello Sviluppo Economico, ANCI ed Autorità per l'Energia Elettrica e il Gas, onde porre in essere specifiche iniziative di sensibilizzazione, informazione ed assistenza agli Enti locali e per monitorare lo svolgimento e gli esiti delle gare.

4. Conclusioni

Il nuovo percorso intrapreso si presenta particolarmente complesso, in quanto prevede una serie di adempimenti amministrativi che si presentano di non immediata risoluzione. A tal proposito, quindi, risulta essenziale una stretta e fattiva collaborazione istituzionale che renda sostenibile l'attuazione delle disposizioni normative vigenti e consenta di evitare il generarsi di contenzioni che avrebbero ricadute negative sulle amministrazioni e sui cittadini. In tal senso l'ANCI si attiverà quindi per sensibilizzare, orientare e supportare i Comuni rispetto ai nuovi adempimenti previsti coinvolgendo gli altri soggetti istituzionali.

Per completezza si segnala che alcune prime utili informazioni sulla definizione degli Ambiti Territoriali, la mappa degli stessi ed i provvedimenti emanati ai sensi della nuova normativa di riferimento sono consultabili anche sul sito del Ministero dello Sviluppo Economico all'indirizzo internet: unmig.sviluppoeconomico.gov.it/dgsaie