

DELIBERAZIONE 17 DICEMBRE 2015
631/2015/R/GAS

OSSERVAZIONI IN MERITO ALLA DOCUMENTAZIONE DI GARA INVIATA, AI SENSI DELLE DISPOSIZIONI DI CUI ALL'ARTICOLO 9, COMMA 2, DEL DECRETO 12 NOVEMBRE 2011, N. 226 DAL COMUNE DI MILANO, STAZIONE APPALTANTE DELL'ATEM MILANO 1 – CITTÀ E IMPIANTO DI MILANO

**L'AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA IL GAS
E IL SISTEMA IDRICO**

Nella riunione del 17 dicembre 2015

VISTI:

- la direttiva 2009/73/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 luglio 2009, relativa a norme comuni per il mercato interno del gas;
- il regio decreto 15 ottobre 1925, n. 2578;
- la legge 14 novembre 1995, n. 481 e sue modifiche ed integrazioni;
- il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, come successivamente modificato e integrato (di seguito: decreto legislativo 164/00);
- la legge 23 agosto 2004, n. 239;
- il decreto-legge 1 ottobre 2007, n. 159, come convertito dalla legge 29 novembre 2007, n. 222 e successivamente modificato dalla legge 24 dicembre 2007, n. 244;
- la legge 23 luglio 2009, n. 99;
- il decreto legislativo 1 giugno 2011, n. 93;
- il decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69, recante “Disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia”, come convertito, con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2013, n. 98;
- il decreto-legge 23 dicembre 2013, n. 145, come convertito, con modificazioni, dalla legge 21 febbraio 2014, n. 9 (di seguito: decreto - legge 145/13);
- il decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito con modificazioni dalla legge 11 agosto 2014, n. 116;
- il decreto-legge 31 dicembre 2014, n. 192, come convertito dalla legge 27 febbraio 2015, n. 11;
- il decreto del Ministro dello Sviluppo Economico, di concerto con il Ministro per i Rapporti con le Regioni e la Coesione Territoriale, 19 gennaio 2011, recante “Determinazione degli ambiti territoriali nel settore della distribuzione del gas naturale” (di seguito: decreto 19 gennaio 2011);

- il decreto del Ministro dello Sviluppo Economico e del Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali 21 aprile 2011, recante “Disposizioni per governare gli effetti sociali connessi ai nuovi affidamenti delle concessioni di distribuzione del gas in attuazione del comma 6, dell’art. 28 del decreto legislativo 164/00”;
- il decreto del Ministro dello Sviluppo Economico, di concerto con il Ministro per i Rapporti con le Regioni e la Coesione Territoriale, 18 ottobre 2011, recante “Determinazione dei Comuni appartenenti a ciascun ambito territoriale del settore della distribuzione del gas naturale” (di seguito: decreto 18 ottobre 2011);
- il decreto del Ministro dello Sviluppo Economico e del Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali 21 aprile 2011, recante “Disposizioni per governare gli effetti sociali connessi ai nuovi affidamenti delle concessioni di distribuzione del gas in attuazione del comma 6, dell’art. 28 del decreto legislativo 164/00”;
- il decreto del Ministro dello Sviluppo Economico, di concerto con il Ministro per i Rapporti con le Regioni e la Coesione Territoriale, 12 novembre 2011, n. 226, recante “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 ottobre 2007, n. 159, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 29 novembre 2007, n. 222”, come successivamente modificato e integrato (di seguito: decreto 226/11);
- il decreto del Ministro dello Sviluppo Economico 5 febbraio 2013, di approvazione del contratto di servizio tipo per lo svolgimento dell’attività di distribuzione del gas naturale ai sensi dell’articolo 14 del decreto legislativo 164/00;
- il decreto del Ministro dello Sviluppo Economico e del Ministro per gli Affari regionali e Autonomie 20 maggio 2015, n. 106 “Regolamento recante modifica al decreto 12 novembre 2011, n. 226, concernente i criteri di gara per l’affidamento del servizio di distribuzione del gas naturale”
- la deliberazione dell’Autorità per l’energia elettrica il gas ed il sistema idrico (di seguito: Autorità) 8 marzo 2012, 77/2012/R/GAS (di seguito: deliberazione 77/2012/R/GAS);
- la deliberazione dell’Autorità 21 marzo 2013, 113/2013/R/GAS (di seguito: deliberazione 113/2013/R/GAS);
- la deliberazione dell’Autorità 3 aprile 2014, 155/2014/R/GAS (di seguito: deliberazione 155/2014/R/GAS);
- la deliberazione dell’Autorità 24 luglio 2014, 367/2014/R/GAS (di seguito: deliberazione 367/2014/R/GAS);
- la Parte II del Testo Unico delle disposizioni della regolazione della qualità e delle tariffe dei servizi di distribuzione e misura del gas per il periodo di regolazione 2014-2019 (TUDG), recante “Regolazione delle tariffe dei servizi di distribuzione e misura del gas per il periodo di regolazione 2014-2019 (RTDG 2014-2019)”, approvata con la deliberazione 367/2014/R/GAS, come successivamente modifica e integrata (di seguito: RTDG);
- la deliberazione dell’Autorità 31 luglio 2014, 381/2014/A;

- la deliberazione dell’Autorità 19 febbraio 2015, 57/2015/R/GAS (di seguito: deliberazione 57/2014/R/GAS);
- la determinazione del Direttore della Direzione Infrastrutture, Unbundling e Certificazione dell’Autorità (di seguito: DIUC) 7 giugno 2013, n. 2/13 (di seguito: determinazione 2/13);
- la determinazione del Direttore DIUC 14 marzo 2014, 5/14;
- la determinazione del Direttore DIUC 1 agosto 2014, n. 16 (di seguito: determinazione 16/14);
- la determinazione del Direttore DIUC 27 febbraio 2015, n. 4/2015;
- la determinazione del Direttore DIUC 27 aprile 2015, n. 6/2015 (di seguito: determinazione 6/2015).

CONSIDERATO CHE:

- con il decreto 19 gennaio 2011, il Ministro dello Sviluppo Economico, di concerto con il Ministro per i Rapporti con le Regioni e la Coesione Territoriale, ha determinato gli ambiti territoriali minimi per l’affidamento delle concessioni per lo svolgimento del servizio di distribuzione del gas naturale;
- con il decreto 18 ottobre 2011, il Ministro dello Sviluppo Economico, di concerto con il Ministro per i Rapporti con le Regioni e la Coesione Territoriale, ha determinato i Comuni appartenenti a ciascun ambito territoriale;
- con il decreto 226/11, i Ministri dello Sviluppo Economico e dei Rapporti con le Regioni hanno adottato il regolamento per i criteri di gara e per la valutazione dell’offerta per l’affidamento del servizio di distribuzione del gas naturale;
- con la deliberazione 77/2012/R/GAS, l’Autorità ha dato avvio a un procedimento per la formazione di provvedimenti attuativi degli adempimenti previsti in materia di criteri di gara e per la valutazione dell’offerta per l’affidamento del servizio di distribuzione del gas naturale.

CONSIDERATO CHE:

- l’articolo 2, comma 1, del decreto 226/11 fissa le regole per l’individuazione della stazione appaltante per la gestione della gara per l’affidamento del servizio di distribuzione del gas naturale;
- l’articolo 2, comma 4, del decreto 226/11 stabilisce che la stazione appaltante prepari e pubblichi il bando di gara e il disciplinare di gara e svolga e aggiudichi la gara per delega degli Enti locali concedenti;
- l’articolo 9, comma 1, decreto 226/11 prevede che la stazione appaltante predisponga e pubblichi il bando di gara e il disciplinare di gara attenendosi agli schemi e alle indicazioni del bando di gara tipo e del disciplinare di gara tipo, di cui, rispettivamente agli allegati 2 e 3 del medesimo decreto 226/11, precisando,

altresì, che eventuali scostamenti dal bando di gara tipo e dal disciplinare di gara tipo, nonché la scelta dei punteggi utilizzati nei criteri di valutazione della gara, debbano essere giustificati in una apposita nota;

- l'articolo 9, comma 2, del decreto 226/11 stabilisce che la stazione appaltante invii il bando di gara e il disciplinare di gara, insieme alla nota giustificativa degli scostamenti richiamata nel punto precedente all'Autorità, la quale può inviare proprie osservazioni alla stazione appaltante entro trenta giorni;
- l'intervento dell'Autorità, ai sensi della citata disposizione del decreto 226/11, ha natura consultiva e non condiziona lo sviluppo delle procedure di gara.

CONSIDERATO CHE:

- con la deliberazione 113/2013/R/GAS, l'Autorità ha individuato le modalità di attuazione delle disposizioni di cui al sopra citato articolo 9, comma 2, del decreto 226/11;
- la predetta deliberazione ha previsto, in particolare, che i termini per la formulazione, da parte dell'Autorità, delle eventuali osservazioni alle stazioni appaltanti di cui al sopra citato articolo 9, comma 2, del decreto 226/11, decorrano dalla data di ricevimento della documentazione da parte della medesima Autorità, come riscontrabile dal proprio protocollo;
- con la determinazione 2/13 il Direttore della Direzione Infrastrutture, Unbundling e Certificazione dell'Autorità ha approvato, in relazione a quanto stabilito al punto 4 della deliberazione 113/2013/R/GAS, lo "Schema di nota giustificativa" e l'"Elenco dei documenti da trasmettere all'Autorità", di cui, rispettivamente, agli Allegati A e B alla medesima determinazione (di seguito: documentazione di gara).

CONSIDERATO CHE:

- con la deliberazione 155/2014/R/GAS, l'Autorità ha disciplinato l'*iter* procedurale relativo all'analisi della documentazione di gara che le stazioni appaltanti devono inviare all'Autorità, ai sensi dell'articolo 9, comma 2, del decreto 226/11;
- il punto 1 della deliberazione 155/2014/R/GAS prevede che la documentazione di gara sia trasmessa dalle stazioni appaltanti all'Autorità almeno sessanta giorni prima della scadenza del termine previsto per la pubblicazione del bando di gara;
- il punto 2 della medesima deliberazione 155/2014/R/GAS prevede la pubblicazione, in apposita sezione dedicata del sito internet dell'Autorità, di un apposito cruscotto, nel quale riportare, in forma sintetica, informazioni sullo stato dell'*iter* procedurale relativo agli adempimenti del sopra menzionato articolo 9, comma 2, del decreto 226/11 (di seguito: cruscotto);

- il punto 3 della medesima deliberazione 155/2014/R/GAS prevede che nel cruscotto di cui al precedente punto, in particolare, siano resi pubblici:
 - a. la data di ricevimento da parte dell’Autorità della documentazione di gara trasmessa dalle stazioni appaltanti;
 - b. la data presunta per il completamento dell’*iter* di analisi della documentazione di gara, eventualmente aggiornata in base a quanto indicato al successivo punto c);
 - c. eventuali richieste di integrazione rispetto alla documentazione di gara ricevuta dall’Autorità che comportino sospensione dei tempi di analisi e di conseguenza slittamenti delle date di cui al precedente punto b);
- con la determinazione 16/14 il Direttore della Direzione Infrastrutture, Unbundling e Certificazione dell’Autorità ha approvato il cruscotto di cui alla sopra citata deliberazione 155/2014/R/GAS.

CONSIDERATO CHE:

- con la deliberazione 57/2014/R/GAS, l’Autorità ha previsto modalità per l’acquisizione, la custodia e il trattamento, da parte della medesima Autorità, della documentazione di gara inviata all’Autorità dalle stazioni appaltanti, ai sensi delle disposizioni di cui all’articolo 9, comma 2, del decreto 226/11, volte a preservare, tra l’altro, la riservatezza delle informazioni e dei dati contenuti nella documentazione di gara;
- con la determinazione 6/2015 il Direttore della Direzione Infrastrutture Unbundling e Certificazione dell’Autorità ha introdotto previsioni relative alle modalità di acquisizione, mediante la “Piattaforma informatica bandi di gara distribuzione gas” della documentazione di gara (di seguito: piattaforma informatica).

CONSIDERATO CHE:

- in data 12 novembre 2015 (prot. Autorità n. 34138 del 13 novembre 2015) è stata acquisita, tramite la piattaforma informatica, la documentazione di gara inviata dal Comune di Milano, stazione appaltante dell’ATEM Milano 1 – Città e Impianto di Milano, ai fini delle valutazioni di cui all’articolo 9, comma 2, del decreto 226/11;
- gli uffici dell’Autorità, in seguito all’acquisizione della documentazione di gara, hanno provveduto a riportare nel cruscotto le informazioni sullo stato dell’*iter* procedurale relativo agli adempimenti del sopra menzionato articolo 9, comma 2, del decreto 226/11, e in particolare a evidenziare, nel sopra citato cruscotto, il termine temporale per il completamento dell’*iter* di analisi della documentazione di gara (di seguito: termine temporale per la conclusione del procedimento),

fissato in 30 giorni a decorrere dalla data di acquisizione della documentazione di gara.

CONSIDERATO CHE:

- come indicato nella parte di motivazione della deliberazione 113/2013/R/GAS: esigenze di trasparenza impongono la verifica dei dati rilevanti ai fini tariffari, riportati nell'Allegato B del bando di gara nella disponibilità dell'Autorità, al fine della formulazione delle osservazioni alla stazione appaltante di cui al comma 9.1, del decreto 226/11;
- la puntuale verifica di tali dati, da parte dell'Autorità, sarebbe oltremodo onerosa e che pertanto sono state individuate soluzioni che da un lato mirino a garantire la correttezza dei dati rilevanti ai fini tariffari e dall'altro rispettino le esigenze di efficienza nello svolgimento dell'azione amministrativa, nonché l'esigenza di rispettare i termini per l'invio delle osservazioni previsti dal comma 9.1, del decreto 226/11, in particolare è stato previsto che l'Autorità, in occasione dello svolgimento delle gare, renda disponibili alle stazioni appaltanti i dati tariffari in suo possesso, mediante accesso a specifiche aree del proprio sito internet;
- in relazione a quanto indicato ai punti precedenti, gli uffici dell'Autorità hanno proceduto all'esame della documentazione di gara sopra citata e, in particolare, come previsto al punto 3 della deliberazione 113/2013/R/GAS, hanno proceduto all'analisi:
 - di eventuali scostamenti dal bando di gara tipo e dal disciplinare di gara tipo, alla luce di quanto previsto dall'articolo 9, del decreto 226/11, secondo cui, nella predisposizione del bando di gara e del disciplinare la stazione appaltante, si dovrebbe attenere alle indicazioni del bando di gara tipo e al disciplinare di gara tipo, riportati rispettivamente nell'Allegato 2 e 3 del medesimo decreto, senza introdurre variazioni, anche in ragione dell'esigenza di efficienza e contenimento dei costi;
 - del rispetto dei punteggi massimi indicati negli articoli 12, 13, 14 e 15 del decreto 226/11;
 - delle giustificazioni relative alla ripartizione dei punteggi tra le condizioni economiche, secondo quanto previsto dal comma 13.3, del decreto 226/11 e l'analisi della coerenza di tali scelte con i criteri individuati nel medesimo comma 13.3, del decreto 226/11;
 - delle motivazioni relative alla scelta degli indicatori relativi alla qualità del servizio e che tale scelta debba essere coerente con i criteri individuati al comma 14.4, del medesimo decreto 226/11;
 - delle scelte dei punteggi relativi ai sub-criteri di cui al comma 15.5, del medesimo decreto 226/11;
 - della coerenza delle analisi costi-benefici e la congruità delle condizioni minime di sviluppo individuate nelle linee guida predisposte dalla stazione appaltante.

CONSIDERATO CHE:

- in seguito all'analisi della documentazione di gara sopra citata, gli Uffici dell'Autorità hanno richiesto al Comune di Milano, con comunicazione del 2 dicembre 2015 (prot. Autorità n. 36087 di pari data), integrazioni alle informazioni contenute nella medesima documentazione di gara;
- il comune di Milano, con comunicazione del 9 dicembre 2015 (prot. Autorità n. 36364 di pari data), ha trasmesso agli Uffici dell'Autorità quanto richiesto;
- gli uffici dell'Autorità hanno provveduto ad aggiornare il cruscotto con il nuovo termine temporale per la conclusione del procedimento, ossia il 18 dicembre 2015, determinato tenendo conto del tempo intercorso tra la data di richiesta di integrazioni alla stazione appaltante e la data di ricevimento, da parte dell'Autorità, della medesima documentazione.

RITENUTO:

- di formulare, ai sensi dell'articolo 9, comma 2, del decreto 226/11, le osservazioni, come declinate nell'Allegato A alla presente deliberazione, in merito alla documentazione di gara trasmessa all'Autorità dal Comune di Milano, stazione appaltante dell'ATEM Milano 1 – Città e Impianto di Milano, acquisita tramite piattaforma informatica;
- di trasmettere copia del presente provvedimento alla stazione appaltante sopra citata;
- di prevedere la pubblicazione del presente provvedimento sul sito internet dell'Autorità, in seguito alla pubblicazione del bando di gara da parte della stazione appaltante;
- infine opportuno trasmettere copia del presente provvedimento all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, ai fini delle valutazioni di competenza, in particolare in relazione ai profili riportati nel capitolo 1, paragrafo 1.4 e nel capitolo 5, paragrafo 5.3, dell'Allegato A alla presente deliberazione

DELIBERA

1. di formulare, ai sensi dell'articolo 9, comma 2, del decreto 226/11, le osservazioni riportate nell'Allegato A alla presente deliberazione, in merito alla documentazione di gara trasmessa dal Comune di Milano, stazione appaltante dell'ATEM Milano 1 – Città e Impianto di Milano, acquisita dall'Autorità tramite piattaforma informatica;
2. di trasmettere copia del presente provvedimento alla stazione appaltante;

3. di trasmettere copia del presente provvedimento all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, ai fini delle valutazioni di competenza, in particolare in relazione profili riportati nel capitolo 1, paragrafo 1.4 e nel capitolo 5, paragrafo 5.3, dell'Allegato A alla presente deliberazione;
4. di pubblicare il presente provvedimento sul sito internet dell'Autorità in seguito alla pubblicazione del bando di gara da parte della stazione appaltante www.autorita.energia.it.

17 dicembre 2015

IL PRESIDENTE
Guido Bortoni