

Gare gas: una corsa a ostacoli ed opportunità

Sandro Delli Paoli (Presidente UniATeM)

Come è ormai noto a chiunque si affacci anche saltuariamente nel mondo dell'energia e, in particolare, nel settore del gas, è dal lontano 2000, anno di promulgazione del D.Lgs 164/2000, il cosiddetto “**decreto Letta**” che il normatore ha previsto che l'affidamento in concessione del servizio di distribuzione del gas naturale avvenga tramite **gara ad evidenza pubblica**. Si è dovuto attendere, tuttavia, la promulgazione di alcuni decreti attuativi (in particolare i due decreti ministeriali relativi agli ambiti territoriali minimi – AteM e il “**decreto criteri**”, D.M. 226/2011) avvenuta solo nel 2011, perché venissero definite nel dettaglio le procedure, tentando di dare una spinta al sistema delle gare, fino ad allora, per la verità, attivatosi in maniera piuttosto sporadica.

Ma anche in seguito a questi “*stimoli*” normativi, lo **stallo** in cui versano i procedimenti volti alla predisposizione, prima, e promulgazione, poi, dei bandi di gara non si è sbloccato. Sia il normatore, il MiSE, sia l'Autorità di Vigilanza, l'ARERA, hanno pubblicato, nel corso degli anni, chiarimenti, deliberazioni, faq, al fine di agevolare Stazioni Appaltanti e *stakeholder* nelle varie fasi documentali e di verifica ma senza particolari successi anzi, talvolta rendendo ancora più complesso un settore ed un impianto normativo già di per sé molto articolato e non sempre coerente con norme anche di livello superiore.

Risulta quindi ormai evidente a tutti come il sistema delle gare presenti sia criticità **che possono essere definite “di sistema”** sia criticità di tipo “**procedurale**”. Uno snellimento delle procedure potrebbe perciò agevolare l'auspicata accelerazione dei procedimenti di predisposizione della documentazione di gara, a condizione, però, che se ne analizzino gli aspetti di sistema. In caso contrario, difficilmente nuovi interventi normativi - come quello promesso questa estate dal MiSE -, e regolatori potranno essere efficaci.

Per comprendere il problema bisogna tornare al 2009, quando l'allora AEEGSI (ora ARERA) modificò il sistema della regolazione tariffaria, introducendo il cosiddetto **metodo RAB** (*Regulatory Asset Base*), basato sulla **remunerazione degli investimenti**.

Nel nuovo assetto regolatorio, la RAB è il perno attorno al quale ruota tutto il sistema. Tale valore, definito dall'Autorità sulla scorta delle dichiarazioni effettuate dai gestori, è alla base sia della remunerazione tariffaria dello stesso gestore, sia del calcolo delle tariffe per l'utente finale. Un sistema di questo genere, quindi, per funzionare correttamente richiede alcuni presupposti imprescindibili: che siano definite e trasparenti le proprietà degli asset su cui gli investimenti vengono fatti e che questi investimenti siano e siano stati correttamente dichiarati all'Autorità. Da fonti ARERA, invece, **risulta che al 2014 solo 74 località tariffarie su 7.373 risultano nello stato di “verificato con l'ente concedente”** (ossia la situazione per la quale gestore e Comune concordano sulla ripartizione proprietaria delle reti). In tutti gli altri casi le dichiarazioni delle immobilizzazioni sono state presentate – e i relativi riconoscimenti in tariffa sono stati determinati – sulla base di ripartizioni degli asset per soggetto proprietario o “valutato dal gestore” (solo) o, addirittura “da processare” (e, quindi, inseriti in via del tutto provvisoria). È del tutto evidente che una siffatta situazione, una volta istituito il “valore di rimborso” (determinato sulla base di una stima del valore degli asset, e non sulle immobilizzazioni effettivamente sostenute per la loro realizzazione) quale elemento economico delle reti da porre a base di gara (con conseguente riconoscimento in tariffa), abbia portato al **proliferare di ricorsi ai vari TAR sul territorio nazionale**, al fine di dirimere controversie fra Enti locali concedenti e Gestori uscenti in merito alla proprietà delle reti.

A ciò poi si aggiunga il fatto che **il valore di rimborso, o VIR, risulta essere tipicamente molto maggiore al RAB**, anche a causa delle criticità sopra riportate. Questo fatto introduce nel sistema notevoli difficoltà ed elementi critici. Da un lato c'è l'Autorità, il cui compito è quello di tutelare l'utente finale e che ravvisa in valori troppo elevati del VIR il rischio concreto di un aumento delle tariffe per l'utente finale e, quindi, procede ad effettuare le verifiche di competenza, senza di fatto prevedere una data certa per la conclusione dell'istruttoria. D'altro lato ci sono gli Enti locali concedenti che, spesso, devono resistere in giudizio avanti ai vari Tribunali Amministrativi perché gli venga riconosciuta la proprietà delle reti (si pensi al problema delle reti realizzate a scomputo degli oneri di urbanizzazione).

Già quanto esposto sino ad ora delinea un quadro che fa capire chiaramente come e perché le gare gas siano, di fatto, ancora ferme, ma non è tutto.

Vedersi riconosciuto il diritto di proprietà e la possibilità, qualora vi fosse, di rivalutare il proprio patrimonio non è sufficiente, se non si garantiscono le risorse economiche per mantenerlo in efficienza. Fondamentale per fare ciò è che gli Enti locali concedenti e le società patrimoniali delle reti possano disporre delle quote ammortamento relative ai propri cespiti e che venga, altresì, riconosciuto agli stessi Enti proprietari di poter effettuare interventi manutentivi, pur all'interno di limiti precisi imposti dalla concessione. Sembrerebbe non solo un ragionamento di buon senso ma, addirittura, un concetto banale; eppure, nel mondo delle gare del gas non è così. Nelle gare del gas, il Contratto di servizio tipo vede il gestore d'ambito quale unica figura che ha l'obbligo di assumersi gli oneri economici ed organizzativi di tutti gli interventi di manutenzione ordinaria e straordinaria. Ovviamente, nel caso di interventi di manutenzione straordinaria su beni dell'Ente locale concedente o di società patrimoniali delle reti, il gestore ne acquisisce la proprietà e, altrettanto ovviamente, le quote ammortamento relative ai beni di proprietà degli Enti locali concedenti e delle società patrimoniali delle reti sono riconosciute al gestore d'ambito e non al proprietario delle reti. Nella realtà dei fatti, quindi, il gestore d'ambito effettuerà manutenzione straordinaria su reti non sue, con soldi che spetterebbero al legittimo proprietario, acquisendone poi la titolarità.

Pertanto, **il sistema delle gare gas - così come è strutturato - risulta fortemente disallineato, prevedendo indubbi vantaggi a favore degli operatori economici privati**, non controbilanciati da vantaggi per la parte pubblica, anzi, a volte proprio a discapito di questa.

Questo disallineamento si riflette anche nelle criticità di tipo procedurale, se è vero, come ritiene UniATeM, che Enti locali concedenti e Stazioni Appaltanti siano caricati di responsabilità che vanno oltre le loro competenze e, in alcuni casi, anche a dispetto di quanto disciplinato nel Codice dei Contratti e nelle Linee Guida n° 3 pubblicate dall'ANAC relative al ruolo e funzioni del RUP.

Valga su tutti un esempio, relativo alla fase di determinazione in contraddittorio con il gestore uscente del valore di rimborso. Come noto, al fine di agevolare la fase delle verifiche di scostamento VIR/RAB, la **deliberazione ARERA 905/2017/R/GAS** ha introdotto, in recepimento della L. 124/2017, i metodi di verifica "semplificato per singolo Comune" e "semplificato d'Ambito". Entrambi questi metodi prevedono il riconoscimento diretto ai fini tariffari dei valori di rimborso (ossia dei VIR), a prescindere dall'entità dello scostamento di tale valore dalla RAB riconosciuta ai fini tariffari. Questo avviene qualora l'Ente locale concedente - o la Stazione Appaltante in caso di delega - attesti, su modello predisposto dalla stessa ARERA, l'esclusiva applicazione delle **Linee Guida 7 aprile 2014** nella determinazione di tale valore (si ricorda, che solo il 23 settembre scorso le Linee Guida sono state riconosciute legittime dal Consiglio di Stato),

assumendosene le conseguenti responsabilità civili e penali, fatto salvo il potere di verifica e controllo, anche successivo, da parte della stessa Autorità.

Parrebbe quindi essere lo spostamento della responsabilità della verifica dello scostamento la vera discriminante per l'utilizzo di procedure semplificate (e, quindi, più veloci) di istruttoria da parte di ARERA.

Si rammenti, per completezza di informazione, che il valore di rimborso è determinato dal gestore uscente sulla base dello stato di consistenza redatto dallo stesso e che l'Autorità, in merito alla correttezza dei valori di RAB anche attualmente utilizzati per la determinazione delle tariffe, non si assume alcuna responsabilità.

Dalla breve analisi, seppur sommaria, sopra riportata, si possono trarre **alcune considerazioni:**

- **l'impianto normativo delle gare gas necessita, ad avviso delle Stazioni Appaltanti, di una profonda rivisitazione** che vada nella direzione di una maggiore trasparenza e correttezza nei rapporti fra gestori e Stazioni Appaltanti nelle prime fasi di acquisizione della documentazione di gara e di determinazione, in contraddittorio, sia della ripartizione delle proprietà, sia dei valori di rimborso da riconoscere al gestore uscente. In questa prima fase è corretto che vi sia un ruolo primario anche dell'Autorità, stante la sua figura di garanzia nella determinazione delle tariffe, ruolo che, però, non può risolversi nello scaricare ulteriori responsabilità in capo ai RUP delle Stazioni Appaltanti e degli Enti locali concedenti. Proprio in virtù del ruolo di garante in capo all'Autorità, inoltre, parrebbe auspicabile che la stessa ARERA garantisse tempi certi per le sue istruttorie;

- **nella seconda fase del procedimento**, quella volta a determinare le regole dei rapporti fra gestore d'ambito e controparte contrattuale e, quindi, della predisposizione dei documenti di gara (scostamenti dal bando di gara tipo, disciplinare di gara e contratto di servizio) sulla scorta dei valori economici già concordati e ratificati dall'Autorità, **forse sarebbe più opportuno che le singole Stazioni Appaltanti fossero più libere di apportare quelle modifiche ritenute opportune** in considerazione delle caratteristiche specifiche dell'ambito territoriale di riferimento e degli specifici interessi degli Enti locali concedenti, che devono essere salvaguardati.

Alcune situazioni possono però essere risolte nel breve tempo, per evitare ulteriori rallentamenti alle procedure in corso e per far sì che, finalmente, **le gare gas diventino un'opportunità di rilancio economico per il Paese**. Il riferimento è, ovviamente, relativo agli ammortamenti e alla valorizzazione delle reti degli Enti locali concedenti e delle società patrimoniali di reti e quindi alla tutela dei patrimoni pubblici. Più in generale, è necessario un riallineamento delle *lex specialis* delle gare con le norme di livello superiore, il che comporta la modifica del D.M. 226/2011 e del contratto di servizio tipo.

L'auspicio è che la cabina di regia delle gare gas, costituita ex articolo 17 del decreto criteri, il cui compito è quello di monitorare i procedimenti, individuare le criticità e proporre eventuali azioni correttive, anche di tipo normativo, si attivi fattivamente ed avvii tavoli di confronto fra le parti, al fine di arrivare ad una sintesi coerente e rispettosa delle istanze di tutte le parti interessate.

8 ottobre 2019