



COMUNE DI FOLIGNO

Provincia di Perugia

Determinazione Dirigenziale n. 1355 del 17-08-2022

Proposta di Determinazione Dirigenziale n 1525 del 17-08-2022

SERVIZIO APPALTI E CONTRATTI
AREA SERVIZI GENERALI

OGGETTO: PROCEDURA RISTRETTA PER L'AFFIDAMENTO IN CONCESSIONE DEL SERVIZIO PUBBLICO DI DISTRIBUZIONE DEL GAS NATURALE DA PARTE DEI COMUNI APPARTENENTI ALL'AMBITO TERRITORIALE MINIMO (ATEM) PERUGIA 2 SUD E EST - CIG 65319049B1 - DIFFERIMENTO TERMINE PER INVIO LETTERA D'INVITO

Proposta di Determinazione

al Dirigente

RICHIAMATE:

- la deliberazione n. 12 del 29/03/2022, immediatamente eseguibile, con cui il Consiglio Comunale ha approvato il Documento Unico di Programmazione (DUP) 2022-2024 – nota di aggiornamento;
- la deliberazione n. 13 del 29/03/2022, immediatamente eseguibile, con cui il Consiglio Comunale ha approvato il bilancio di previsione esercizio 2022-2024;
- la deliberazione n. 271 del 15/06/2022, immediatamente eseguibile, con la quale la Giunta Comunale ha approvato il Piano Esecutivo di Gestione (P.E.G.), il Piano degli Obiettivi (P.D.O.), il Piano della Performance (P.P.) anno 2022 e pluriennale 2022-2024;
- la deliberazione di G.C. n. 29 del 27/01/2010, avente ad oggetto: “Art. 9 del D.L. n. 78/2009, convertito nella legge 102/2009 (decreto anticrisi 2009) - Definizione delle misure organizzative finalizzate al rispetto della tempestività dei pagamenti dell’Ente”;

PREMESSA:

- il Comune di Foligno ha assunto il ruolo di stazione appaltante, ai sensi del DM 226/2011, per l’affidamento in concessione del servizio pubblico di distribuzione di gas naturale per i 36 Comuni facenti parte dell’ATEM, in virtù della convenzione ex art. 30, D.lgs. 267/2000 sottoscritta in data 21 dicembre 2015 n.136/a;

- tramite gara pubblica è stato individuato dal Comune quale SA, l'advisor per il supporto tecnico-giuridico per l'espletamento delle procedure di gara nel Raggruppamento temporaneo costituito dallo Studio Fracasso srl (mandatario)/Avv. Marco Mariani (mandante), al quale sono state conseguentemente affidate, con scrittura privata n 1/2015, le attività di supporto nello svolgimento delle cd "funzioni locali" per conto dei Comuni che hanno inteso avvalersi del medesimo consulente nonché il supporto per le cd "funzioni centralizzate" più propriamente riservate al Comune di Foligno proprio per la sua qualità di stazione appaltante; il Comune di Foligno, nella sua qualità di stazione appaltante ai sensi del DM 226/2011, in virtù di apposita delega da parte dei Comuni facenti parte dell'ATEM Perugia 2 Sud e Est, con determinazione Dirigenziale n. 1682 del 23/12/2015, integrata con successiva determinazione 242 del 25/02/2016, ha indetto procedura ristretta per l'affidamento in concessione del servizio pubblico di distribuzione di gas naturale in base al suddetto DM;
- entro il termine del 31.12.2015 stabilito dal Decreto Legge 31 dicembre 2014, n. 192 convertito con modificazioni, dalla Legge 27 febbraio 2015, n. 11, oltre il quale sarebbero state applicate le sanzioni di cui al comma 4 dell'articolo 30-bis del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91 convertito con modificazioni dalla L. 11 agosto 2014, n.116, è stato pubblicato il bando di gara;
- nel bando di gara, contenente le informazioni sino ad allora acquisite, sono state introdotte le opportune cautele tese ad evidenziare la necessità di successivi adeguamenti, integrazioni e aggiornamenti al bando medesimo e ai documenti a questo allegati e prevedendo, al fine di dare maggiore certezza agli operatori del settore, la data del 31 maggio 2016 per la loro pubblicazione;
- avverso il suddetto bando di gara sono stati proposti ricorsi avanti il TAR dell'Umbria da parte del COMUNE DI ASSISI unitamente ad ASSISI SERVIZI SRL (ricorso r.g. n. 44/2016), ITALGAS SPA (ricorso r.g. n. 71/2016), ZIRETEGAS SPA (ricorso r.g. n. 73/2016);
- in sede di conversione con Legge n. 21 del 25 febbraio 2016 del D.L. n. 210 del 30 dicembre 2015 è stata stabilita, all'articolo 3, comma 2-ter, lettera b), la proroga di 12 mesi e così sino all'11 luglio 2016 per la pubblicazione del bando di gara e abolite le sanzioni previste in caso di mancata pubblicazione, nell'evidente consapevolezza della difficoltà che gli ATEM hanno trovato e stanno trovando nel pubblicare i bandi di gara nel rispetto di una normativa tecnica estremamente dettagliata e di notevole complessità e soprattutto di nuova applicazione, con continui interventi normativi correttivi e interventi esplicativi da parte dell'AEEGSI (ora ARERA);
- per quanto sopra evidenziato, con determinazione numero 593 del 17.5.2016 è stato deciso di prorogare la data del 31 maggio 2016 prevista per l'adeguamento, integrazione e aggiornamento del bando di gara e della documentazione a corredo dello stesso sulla base delle ulteriori acquisizioni istruttorie e manifestazioni di volontà che eventualmente fossero maturate medio tempore all'11 luglio 2016, con conseguente spostamento del termine del 16 ottobre 2016 per la presentazione delle istanze di partecipazione al 30 novembre 2016 e del termine per il ricevimento delle richieste di documenti o per l'accesso ai documenti da parte dei concorrenti del 30 settembre 2016 al 17 ottobre 2016;
- nell'udienza dell'8 giugno 2016 avanti il TAR Umbria per la trattazione nel merito di tutti e tre i ricorsi suddetti il Collegio, sentiti i difensori delle parti, ha disposto il rinvio della trattazione del procedimento ad altra Udienza Pubblica, con data da destinarsi;
- Con determinazione dirigenziale n. 817 del 4 luglio 2016 è stata disposta una ulteriore proroga dei termini di gara cosicché la data dell'11 luglio 2016, prevista per l'adeguamento, integrazione e aggiornamento del bando di gara e della documentazione a corredo dello stesso, è stata spostata al 31 ottobre 2016, con conseguente spostamento del termine del 30 novembre 2016, per la presentazione delle istanze di partecipazione, al 30 dicembre 2016 e del termine per il ricevimento delle richieste di documenti o per l'accesso ai documenti da parte dei concorrenti del 17 ottobre 2016 al 16 dicembre 2016;
- in data 7 luglio 2016 è stata inviata all'AEEGSI (ora ARERA) (art. 5 comma 14 del DM 226/2011) la documentazione relativa allo scostamento VIR_RAB e che la medesima Autorità, con PEC del 5 ottobre 2016, acquisita al protocollo dell'Ente in data 7 ottobre 2016 prot. 55604, ha richiesto chiarimenti e integrazioni documentali in riferimento ai dati relativi ad alcuni Comuni facenti parte dell'ATEM;
- con determinazione dirigenziale n. 1368 del 8 novembre 2016 e con successiva determinazione n. 511 del 27/04/2017 sono state disposte ulteriori proroghe dei termini di gara al fine di consentire l'invio all'AEEGSI (ora

ARERA) dei chiarimenti e delle integrazioni documentali richiesti nonché in attesa delle sentenze TAR Umbria;

- con determinazione dirigenziale n. 118 del 12/09/2017 è stato deciso pertanto di dover integrare e aggiornare il Bando di gara “Procedura ristretta per l'affidamento in concessione del servizio pubblico di distribuzione del gas naturale da parte dei Comuni appartenenti all'Ambito Territoriale Minimo (ATEM) Perugia 2 Sud e Est. CIG 65319049B1” e suoi allegati;
- il bando integrato è stato pubblicato ai sensi di legge il 15 settembre 2017, confermando la data del 29 dicembre 2017 quale termine ultimo per il pervenimento delle domande di partecipazione e stabilendo un termine di 240 giorni da tale data per l'invio delle lettere invito;
- avverso la suddetta integrazione al bando sono stati proposti ricorsi al TAR Umbria da parte di Infrastrutture Distribuzione Gas s.p.a e Italgas Reti s.p.a, dichiarati poi inammissibili il 13 marzo 2018 con sentenza TAR Umbria n. 230/2018;
- entro la data del 29/12/2017 sono pervenute le istanze di partecipazione debitamente conservate in apposito armadio blindato;
- il Comune di Foligno ha provveduto quindi a trasmettere all'ARERA le risposte alle osservazioni formulate inserendo i nuovi dati nella piattaforma telematica della medesima Autorità e in data 6 dicembre 2017, con nota PEC prot. 76839, è pervenuta risposta dell'ARERA nella quale è stata confermata la richiesta di aggiornamento delle stime almeno al 2014 e proposte nuove eccezioni in ordine ad alcune voci di prezzo utilizzate dai gestori uscenti per le stime ritenute non congrue;
- le richieste dell'ARERA sono state di nuovo inviate ai gestori uscenti, i quali hanno risposto ciascuno nel modo seguente:
 - 2iRETIGAS e VALNERINA SERVIZI SRL hanno accolto le eccezioni e adeguato le stime;
 - ITALGAS SPA ha chiesto di poter aggiornare le stime al 31 dicembre 2014 dichiarandosi disponibile ad aggiornarle anche a date successive accogliendo le nuove criticità evidenziate dall'ARERA;
 - la VUS Spa ha controdedotto alle osservazioni dell'ARERA senza accoglierle;
- sulla base di ciò l'Advisor ha evidenziato la particolare criticità della situazione dovuta tanto al mancato adeguamento delle stime ad un anno, almeno pari al 2014, quanto al fatto che la VUS non avesse accolto alcuna osservazione dell'ARERA; ciò avrebbe sicuramente condotto all'adozione da parte dell'Autorità stessa di una delibera con giudizio di inidoneità dei valori VIR ai fini dei riconoscimenti tariffari per ogni Comune interessato; tale giudizio di inidoneità sarebbe sicuramente un elemento di notevole criticità per la gara riducendo l'interesse a partecipare, in quanto il nuovo gestore sarebbe tenuto a corrispondere un valore di rimborso al quale non corrisponderebbe un'adeguata remunerazione tariffaria;
- con nota del 17 luglio 2018 prot. 50302 l'advisor ha proposto di procedere all'adeguamento delle stime al 31 dicembre 2017 e riformulare le stesse aderendo esclusivamente alle Linee guida, senza applicare i regolamenti e le prescrizioni comunali;
- il 28 giugno 2018 tutti i gestori uscenti, durante un incontro tecnico, si sono resi disponibili ad adeguare le stime anche se VUS ha evidenziato notevoli perplessità al riguardo; successivamente l'Ufficio ha preso contatti telefonici con l'ARERA e organizzato due riunioni telefoniche, all'ultima delle quali ha partecipato anche l'Ing. Del Beato dello Studio Fracasso srl;
- all'esito dei suddetti colloqui con l'ARERA è emerso che:
 - non è opportuno aderire alla procedura semplificata di cui alla delibera ARERA 905/2017/Gas in quanto il nostro iter è iniziato prima dell'adozione di tale deliberazione;
 - non è necessario riformulare tutte le stime esclusivamente a Linee guida perché l'utilizzo dei regolamenti comunali è perfettamente coerente con le medesime. Occorre solo rivedere le stime in riferimento alle voci di prezzo segnalate quali criticità dall'ARERA;

- per quanto riguarda il t-2 l'Autorità ha confermato che le stime devono tutte far riferimento ad un unico parametro temporale e pertanto le stime al 2013 quantomeno devono essere adeguate al 2014; sarebbe comunque auspicabile un adeguamento delle stesse ad un anno successivo per renderle più attuali, anche in considerazione degli interventi realizzati post terremoto 2016;

- con determinazione n. 1091 del 9 agosto 2018, preso atto che è in corso la procedura di analisi dello scostamento VIR_RAB avanti l'ARERA, è stato deciso di prorogare il termine per l'invio della lettera invito al 30 giugno 2019;
- con informativa di Giunta Comunale n. 689 del 18/12/2018 si è inteso provvedere all'adeguamento delle stime al 31 dicembre 2017, nel contempo così rimuovendo le criticità relative alle voci di prezzo segnalate dell'ARERA al fine di concludere positivamente il procedimento di verifica degli scostamenti VIR/RAB avanti la medesima Autorità;
- quanto esposto evidenzia la complessità dell'iter procedimentale, segnato dalla proposizione di vari risorsi innanzi al TAR Umbria, tutti conclusosi positivamente per la stazione appaltante, ma che hanno imposto una costante attività difensiva e hanno notevolmente prolungato i tempi; anche le criticità della procedura di verifica dello scostamento VIR/RAB avanti all'ARERA hanno imposto una battuta di arresto;
- in tale contesto l'advisor ha rappresentato più volte l'esigenza di adeguare il rapporto contrattuale dal punto di vista del corrispettivo, considerato che per ragioni sopravvenute e non preventivabili all'inizio del rapporto, la procedura ha richiesto un tempo notevolmente superiore a quello previsto, con numerose trasferte e ripetute revisioni degli atti;
- con determinazione n. 98 del 22.1.2019 si è statuito di affidare al Raggruppamento temporaneo costituito dallo Studio Fracasso srl (mandatario)/Avv. Marco Mariani (mandante) l'esecuzione di servizi complementari ai sensi dell'art. 57, 5° comma, lett. a), D Lgs. 163/2006, applicabile alla fattispecie razione temporis; il relativo contratto è stato stipulato in data 13.6.2019 (scrittura privata n. 132/2019);
- intanto, in data 21/02/2019 è stato richiesto ai gestori uscenti l'adeguamento delle stime al 31/12/2017 e comunicato all'ARERA l'intenzione di adeguare le stime con ciò sospendendo il procedimento di verifica in corso; VUS SPA e di Italgas SPA non hanno consegnato le stime aggiornate nel termine assegnato; sono stati formalmente sollecitati alla consegna a questa Stazione Appaltante delle stime aggiornate entro e non oltre il 16 settembre 2019;
- dette vicende non hanno reso possibile inviare le lettere invito entro la data prevista del 30/06/2019; pertanto con determinazione n. 989 in data 26.6.2019, preso atto di tale impossibilità, è stato deciso di prorogare il termine per l'invio della lettera invito al 30/06/2020, in considerazione anche della successiva procedura di invio della documentazione di gara all'ARERA i sensi della Deliberazione della medesima Autorità 3 aprile 2014 n. 155/2014/R/GAS;
- con nota del 9 agosto 2019 la regione Umbria ha stato chiesto alle Stazioni appaltanti degli ATEM dell'Umbria di comunicare lo stato di avanzamento delle attività propedeutiche alla gara; la richiesta è stata riscontrata in data 10.9.2019; con la nota trasmessa si è proceduto ad aggiornare al Regione in merito alle attività svolte evidenziando, altresì, le criticità dell'avviata procedura sia di carattere generale (il susseguirsi dei provvedimenti normativi, le delibere Arera e le FAQ ministeriali, la stratificazione della complessa disciplina di riferimento, le contraddizioni determinatisi per effetto dei successivi interventi) sia con riferimento alla situazione specifica del Comune di Foligno (le inevitabili difficoltà di un Ente delle nostre dimensioni a gestire - nel contesto sopra evidenziato - una gara così complessa con personale adibito alle ordinarie attività di competenza, non avendo avuto la possibilità di costituire un apposito ufficio diretto alla gestione della procedura di gara in oggetto); è stato chiesto, pertanto, alla Regione Umbria di rappresentare le suddette criticità al Ministero dello Sviluppo Economico per aprire un confronto costruttivo e addivenire a soluzioni legislative applicabili ed eque nei confronti di tutti i soggetti interessati;
- il predetto termine del 16/09/2019 non è stato rispettato e solo a seguito di ulteriori solleciti, i gestori uscenti hanno completato la trasmissione delle documentazione relativa all'adeguamento delle stime al 31/12/2017 nel mese di dicembre 2019;
- nel frattempo, in data 28.11.2019, è stata chiesta all'ARERA la riapertura della "Piattaforma informatica per l'acquisizione della documentazione relativa all'analisi degli scostamenti VIR-RAB" per poter procedere al 3° Caricamento con i dati aggiornati al 31/12/2017;
- in data 16.12.2019 è stato avviato il caricamento in piattaforma dei dati relativi ai Comuni che presentano con le nuove stime uno scostamento VIR-RAB superiore al 10%, fissando così il t-2 al 2017; successivamente si è proceduto a caricare la documentazione di tutti gli altri Comuni, tranne quella del Comune di Montefalco, caricamento bloccato da motivi tecnici; l'ARERA ha comunicato in data 10 marzo la possibilità di procedere al predetto caricamento a partire dal 12 marzo; nonostante il lockdown conseguente all'emergenza sanitaria tuttora in corso, il 6 aprile scorso si è proceduto al caricamento in piattaforma della documentazione relativa al Comune di Montefalco e di seguito del file

riepilogativo conclusivo; nella stessa data è stata inviata tramite pec all'ARERA la nota illustrativa della documentazione caricata a sistema con indicazioni specifiche per tutte le osservazioni dell'Autorità formulate dopo il secondo caricamento;

- in data 7 aprile 2020 sono state inviate le richieste - ai gestori uscenti per i Comuni deleganti e direttamente ai Comuni non deleganti - dell'aggiornamento della documentazione e delle informazioni occorrenti ai fini dell'espletamento della gara previste dall'art. 4 del DM 226/2011 "Obblighi informativi dei gestori" riferiti al 31/12/2019;
- con determinazione dirigenziale n. 686 del 12.06.2020, preso atto dell'istruttoria ARERA ancora in corso, è stato prorogato il termine per l'invio della lettera invito al 30/06/2021;

EVIDENZIATO CHE

- in data 22.6.2020 l'ARERA ha fatto pervenire l'"ANALISI DEGLI SCOSTAMENTI VIR-RAB – PROTOCOLLO/P/2020/19503" con cui ha evidenziato che permangono alcune criticità nonché esigenze di chiarimenti e integrazioni della documentazione trasmessa;
- con note del 6.8.2020 si è proceduto a richiedere ai gestori rettifica delle valutazioni e/o chiarimenti a seguito di dette ultime Osservazioni ARERA;
- con il supporto dell'advisor la documentazione trasmessa è stata esaminata ed è stata abbozzata la risposta da inviare all'ARERA in accompagnamento del nuovo necessario caricamento da effettuare nella "Piattaforma informatica per l'acquisizione della documentazione relativa all'analisi degli scostamenti VIR-RAB"; da un confronto informale è emersa la permanenza di alcune criticità, che i gestori interessati si sono impegnati a superare, evidenziando però la necessità di un congruo tempo per potervi procedere;
- la sopravvivenza della predetta istruttoria relativa alla verifica dello scostamento VIR/RAB e lo slittamento della sua conclusione comunque almeno all'anno in corso hanno reso necessario un ulteriore aggiornamento della documentazione e delle informazioni occorrenti ai fini dell'espletamento della gara; pertanto nel mese di marzo 2021 si è proceduto ad una nuova richiesta degli obblighi informativi di cui all'art. 4 del DM 226/2011 riferiti al 31.12.2020;
- in data 29.3.2021 è stata chiesta la riapertura della "Piattaforma informatica per l'acquisizione della documentazione relativa all'analisi degli scostamenti VIR-RAB" per tutti i Comuni per i quali si era proceduto al terzo caricamento nell'arco 16 dicembre 2019 – 6 aprile 2020; la riapertura è stata concessa in data 6.4.2021;
- in data 27.5.2021 veniva trasmessa l'ultima documentazione necessaria, con le nuove perizie corrette, per superare le criticità segnalate dall'ARERA;
- in data 29.6.2021 si è proceduto al caricamento degli scostamenti VIR-RAB con i dati aggiornati al 31.12.2017 per i Comuni per i quali è stata richiesta la riapertura della Piattaforma informatica (ad eccezione del Comune di Cannara per il quale non sono state necessarie modifiche ai dati già caricati);
- nel frattempo, con l'istruttoria ARERA ancora in corso, con determinazione dirigenziale n. 913 del 15.06.2021 è stato prorogato il termine per l'invio della lettera invito al 30/06/2022;

- in data 30.12.2021, ben oltre la scadenza del termine di 90 giorni assegnatole dalla norma (articolo 13, comma 1, dell'Allegato A alla deliberazione 905/2017/R/GAS), l'ARERA ha fatto pervenire una nuova nota di analisi degli scostamenti VIR-RAB in cui segnala il permanere di alcune criticità nonché esigenze di chiarimenti e integrazioni della documentazione trasmessa;
- con note del 1.2.2022 si è proceduto a richiedere ai gestori e al comune non delegante interessati rettifica delle valutazioni e/o chiarimenti a seguito di dette ulteriori Osservazioni ARERA;
- in data 1.6.2022 è stato effettuato un ulteriore caricamento di documentazione nella "Piattaforma informatica per l'acquisizione della documentazione relativa all'analisi degli scostamenti VIR-RAB"; il caricamento è stato seguito da una nota di accompagnamento (pec prot. n. 38211 del 6.6.2022), a conclusione della quale è stato formalizzato l'invito all'ARERA, nella denegata e non creduta ipotesi in cui i chiarimenti forniti dai gestori non fossero ritenuti esaustivi al fine di superare le osservazioni rilevate, a non procedere ad ulteriore interlocuzione e ad emettere comunque il provvedimento finale (anche di non idoneità tariffaria, ove l'Autorità lo ritenga necessario);

CONSIDERATO CHE è ancora in corso la procedura di analisi dello scostamento VIR_RAB avanti l'ARERA;

DATO ATTO CHE non è stato possibile, per quanto sopra evidenziato, procedere entro il termine fissato dalla determinazione n. 913 del 15.06.2020, all'invio della lettera di invito;

RITENUTO pertanto di dover fissare per detto invio il nuovo termine del 30/06/2023 in considerazione anche della necessità di un ulteriore aggiornamento della documentazione e delle informazioni occorrenti ai fini dell'espletamento della gara (la documentazione acquisita in adempimento degli obblighi informativi di cui all'art. 4 del DM 226/2011 è infatti riferita al 31.12.2020);

DATO ATTO che la proposta è tecnicamente regolare ai sensi dell'art. 147 bis del D. Lgs 267/2000 e non ha rilevanza contabile ;

si propone quanto segue:

1) **Di stabilire** quale termine ultimo per la trasmissione della lettera di invito per la presentazione delle offerte il 30.06.2023;

2) **Di inviare** comunicazione relativa allo spostamento del termine a ciascuno degli operatori economici che hanno inviato la domanda di partecipazione.

17-08-2022

IL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO
DOTT.SSA ARIANNA LATTANZI

IL DIRIGENTE

AREA SERVIZI GENERALI

VISTO il documento istruttorio redatto dal SERVIZIO APPALTI E CONTRATTI che qui si intende integralmente trascritto;

RITENUTO di condividere il documento per le motivazioni indicate e pertanto di far propria la proposta;

VISTO che la stessa riporta la regolarità tecnica del Responsabile del Procedimento ai sensi dell'art. 147 bis del D. Lgs 267/2000;

VISTO l'art.107 D.lgs 267/2000;

VISTO il regolamento di contabilità approvato con delibera di C.C. n. 32 del 24/09/2018;

VISTO lo Statuto Comunale;

DETERMINA

1) **Di stabilire** quale termine ultimo per la trasmissione della lettera di invito per la presentazione delle offerte il 30.06.2023;

2) **Di inviare** comunicazione relativa allo spostamento del termine a ciascuno degli operatori economici che hanno inviato la domanda di partecipazione;

3) **Di dare atto**, ai fini del controllo preventivo di cui all'art. 147 bis del D. Lgs 267/2000, della regolarità tecnica del presente provvedimento, in ordine alla regolarità e correttezza dell'azione amministrativa, il cui parere favorevole è reso unitamente alla sottoscrizione del presente provvedimento.

17-08-2022

IL DIRIGENTE DELL' AREA SERVIZI GENERALI
DOTT.SSA ARIANNA LATTANZI

Documento originale sottoscritto con firma digitale ai sensi dell' art.24 del D.Lgs. n. 82 del 07/03/2005