

**A527 - COMUNE DI GENOVA/DISTRIBUZIONE GAS NATURALE**

*Allegato al provvedimento n. 27879*

**FORMULARIO PER LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI AI SENSI  
DELL'ART. 14-TER DELLA LEGGE N. 287/90**

*A/527 - Comune di Genova/Distribuzione Gas Naturale  
Versione definitiva*

**21 giugno 2019**

### **I. Numero del procedimento**

1. A/527 - *Comune di Genova/Distribuzione Gas Naturale*.

### **II. Parte del procedimento**

2. 2i Rete Gas S.p.A. ("**2i Rete Gas**" o "**Società**").

### **III. Fattispecie contestata**

3. In data 12 marzo 2019, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ("**AGCM**" o "**Autorità**") - su segnalazione del Comune di Genova ("**Comune**"), quale stazione appaltante della gara dell'ambito territoriale minimo "Genova 1 Città e impianto di Genova" ("**ATEM Genova 1**") - ha avviato un'istruttoria nei confronti di 2i Rete Gas e degli altri due operatori attivi nell'ATEM Genova 1 Ireti S.p.A. e Italgas Reti S.p.A. (congiuntamente, "**Parti**"), il cui provvedimento di avvio ("**Provvedimento di Avvio**") è stato notificato alla Società in data 21 marzo u.s..
4. Scopo della suddetta istruttoria è l'accertamento dell'esistenza di un abuso di posizione dominante ai sensi dell'Art. 102 del TFUE asseritamente posto in essere dalle Parti a decorrere da febbraio 2018, consistente nel "*ritardare e/o omettere, sin dal mese di febbraio 2018, l'invio di informazioni strettamente indispensabili a completare gli elaborati di gara per l'affidamento dei servizi di distribuzione di gas naturale nell'ATEM Genova 1, in ossequio a quanto previsto dal dettato normativo vigente*"<sup>1</sup>.
5. Ciò al fine, secondo quanto riportato nel Provvedimento di Avvio, di ritardare l'indizione della gara per i nuovi affidamenti nell'ATEM Genova 1 e preservare, per l'effetto, la posizione di concessionario esclusivo detenuta nelle rispettive aree di competenza.
6. Tale illecito fine sarebbe stato in particolare perseguito da 2i Rete Gas attraverso le seguenti condotte:
  - (i) l'invio delle cartografie previste dagli artt. 1 e 4 del D.M. del MiSE n. 226/2011 ("**Decreto Gare**") in formato non interoperabile, ossia in formato *.pdf*;
  - (ii) la mancata indicazione del dettaglio degli anni di posa per tutti i tratti di rete all'interno di tali cartografie.
7. In assenza di tali informazioni, secondo quanto rappresentato dal Comune, sarebbe "*estremamente difficile*" per i concorrenti (diversi dal gestore uscente dello specifico tratto) formulare un'offerta di gara pienamente consapevole, con particolare riguardo agli aspetti relativi agli interventi per il mantenimento in

---

<sup>1</sup> Cfr. Provvedimento di Avvio, § 31.

efficienza della rete e degli impianti. Rendere disponibili tali informazioni in sede di gara sarebbe quindi necessario al fine di “*garantire il più ampio confronto competitivo e predisporre un bando pienamente coerente con le indicazioni ministeriali*”<sup>2</sup>. Il Provvedimento di Avvio ha fatto propria la tesi della stazione appaltante, equiparando informazioni utili ai fini della formulazione dell’offerta a quelle necessarie per indire la gara.

8. Contestualmente all’apertura dell’istruttoria, l’AGCM ha avviato altresì un *sub*-procedimento cautelare ai sensi dell’art. 14-*bis* della L. n. 287/1990, ritenuto integrato il *periculum in mora* poiché – secondo la tesi contenuta nel Provvedimento di Avvio – le omissioni informative delle Parti avrebbero ritardato l’indizione della gara d’ATEM Genova 1, per la quale erano peraltro già spirati i termini previsti *ex lege* per procedere alla pubblicazione del bando.
9. Nelle more di tale *sub*-procedimento, 2i Rete Gas – in un’ottica di massima collaborazione con l’Autorità – ha trasmesso al Comune di Genova, in data 9 aprile 2019, la cartografia degli impianti dei comuni di Mignanego e Serra Riccò in formato *shapefile*, con integrata l’indicazione dell’anno di posa per ciascun tratto di rete.
10. In data 17 aprile 2019, il Comune ha confermato l’idoneità e la funzionalità delle informazioni ricevute.  
Il *sub*-procedimento cautelare è stato, dunque, archiviato con provvedimento del 30 aprile 2019.

#### **IV. Mercati interessati**

11. Secondo il Provvedimento di Avvio, le condotte contestate a 2i Rete Gas inciderebbero sul mercato rilevante della gestione del servizio di distribuzione del gas, la cui dimensione geografica coinciderebbe con l’area di ciascuna concessione esclusiva detenuta dalla Società all’interno dell’ATEM Genova 1.
12. Pertanto, 2i Rete Gas dovrebbe essere considerata monopolista - quindi, in posizione dominante - nei Comuni di Mignanego e Serra Riccò.

---

<sup>2</sup> Cfr. doc. 4 in atti (segnalazione del Comune in data 27.12.2018).

## V. Descrizione degli impegni proposti

### A. Premessa: la posizione della Società in merito alle contestazioni contenute nel Provvedimento di Avvio

13. Come ribadito nella memoria depositata in data 10 aprile 2019 nell'ambito del *sub-procedimento* cautelare e durante l'audizione del 13 giugno u.s.<sup>3</sup>, 2i Rete Gas ritiene le contestazioni contenute nel Provvedimento di Avvio destituite di fondamento.
14. Innanzitutto, la Società non condivide la definizione di mercato rilevante adottata nel Provvedimento di Avvio. Infatti, poiché le contestazioni mosse nei confronti delle Parti riguardano comportamenti asseritamente strumentali a ritardare l'indizione della gara d'ATEM, è del tutto evidente che il mercato rilevante dovrebbe coincidere con l'estensione dell'ATEM oggetto di gara. La più ristretta definizione del mercato rilevante adottata nel Provvedimento di Avvio appare prettamente strumentale ad attribuire arbitrariamente una posizione dominante anche ad operatori che, come 2i Rete Gas, detengono una quota irrisoria dei punti di riconsegna ("PdR") all'interno dell'ATEM. Sul punto, vale la pena ribadire che, laddove il mercato rilevante geografico fosse stato correttamente definito a livello di ATEM, la quota di mercato di 2i Rete Gas sarebbe dello 0,5%, il che pare – evidentemente – incompatibile con l'esistenza di una posizione dominante.
15. In secondo luogo, le informazioni trasmesse dalla Società al Comune di Genova, da ultimo in data 29 ottobre 2018, sullo stato di consistenza degli impianti nei Comuni di Mignanego e Serra Riccò – ed in particolare, la cartografia in formato *.pdf* e l'indicazione dell'anno di posa dei tratti di rete in formato tabellare – sono perfettamente in linea con quanto previsto dal quadro normativo-regolamentare vigente.
16. Invero, ai sensi del combinato disposto degli artt. 1 e 4 del Decreto Gare, della deliberazione dell'ARERA ARG/gas 120/08, della deliberazione dell'ARERA 532/2012/R/GAS e dei chiarimenti in merito al formato dello stato di consistenza forniti dal MiSE nel settembre 2017: (i) la cartografia deve essere trasmessa in un qualsiasi formato aperto e interoperabile, ossia editabile e modificabile (non necessariamente *.dwg* o *shapefile*); e (ii) l'indicazione dell'anno di posa per ciascun tratto di rete deve essere fornita in formato tabellare e non anche integrata nella cartografia.
17. Quanto poi alla presunta indispensabilità della cartografia in formato *shapefile* integrata con l'indicazione dell'anno di posa per ciascun tratto di rete ai fini dell'indizione della gara d'ATEM Genova 1, la stessa appare smentita *per tabulas* da diversi e numerosi elementi che dimostrano come simili informazioni non siano necessarie ai fini dell'indizione di qualsivoglia gara d'ATEM:

---

<sup>3</sup> Cfr. doc. 47.

- i. il contenuto del bando e del disciplinare di gara tipo è prescritto dall'art. 9, comma 1, e dagli Allegati 2 e 3 del Decreto Gare, che non includono l'indicazione dell'anno di posa per ciascun tratto di rete all'interno della cartografia, né dispongono alcunché in merito al formato della stessa. Tali informazioni possono in ogni caso essere richieste dai concorrenti tra la pubblicazione del bando e il termine per la presentazione delle offerte e la stazione appaltante può richiedere ulteriori informazioni ai gestori d'ambito in questa fase;
- ii. le gare d'ATEM fino ad oggi bandite (es.: Udine 2, Milano 1 o Aosta) sono state indette anche a seguito della mera trasmissione da parte dei gestori uscenti della cartografia in formato *.pdf*, senza l'indicazione integrata dell'anno di posa per ciascun tratto di rete;
- iii. in particolare, la gara d'ATEM Torino 1 è stata bandita non soltanto senza che sia stata messa a disposizione la cartografia in formato interoperabile, ma anche senza la descrizione delle reti e degli impianti – comprensiva dell'anno di posa per ciascun tratto di rete – in formato *.xml*;
- iv. lo stesso Comune di Genova ha ammesso che il ritardo nell'indizione della gara d'ATEM non è sostanzialmente dipeso dai comportamenti delle Parti<sup>4</sup>;
- v. nella sua stessa segnalazione, il Comune di Genova ha affermato che la cartografia nel formato richiesto, integrata con l'indicazione dell'anno di posa per ciascun tratto di rete, è utile non ai fini dell'indizione della gara (come invece paventa il Provvedimento di Avvio) ma in quanto – in sua assenza – risulterebbe “*estremamente difficile*” (quindi, in ogni caso, non impossibile) per i concorrenti diversi dal gestore uscente formulare un'offerta pienamente consapevole rispetto agli interventi per il mantenimento in efficienza della rete e degli impianti. Pertanto, è la stessa stazione appaltante segnalante a riconoscere che le informazioni di cui si discute non sono “indispensabili” né ai fini dell'indizione della gara, né ai fini della presentazione delle offerte, potendo al più agevolare i concorrenti nella formulazione di queste ultime;
- vi. a ciò si aggiunga che l'indicazione dell'anno di posa per ciascun tratto di rete nelle cartografie è comunque irrilevante per la rete dei Comuni di Serra Riccò e Mignanego, rispettivamente posata – come noto al Comune di Genova - [REDACTED] la prima e [REDACTED] la seconda. Infatti, posto che la vita utile di un impianto è tra i 50 e i 60 anni, è evidente che nessun investimento per sostituzione sarebbe stato necessario nei due comuni almeno fino al [REDACTED]. Inoltre, l'omogeneità dei

---

<sup>4</sup> Cfr. il verbale degli accertamenti condotti presso il Comune in data 21 marzo 2019, doc. 32 e la risposta alla richiesta di informazioni dello stesso in data 1° aprile 2019, doc. 41.

materiali impiegati per la costruzione degli impianti (██████ a Mignanego e ██████ a Serra Riccò) agevolano le valutazioni e la progettazione dei partecipanti alla gara. Anche queste informazioni sono state messe a disposizione del Comune di Genova da parte della Società.

18. Si fa presente, infine, che sarebbe stato irrazionale da parte della Società cercare di ritardare l'indizione della Gara d'ATEM Genova 1, considerata la sua limitatissima presenza nell'ATEM in termini di PdR.
19. Pertanto, per tutti i motivi sin qui illustrati, 2i Rete Gas ritiene che l'istruttoria in corso dovrebbe concludersi senza l'accertamento di infrazione alcuna nei confronti della Società.

**B. Gli impegni comportamentali proposti da 2i Rete Gas**

20. Fermo tutto quanto precede, pur convinta dell'assoluta conformità della propria condotta al dettato normativo-regolamentare di settore ed alla normativa *antitrust*, al fine di consentire una rapida definizione dell'istruttoria in corso, la Società intende presentare gli impegni comportamentali di seguito descritti per sé e per le proprie società controllate ("Impegni").
21. Tali Impegni saranno assunti solo in caso di chiusura dell'istruttoria senza accertamento dell'infrazione, ai sensi dell'art. 14-ter della Legge n. 287/1990.

**Impegno 1 – messa a disposizione della cartografia in formato *shapefile* o *.dwg***

22. 2i Rete Gas si impegna a fornire la cartografia in formato *.dwg* o *shapefile* a tutte le stazioni appaltanti delle gare d'ATEM all'interno dei quali è concessionaria per il servizio di distribuzione del gas che ne faranno richiesta a tutti i gestori uscenti, salvo insuperabili difficoltà di natura tecnica legate alla leggibilità di tali formati.

**Impegno 2 – integrazione della cartografia con l'indicazione dell'anno di posa per ciascun tratto di rete**

23. 2i Rete Gas si impegna a fornire la cartografia in formato *.dwg* o *shapefile* integrata con l'indicazione dell'anno di posa per ciascun tratto di rete a tutte le stazioni appaltanti delle gare d'ATEM all'interno dei quali è concessionaria per il servizio di distribuzione del gas che ne faranno richiesta a tutti i gestori uscenti, salvo insuperabili difficoltà di natura tecnica o fattuale, anche in quanto l'introduzione dell'obbligo di attribuire a ciascun tratto di rete l'anno di posa vige soltanto dal 1.1.2006 ai sensi della normativa regolatoria.

**Decorrenza degli Impegni**

24. Gli Impegni saranno assunti dalla Società, nei termini di cui sopra, rispetto alle richieste delle stazioni appaltanti pervenute a seguito del provvedimento con cui gli stessi saranno resi obbligatori da codesta Autorità senza accertamento dell'infrazione, in assenza di limiti di durata.

25. Vale rilevare in proposito, a garanzia dell'assoluta buona fede di 2i Rete Gas, che la stessa ha già anticipato l'esecuzione degli Impegni proposti nei confronti del Comune di Genova, a cui ha trasmesso la cartografia dei comuni di Mignanego e Serra Riccò in formato *shapefile* integrata con l'indicazione dell'anno di posa per tutti i tratti di rete in data 9 aprile 2019.

**VI. Considerazioni circa l'idoneità degli impegni a far venire meno i profili anticoncorrenziali oggetto dell'istruttoria**

**A. Sull'idoneità degli Impegni proposti a far venir meno i profili anticoncorrenziali oggetto di istruttoria**

26. Si ritiene che gli Impegni proposti non solo risolvano le preoccupazioni manifestate dall'Autorità nel Provvedimento di Avvio, ma conseguano risultati *pro*-competitivi che vanno anche al di là di tali preoccupazioni, da un punto di vista sia oggettivo che soggettivo.
27. Sotto il profilo oggettivo, 2i Rete Gas si sta impegnando a mettere a disposizione delle stazioni appaltanti, che ne facciamo richiesta a tutti i gestori uscenti, la cartografia in formato *.dwg* o *shapefile* con l'indicazione dell'anno di posa di ciascun tratto di rete all'interno della stessa.
28. Si tratta evidentemente delle informazioni la cui presunta strumentale omissione viene imputata a 2i Rete Gas dal Provvedimento di Avvio quale condotta anticoncorrenziale<sup>5</sup>. Pertanto, l'impegno incondizionato a fornirle è senz'altro idoneo a rimuovere qualsivoglia presunta criticità di natura anti-concorrenziale.
29. Ciò sembra univocamente dimostrato – laddove ve ne fosse bisogno – dalla comunicazione inviata a codesta Autorità dal Comune di Genova in data 17 aprile 2019<sup>6</sup>, in cui la stazione appaltante - ricevute le cartografie in formato *shapefile* dei Comuni di Mignanego e Serra Riccò con l'indicazione dell'anno di posa per ciascun tratto di rete all'interno delle stesse - confermava l'idoneità e la funzionalità di tali informazioni.
30. Peraltro, con gli Impegni proposti, 2i Rete Gas si sta vincolando a fornire alle stazioni appaltanti informazioni ulteriori rispetto a quelle che la Società sarebbe obbligata a trasmettere sulla base del quadro normativo-regolatorio vigente.
31. Dunque, attraverso tali Impegni, la Società non solo sta superando le criticità anticoncorrenziali sollevate nel Provvedimento di Avvio, ma sta inoltre colmando – in via di fatto - l'asserita insufficienza degli obblighi informativi a carico dei gestori uscenti lamentati dal Comune di Genova nel corso del presente procedimento<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> Cfr. § 23.

<sup>6</sup> Cfr. doc. 52.

<sup>7</sup> Cfr. il verbale degli accertamenti condotti presso il Comune in data 21 marzo 2019, doc. 32.

32. In questa prospettiva, l'assunzione degli Impegni nei confronti di tutte le stazioni appaltanti che facciano richiesta di trasmettere la cartografia in formato *shapefile* con l'indicazione dell'anno di posa di ciascun tratto di rete all'interno della stessa a tutti i gestori uscenti è volta ad evitare la genesi di situazioni di disparità tra i partecipanti alle gare.
33. In aggiunta, trasmettere alla stazione appaltante informazioni differenti in relazione alle varie porzioni degli impianti ricompresi all'interno dell'ATEM, o addirittura informazioni non a disposizione di tutti i gestori uscenti, rischierebbe di creare una disomogeneità dei dati che potrebbe aggravare, anziché agevolare, il processo di indizione e gestione delle gare.
34. Esaminando infine gli Impegni proposti sotto il profilo soggettivo, sembra utile notare che gli stessi vanno – ancora una volta - oltre le preoccupazioni manifestate nel Provvedimento di Avvio. Infatti, mentre quest'ultimo ha ad oggetto il presunto mancato assolvimento da parte della Società dei suoi obblighi informativi nei confronti del Comune di Genova, gli Impegni proposti si rivolgono ad una pluralità di stazioni appaltanti, andando così al di là del perimetro soggettivo della presente istruttoria.

**B. Sugli effetti pro-competitivi degli impegni proposti**

35. Gli Impegni proposti aumenteranno la contendibilità dei mercati per la prestazione dei servizi di distribuzione del gas nei singoli ATEM, in quanto la messa a disposizione della cartografia in formato *shapefile* con l'integrazione dell'anno di posa per ciascun tratto di rete – come sostenuto dallo stesso Comune di Genova – permetterà ai partecipanti di formulare offerte più consapevoli in minor tempo, in quanto gli stessi avranno già a disposizione un livello di elaborazione del dettaglio degli anni di posa per ciascun tratto di rete che dovrebbero altrimenti ricostruire autonomamente.
36. I prospettati effetti pro-competitivi sembrano ancor più rilevanti se si considera che la Società, e le sue controllate, sono titolari di circa 2.500 concessioni per il servizio di distribuzione del gas sul territorio nazionale e pertanto gli Impegni proposti saranno implementati nei confronti di un elevato numero di stazioni appaltanti.
37. Quanto sopra sembra peraltro superare anche la preoccupazione manifestata *incidenter tantum* nel Provvedimento di Avvio, in cui si lascia intendere il timore che le Parti possano replicare la presunta condotta abusiva posta in essere nei confronti del Comune di Genova anche verso altre stazioni appaltanti: “[Le Parti] risultano peraltro primari operatori di rilevanza nazionale, suscettibili di partecipare, in quanto gestori uscenti, anche a molte altre gare d'ATEM”<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Cfr. § 35 del Provvedimento di Avvio.

38. Vale infine rilevare che l'implementazione degli Impegni proposti risulterà per 2i Rete Gas particolarmente onerosa.

Infatti, la predisposizione della cartografia in formato *.dwg* o *shapefile* e l'integrazione dell'anno di posa richiederà l'impiego, da parte della Società, di numerose risorse dedicate.

39. Alla luce di quanto precede, appaiono ancor più evidenti lo spirito collaborativo e la buona fede manifestati dalla Società con gli Impegni proposti.

**C. Sull'assenza di un interesse da parte di codesta Autorità alla prosecuzione dell'istruttoria**

40. Come anticipato, 2i Rete Gas ha trasmesso al Comune di Genova le informazioni richieste in data 9 aprile u.s..

41. Si ritiene, pertanto, che non vi sia alcun interesse da parte di codesta Autorità alla prosecuzione dell'istruttoria, giacché l'eventuale accertamento dell'infrazione non consentirebbe di ottenere risultati *pro-competitivi* diversi da quelli già raggiunti grazie all'implementazione spontanea degli Impegni proposti nei confronti del Comune di Genova, e che saranno conseguiti all'esito dell'accettazione degli stessi Impegni nei confronti delle altre stazioni appaltanti.

**D. Sulle modalità di attuazione e sulla verificabilità degli Impegni**

42. La cartografia in formato *.dwg* o *shapefile* integrata con l'anno di posa per ciascun tratto di rete verrà trasmessa alle stazioni appaltanti che ne faranno richiesta a tutti i gestori uscenti.

43. Pertanto, l'eventuale mancato rispetto degli Impegni da parte della Società potrebbe essere facilmente riscontrato – e segnalato a codesta Autorità – dalle stazioni appaltanti medesime.

44. In ogni caso, per i primi due anni successivi alla conclusione del procedimento, 2i Rete Gas si impegna ad inviare, entro il 31 dicembre di ciascun anno, una relazione all'Autorità avente ad oggetto le richieste di trasmissione della documentazione oggetto degli Impegni proposti e la modalità di implementazione da parte della Società.

\*\*\*\*\*

Alla luce di tutto quanto precede, si auspica che codesta Autorità voglia accogliere gli Impegni proposti e, per l'effetto, chiudere l'istruttoria in corso senza l'accertamento dell'infrazione contestata nel Provvedimento di Avvio, ai sensi e per gli effetti dell'art. 14-ter della L. n. 287/1990.

Nel restare a disposizione per qualsiasi ulteriore chiarimento possa occorrere, l'occasione è gradita per porgere i migliori saluti.

**FORMULARIO PER LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI AI SENSI  
DELL'ART. 14 TER DELLA LEGGE N. 287/90**

**VERSIONE DEFINITIVA**

21 giugno 2019

**I. NUMERO DEL PROCEDIMENTO**

A527 – ‘Comune di Genova / Distribuzione gas naturale’.

**II. PARTE DEL PROCEDIMENTO**

Ireti S.p.A.

**III. FATTISPECIE CONTESTATA**

***III.1. Le contestazioni oggetto di istruttoria***

Con provvedimento n. 27585 del 12 marzo 2019 (il “**Provvedimento di avvio**”), notificato il 21 marzo 2019, l’Autorità ha avviato un’istruttoria ai sensi dell’art. 14 della L. n. 287/90 nei confronti di Ireti, Italgas Reti S.p.A. (“**Italgas Reti**”) e 2I Rete Gas S.p.A. (“**2I Rete Gas**”) (congiuntamente, le “**Parti**”), per accertare l’esistenza di eventuali violazioni dell’articolo 102 del Trattato sul funzionamento dell’Unione europea (“**TFUE**”).

Il procedimento è stato avviato a seguito della ricezione di una segnalazione trasmessa il 27 dicembre 2018 ed integrata il 27 febbraio 2019 da parte del Comune di Genova, in qualità di stazione appaltante dell’Ambito territoriale minimo ‘Genova 1 – Città e impianto di Genova’ (“**ATEM Genova I**”).

In particolare, l’Autorità ha contestato alle Parti condotte asseritamente consistenti “*nel ritardare e/o omettere, sin dal mese di febbraio 2018, l’invio [alla stazione appaltante, n.d.r.] di informazioni strettamente indispensabili a completare gli elaborati di gara per l’affidamento dei servizi di distribuzione di gas naturale all’interno dell’ATEM Genova I*”, sebbene l’invio delle informazioni in questione con le modalità reclamate dalla stazione appaltante sarebbe “*previsto dal dettato normativo vigente*”.

Secondo l’Autorità, il comportamento di ciascuna delle Parti potrebbe essere *“strumentalmente volto a rifiutare di fornire le informazioni richieste, ritenute indispensabili ai fini della predisposizione degli elaborati necessari per consentire alla stazione appaltante di bandire la gara relativa all’ATEM Genova I... si tratta in particolare della cartografia dell’impianto in formato interoperabile, nonché dell’indicazione dell’anno di posa per tutti i tratti della rete, contenuta nello stato di consistenza delle reti, che risultano nella disponibilità dei gestori uscenti alla data della richiesta, in ragione del dettato normativo vigente”*.

Con specifico riferimento ad Irete, l’AGCM ha riconosciuto che la Società *“ha inviato ... le cartografie in formato aperto ed interoperabile”*, ma ha contestato ad Irete di avere omesso di riportare, nella cartografia, la rappresentazione grafica del *“dettaglio degli anni di posa per tutti i tratti di rete”*.

Nel Provvedimento di avvio, l’AGCM si è soffermata sulla rilevanza della disponibilità delle informazioni in esame per i *competitors* nella fase di apertura del mercato alla concorrenza mediante la partecipazione alla procedura di gara, osservando in proposito che:

- secondo quanto avrebbe rappresentato la stazione appaltante all’Autorità, *“la completezza delle informazioni richieste ai gestori risulta elemento indispensabile ai fini della partecipazione alla procedura di affidamento della nuova concessione d’ATEM con particolare riguardo agli aspetti relativi agli interventi per il mantenimento in efficienza della rete e degli impianti. Conseguente(mente), la mancata disponibilità delle stesse, che definirebbe un contesto di informazione asimmetrica per i potenziali partecipanti non consente quindi di predisporre un bando di gara suscettibile di garantire parità di condizioni concorrenziali”*;
- gli Uffici dell’ARERA con nota del 12 marzo 2019 avrebbero espresso *“considerazioni analoghe sulla rilevanza e indispensabilità delle informazioni di cui trattasi sotto il profilo tecnico”*.

In realtà, in sede di esibizione degli atti, in data 21 marzo 2019 (doc. 32) e con lettera del 1 aprile 2019 (doc. 41), la stazione appaltante ha rappresentato all’Autorità che: (i) il ritardo nell’avvio della gara non è imputabile alle Parti, ma ad *“altre problematiche prevalenti”* che *“il Comune ha dovuto risolvere”*; (ii) le Parti **hanno fornito i dati previsti dalla normativa vigente** al Comune di Genova; (iii) la stazione appaltante è **in grado di predisporre lo stato di consistenza** (e quindi, sotto tale aspetto, di avviare la gara); (iv) tuttavia, *“i dati previsti dalla normativa vigente”*, secondo il Comune, non consentirebbero a tutti i competitors di *“presentare offerte competitive”*.

In sintesi, secondo il Comune denunciante, la condotta di Ireti sarebbe **perfettamente conforme** al vigente quadro normativo-regolatorio (che disciplina in modo uniforme, a livello nazionale, il contenuto delle informazioni che la stazione appaltante è tenuta a mettere a disposizione dei partecipanti ai fini dell'avvio della gara), mentre la suddetta disciplina delle gare – sempre secondo il Comune di Genova – desterebbe alcune criticità sotto il profilo concorrenziale.

Nondimeno, secondo l'Autorità, le condotte contestate ai tre operatori consentirebbero *“a ciascuno di essi di preservare la posizione di concessionario esclusivo detenuta in ciascuna delle aree di competenza ... pregiudicando la possibilità per la stazione appaltante di avviare (e concludere) la procedura di riaffidamento del servizio di distribuzione di gas naturale nell'ATEM Genova 1, in modo da porre fine alla proroga degli attuali affidamenti. E ciò in quanto, senza la disponibilità di tali dati, il Comune ha chiaramente affermato di non poter inviare i bandi e la documentazione di gara ad ARERA per ottenere eventuali osservazioni...”*.

Inoltre, l'Autorità ha rilevato come *“a causa delle condotte denunciate la stazione appaltante, a più di un anno dalla richiesta delle informazioni ai gestori uscenti non sia, allo stato, ancora in grado di ipotizzare date certe per lo svolgimento della procedura di aggiudicazione”*. Ne conseguirebbe *“un significativo ritardo nell'apertura al confronto competitivo per l'individuazione del soggetto più efficiente per l'offerta del citato servizio nell'ATEM Genova 1, con danno per i potenziali concorrenti e per i consumatori finali”*.

Per quanto concerne la presunta abusività delle condotte, l'Autorità ha ritenuto che *“in considerazione della posizione di mercato detenuta nei singoli mercati locali della distribuzione di gas dalle società Ireti, Italgas e 2I Rete Gas, nonché della circostanza che le citate imprese sono depositarie di informazioni che sono nella loro esclusiva disponibilità e che risultano indispensabili, e non altrimenti reperibili, ai fini della predisposizione della documentazione di gara, il rifiuto e/o ritardo a fornirle, in quanto suscettibile di non consentire o ritardare l'avvio delle procedure amministrative propedeutiche all'organizzazione della procedura di affidamento del servizio di distribuzione del gas nell'ATEM Genova 1, potrebbe integrare un abuso di posizione dominante ai sensi dell'articolo 102 TFUE da parte di ciascuno dei tre gestori uscenti, i quali risultano peraltro primari operatori di rilevanza nazionale, suscettibili dunque di partecipare, in quanto gestori uscenti, anche a molte altre gare d'ATEM”*.

### **III.2. Cenni in merito al subprocedimento cautelare ed ai seguiti del procedimento**

Contestualmente all'istruttoria, l'Autorità ha avviato anche un subprocedimento cautelare ai sensi dell'articolo 14-bis della L. n. 287/90, volto a verificare la sussistenza

dei requisiti (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*) necessari all'adozione di misure cautelari.

Con memoria depositata il 10 aprile 2019, Ireti ha rappresentato agli Uffici i profili di insussistenza di entrambi i presupposti per l'adozione delle misure cautelari.

In relazione all'assenza del *fumus*, Ireti ha illustrato (e successivamente ribadito in sede di audizione) una pluralità di argomenti concernenti, in particolare:

- (i) L'indebita assimilazione delle posizioni e dei presunti interessi di Ireti, Italgas Reti e 2I Rete Gas effettuata dall'Autorità in sede di avvio. Ireti non ha interesse a prorogare di fatto l'attuale situazione, semmai potrebbe avere un interesse al tempestivo avvio e alla tempestiva conclusione della procedura di gara. Inoltre, il protrarsi della gara e l'imprevedibilità dei tempi aggrava l'attività di impresa con particolare riguardo all'aggiornamento dei documenti necessari per la documentazione di gara, distogliendo importanti risorse e generando maggiori costi di esercizio;
- (ii) L'interpretazione obiettiva e letterale del quadro normativo-regolatorio di riferimento, dal quale emerge che:
  - il gestore uscente è tenuto a fornire all'Ente concedente le informazioni sullo stato di consistenza degli impianti. Per stato di consistenza si intende un insieme di documenti comprensivo della cartografia e della descrizione delle reti e degli impianti;
  - il contenuto della descrizione delle reti e degli impianti è indicato dal D.M. n. 226/2011, che sul punto riproduce le disposizioni regolatorie dell'allegato alla delibera ARG/gas 120/08 ("*...con evidenza dell'anno di realizzazione e delle loro caratteristiche costruttive, funzionali e conservative; in particolare per ogni tratto di rete dovrà essere registrato almeno l'anno di posa, il materiale e il diametro*");
  - per quanto riguarda la cartografia, il D.M. n. 226/2011 opera un rinvio espresso alla definizione contenuta "*nell'allegato alla deliberazione ARG/gas 120/08*" dell'Autorità di settore (oggi ARERA), la quale nel precisare il contenuto grafico della cartografia, non fa alcun riferimento all'anno di posa;
  - la stessa Autorità di settore, con delibera 532/2012/R/GAS, ha **chiarito ex ante ed erga omnes** le modalità di trasmissione dei dati sullo stato di consistenza, prevedendo che le informazioni sull'anno di posa siano fornite **in formato tabellare** (e non nella cartografia);

- **le suddette disposizioni, singolarmente prese e nel loro complesso, non prescrivono in alcun modo che la cartografia sia corredata dall'indicazione grafica dell'anno di posa.** Alla luce di un'interpretazione in buona fede ed obiettiva delle disposizioni in esame, l'informazione relativa all'anno di posa deve essere fornita in formato tabellare (XML) nell'ambito della descrizione delle reti e degli impianti e con le specifiche modalità prescritte ex ante ed erga omnes dall'Autorità di settore (così come fatto da Ireti), ma non deve essere rappresentata anche in formato grafico nella cartografia;
  - Ireti ha fornito alla stazione appaltante le informazioni previste dal quadro normativo-regolatorio sopra illustrato, ivi inclusa l'informazione relativa all'anno di posa nell'ambito della descrizione delle reti e degli impianti;
  - la stazione appaltante ha espressamente confermato all'Autorità che Ireti ha fornito i dati previsti dalla vigente disciplina; anche con la sua condotta, il Comune ha ulteriormente dimostrato di ritenere che Ireti non abbia disatteso gli obblighi informativi gravanti sul gestore uscente, non essendosi attivato per formare lo stato di consistenza ai sensi dell'art. 4, comma 5 del D.M. n. 226/2011 e dell'art. 10 del D.P.R. 4 ottobre 1986, n. 902.
- (iii) la 'non indispensabilità' dell'indicazione dell'anno di posa anche nella cartografia (oltre che in formato tabellare) ai fini dell'avvio della gara da parte della stazione appaltante. Qualora indispensabile, tale dato sarebbe (o avrebbe dovuto essere) previsto esplicitamente dalla disciplina normativa/di settore. In realtà, ai fini della valorizzazione della voce C2 (Valutazione degli interventi per mantenimento in efficienza della rete ed impianti), è necessario e sufficiente che l'informazione sull'anno di posa sia fornita in formato tabellare nello stato di consistenza;
- (iv) A fronte della chiarezza dell'interpretazione prospettata da Ireti, l'Autorità nel Provvedimento di avvio ha attribuito rilievo ad alcuni elementi interpretativi (la FAQ pubblicata sul portale del MiSE e la lettera degli Uffici ARERA), i quali lungi dal chiarire il quadro normativo/regolatorio di riferimento, appaiono inconferenti con riferimento alla fattispecie contestata a Ireti e determinano, al contrario, una situazione di grave incertezza giuridica.
- (v) Ireti ha altresì rappresentato il suo interesse, meritevole di tutela, a non subire disparità di trattamento e a non essere ingiustamente svantaggiata

rispetto agli operatori concorrenti nelle gare d'ambito alle quali la società dovesse partecipare senza essere gestore uscente, o comunque prevalente nell'ATEM di riferimento. In tal senso, Ireti ha sottolineato l'esigenza di tutelare l'interesse generale al corretto funzionamento delle dinamiche concorrenziali del mercato (e *per* il mercato) nel più ampio contesto delle complessive gare d'ambito che si svolgono a livello nazionale. Ciò in quanto, come indicato dall'Autorità nel Provvedimento di avvio, Ireti e le altre parti potrebbero avere interesse a partecipare "*anche a molte altre gare d'ATEM*" a livello nazionale, beninteso a parità di condizioni e secondo regole certe e uguali per tutti.

Con riferimento al *periculum*, con la memoria del 10 aprile 2019 Ireti – pur ribadendo la piena legittimità della propria condotta – ha riferito all'Autorità di avere attuato misure consistenti nella trasmissione di informazioni al Comune di Genova con le modalità individuate dalla stazione appaltante (i.e. trasmissione della cartografia, nello stesso formato aperto ed interoperabile già fornito, recante il dettaglio degli anni di posa per tutti i tratti di rete), così da far venire meno in radice il presupposto del *periculum* e, quindi, l'interesse dell'Autorità all'intervento cautelare.

Inoltre, Ireti ha anticipato che questa ed altre misure avrebbero costituito l'oggetto di impegni che Ireti avrebbe presentato all'Autorità, al fine di risolvere le preoccupazioni evidenziate nel Provvedimento di avvio.

Con provvedimento del 20 aprile 2019, notificato a Ireti il 9 maggio 2019, l'Autorità ha deliberato di non adottare le misure cautelari di cui all'art. 14-bis della L. n. 287/90 e ha chiuso il sub-procedimento cautelare avviato in data 12 marzo 2019.

In particolare, l'AGCM ha dato atto della comunicazione del 17 aprile 2019, con la quale il Comune di Genova ha "*confermato di aver ricevuto le informazioni richieste e di averne verificato la idoneità e funzionalità*".

L'Autorità ha quindi considerato che "*a seguito della trasmissione di tali informazioni, deve ritenersi venuto meno il presupposto del periculum in mora e il danno grave e irreparabile per la concorrenza ipotizzato nell'avvio del sub-procedimento per l'eventuale adozione delle misure cautelari in quanto il Comune di Genova ha avuto accesso alla cartografia e allo stato di consistenza nei formati dallo stesso richiesti ed è adesso in grado di procedere alla indizione della gara per l'assegnazione del servizio di distribuzione del gas nell'ambito territoriale di Genova I*".

In realtà, come già rilevato, la stessa stazione appaltante ha espressamente riconosciuto che il ritardo nell'avvio della gara non è comunque dipeso dalle condotte addebitate alle Parti.

#### IV. MERCATI INTERESSATI

Dal punto di vista merceologico, le condotte oggetto di indagine interessano la gestione del servizio di distribuzione del gas nei Comuni ricompresi nell'ATEM Genova<sup>1</sup>.

Sotto il profilo geografico, nel Provvedimento di avvio l'Autorità ha rilevato che sebbene *“la dimensione geografica dell'attività di distribuzione del gas sia destinata in futuro ad ampliarsi in ragione delle gare di ATEM”*, allo stato sarebbe *“possibile identificare tanti mercati di dimensione geografica locale quante sono le concessioni vigenti, con la definizione di una posizione di monopolio, e quindi di dominanza in capo alle società parti che, di volta in volta, vi esercitano in concessione esclusiva il servizio di distribuzione del gas”*.

Conseguentemente, in sede di avvio l'AGCM ha ritenuto che ciascuna delle Parti sia *“attualmente monopolista legale del servizio di distribuzione del gas naturale nei relativi diversi Comuni che compongono l'ATEM. In particolare, 2I Rete Gas è monopolista nei Comuni di Mignanego e Serra Riccò, Italgas Reti è monopolista nei sei Comuni di Campo Ligure, Campomorone, Ceranesi, Cicagna, Masone, Pieve ligure e Rossiglione, mentre Ireti è monopolista nei rimanenti venti Comuni, incluso quello di Genova”*.

Peraltro, l'Autorità sembra voler tenere conto anche del complessivo contesto competitivo a livello nazionale. In tal senso, nel Provvedimento di avvio si legge che le tre Parti del procedimento *“risultano peraltro primari operatori di rilevanza nazionale, suscettibili dunque di partecipare, in quanto gestori uscenti, anche a molte altre gare d'ATEM”*.

#### V. DESCRIZIONE DEGLI IMPEGNI PROPOSTI

Nell'assoluta convinzione di avere agito legittimamente, in piena conformità alle vigenti disposizioni normative e regolatorie che disciplinano gli obblighi informativi a carico del concessionario uscente, e riservandosi di integrare ulteriormente le difese in fatto e in diritto articolate nella memoria del 10 aprile 2019 e durante l'audizione, Ireti intende presentare i seguenti impegni comportamentali (gli **“Impegni”**), per spirito collaborativo ed in un'ottica di buona fede, al fine di consentire una tempestiva chiusura dell'istruttoria senza accertamento dell'infrazione a carico di Ireti.

Pertanto, la presentazione degli Impegni da parte di Ireti non implica alcuna acquiescenza alle (non condivise) contestazioni formulate dall'Autorità nell'atto di avvio.

Come si illustrerà, le misure oggetto degli Impegni non soltanto consentono di **risolvere integralmente le presunte criticità** evidenziate nel Provvedimento di avvio, ma assolvono altresì ad una chiara funzione pro-concorrenziale. Infatti, qualora l’Autorità dovesse valutare positivamente gli Impegni e renderli obbligatori (nel prosieguo, per brevità si indicherà tale scenario come “**accettazione**” degli Impegni), tali misure consentirebbero di concretizzare **ulteriori e significativi effetti pro-concorrenziali** che vanno al di là delle preoccupazioni espresse dall’Autorità in sede di avvio.

Gli Impegni sono presentati senza pregiudizio per l’eventuale futuro mutamento delle rilevanti circostanze di fatto e di diritto (quale, in particolare, la modifica del quadro normativo e regolamentare di riferimento) in ragione del quale, in caso di accettazione degli Impegni, Ireti si riserva di presentare all’Autorità un’istanza di riesame degli Impegni stessi.

\* \* \*

**Impegno n. 1 – Gara ATEM Genova1 – Messa a disposizione della cartografia, in formato aperto ed interoperabile, recante il dettaglio dell’anno di posa dei tratti di rete**

In data 10 aprile 2019, Ireti ha fornito al Comune di Genova, ai fini dell’indizione della procedura di gara relativa all’ATEM Genova1 e della conseguente messa a disposizione ai partecipanti alla gara, la cartografia, in formato aperto ed interoperabile, recante il dettaglio degli anni di posa per tutti i tratti di rete.

Pertanto, Ireti ha già spontaneamente attuato l’Impegno n. 1, prima della conclusione del subprocedimento cautelare e senza condizionare l’attuazione della misura all’accoglimento degli Impegni da parte dell’Autorità.

**Impegno n. 2 – Gara ATEM Genova1 – Messa a disposizione della cartografia recante rappresentazione grafica di ulteriori elementi**

Ireti si impegna a fornire al Comune di Genova, ai fini dell’indizione della procedura di gara relativa all’ATEM Genova1 e della conseguente messa a disposizione ai partecipanti alla gara, una cartografia recante rappresentazione grafica dei seguenti ulteriori elementi:

- a) valvole di rete;
- b) punti di misura della protezione catodica;

- c) impianti di protezione catodica (alimentatori e dispersori, con identificazione della tipologia degli stessi: orizzontali o verticali);
- d) punti di misura della pressione in rete;
- e) indicazione delle porzioni di territorio soggette ai seguenti vincoli o prescrizioni specifiche ai fini della posa delle tubazioni: vincolo idrogeologico, zone rischio frana, vincolo archeologico, centri storici, strade statali/provinciali, reticolo idrografico significativo (demanio fluviale), demanio marittimo;
- f) indicazione dei perimetri di confine tra i diversi Comuni facenti parte dell'ATEM.

Inoltre, nel caso in cui la stazione appaltante dovesse richiedere un aggiornamento dello stato di consistenza degli impianti, Ireti si impegna a fornire anche l'aggiornamento dei suddetti ulteriori elementi.

Ireti si impegna ad attuare l'Impegno n. 2 in caso di accettazione degli Impegni da parte dell'Autorità e conseguente chiusura del procedimento A527 senza accertamento dell'infrazione nei confronti di Ireti.

Qualora i tempi di conclusione del procedimento A527 non fossero compatibili con i tempi di avvio della procedura di gara, Ireti si rende disponibile a concordare con il Comune di Genova le modalità di attuazione dell'Impegno n. 2 che consentano ai *competitors* partecipanti alla gara di disporre dei suddetti ulteriori elementi in tempo utile per la presentazione delle rispettive offerte.

Ireti si impegna ad attuare l'Impegno n. 2 su richiesta della stazione appaltante diretta a tutti i concessionari dell'ATEM.

**Impegno n. 3 – Ulteriori gare d'ATEM – Messa a disposizione della cartografia, in formato aperto ed interoperabile, recante il dettaglio dell'anno di posa dei tratti di rete**

Per tutte le ulteriori gare d'ATEM rispetto alle quali Ireti assume la veste di gestore uscente, e quindi a prescindere dal numero dei punti di riconsegna ("PDR") gestiti nell'ambito, Ireti si impegna a fornire alle stazioni appaltanti, ai fini dell'indizione delle procedure di gara e della conseguente messa a disposizione ai partecipanti alle gare, la cartografia, in formato aperto ed interoperabile (DWG o Shape), recante il dettaglio degli anni di posa per tutti i tratti di rete.

Ireti si impegna ad attuare l'Impegno n. 3 in caso di accettazione degli Impegni da parte dell'Autorità e conseguente chiusura del procedimento A527 senza accertamento dell'infrazione nei confronti di Ireti.

Senza pregiudizio per (e qualora compatibile con) quanto indicato nel paragrafo che precede, Ireti si impegna ad attuare l'Impegno n. 3 nel rispetto dei termini previsti all'art. 4 del D.M. n. 226/2011 per la trasmissione dei dati all'Ente locale concedente.

Ireti si impegna ad attuare l'Impegno n. 3 su richiesta della stazione appaltante diretta a tutti i concessionari dell'ATEM.

#### **Impegno n. 4 – Ulteriori gare d'ATEM – Messa a disposizione della cartografia recante rappresentazione grafica di ulteriori elementi**

In tutte le ulteriori gare d'ATEM rispetto alle quali Ireti assume la veste di gestore uscente, a prescindere dal numero dei PDR gestiti nell'ambito, Ireti si impegna a fornire alle stazioni appaltanti, ai fini dell'indizione delle procedure di gara e della conseguente messa a disposizione ai partecipanti alle gare, una cartografia recante rappresentazione grafica dei seguenti ulteriori elementi:

- a) valvole di rete;
- b) punti di misura della protezione catodica;
- c) impianti di protezione catodica (alimentatori e dispersori, con identificazione della tipologia degli stessi: orizzontali o verticali);
- d) punti di misura della pressione in rete;
- e) indicazione delle porzioni di territorio soggette ai seguenti vincoli o prescrizioni specifiche ai fini della posa delle tubazioni: vincolo idrogeologico, zone rischio frana, vincolo archeologico, centri storici, strade statali/provinciali, reticolo idrografico significativo (demanio fluviale), demanio marittimo;
- f) indicazione dei perimetri di confine tra i diversi Comuni facenti parte dell'ATEM.

Inoltre, nel caso in cui la stazione appaltante dovesse richiedere un aggiornamento dello stato di consistenza degli impianti, Ireti si impegna a fornire anche l'aggiornamento dei suddetti ulteriori elementi.

Ireti si impegna ad attuare l'Impegno n. 4 in caso di accettazione degli Impegni da parte dell'Autorità e conseguente chiusura del procedimento A527 senza accertamento dell'infrazione nei confronti di Ireti.

Senza pregiudizio per (e qualora compatibile con) quanto indicato nel paragrafo che precede, Ireti si impegna ad attuare l'Impegno n. 4 nel rispetto dei termini previsti all'art. 4 del D.M. n. 226/2011 per la trasmissione dei dati all'Ente locale concedente.

Ireti si impegna ad attuare l'Impegno n. 4 su richiesta della stazione appaltante diretta a tutti i concessionari dell'ATEM.

## **VI. CONSIDERAZIONI CIRCA L'IDONEITÀ DEGLI IMPEGNI A FAR VENIRE MENO I PROFILI ANTICONCORRENZIALI OGGETTO DELL'ISTRUTTORIA**

Come anticipato, Ireti – pur non condividendo le contestazioni illustrate nel Provvedimento di avvio – ha deciso di presentare gli Impegni descritti nei paragrafi che precedono per spirito collaborativo, in un'ottica di massima buona fede e al fine di consentire una tempestiva chiusura dell'istruttoria senza accertamento dell'infrazione nei suoi confronti.

In tale prospettiva, mediante gli Impegni la Società intende fornire un puntuale riscontro ai rilievi espressi dall'Autorità, mediante misure pienamente idonee a rimuovere le presunte criticità che hanno determinato l'avvio del procedimento.

Inoltre, in virtù della loro estensione oggettiva e del relativo ambito di applicazione, le misure oggetto degli Impegni hanno una chiara valenza pro-concorrenziale, in quanto vanno persino al di là delle preoccupazioni manifestate dall'Autorità in sede di avvio del procedimento.

In merito, si rammenta che le censure espresse dall'Autorità nel Provvedimento di avvio riguardano presunte condotte dirette a ritardare e/o omettere l'invio alla stazione appaltante – con le modalità da questa indicate ed asseritamente previste dal quadro normativo/regolatorio di riferimento (*quod non*) – di informazioni ritenute indispensabili a completare gli elaborati di gara per l'affidamento dei servizi di distribuzione di gas naturale all'interno dell'ATEM Genova1.

Come anticipato, l'Autorità ritiene che tali condotte potrebbero essere preordinate a conservare la posizione di monopolio legale attualmente detenuta dalle Parti in quanto concessionarie del servizio di distribuzione del gas nei Comuni appartenenti all'ATEM Genova1, in ragione del protrarsi dell'avvio (e quindi della conclusione) della procedura di gara d'ATEM.

Più in particolare, sulla base di indicazioni ricevute dalla stazione appaltante e dagli Uffici dell'ARERA, l'AGCM ritiene che la disponibilità delle informazioni in questione assuma rilievo al fine di consentire alla stazione appaltante di predisporre, per l'ATEM Genova1, una procedura di gara alla quale i potenziali competitors possano partecipare a parità di condizioni con il gestore uscente, neutralizzando sotto tale profilo l'asimmetria informativa tra i vari operatori (il gestore uscente da una parte, e gli altri competitors dall'altra).

In particolare, avuto riguardo alle specifiche informazioni oggetto delle presunte condotte omissive/dilatorie, l'AGCM ha sottolineato che il tema si pone "con particolare riguardo agli aspetti relativi agli interventi per il mantenimento in efficienza della rete e degli impianti". Sul punto giova rammentare che tali aspetti, ai sensi del disciplinare tipo allegato al D.M. n. 226/2011, costituiscono oggetto di offerta da parte dei *competitors* e sono quindi oggetto di valutazione da parte della stazione appaltante.

Ebbene, gli Impegni consentono senz'altro di risolvere adeguatamente le criticità ravvisate dall'Autorità nel Provvedimento di avvio, come sopra sinteticamente illustrate.

In particolare, mediante l'**Impegno n. 1**, Ireti ha già (spontaneamente) fornito alla stazione appaltante le informazioni richieste dal Comune di Genova (i.e. la cartografia in formato aperto ed interoperabile, recante il dettaglio degli anni di posa per tutti i tratti di rete), con le specifiche (e controverse) modalità indicate dalla stessa stazione appaltante.

A tale riguardo, si sottolinea che, con il provvedimento del 20 aprile 2019 recante chiusura del subprocedimento cautelare, l'Autorità si è già espressa positivamente in merito all'efficacia della misura in esame ed alla sua idoneità a risolvere integralmente le criticità rappresentate in sede di avvio istruttoria, sottolineando che: "il Comune di Genova ha avuto accesso alla cartografia e allo stato di consistenza nei formati dallo stesso richiesti ed è adesso in grado di procedere alla indizione della gara per l'assegnazione del servizio di distribuzione del gas nell'ambito territoriale di Genova I".

D'altra parte, come anticipato, nello stesso provvedimento l'AGCM ha dato atto che la stessa stazione appaltante dell'ATEM Genova1, con comunicazione del 17 aprile 2019, ha "confermato di aver ricevuto le informazioni richieste e di averne verificato la idoneità e funzionalità".

Ad avviso di Ireti, la misura in esame deve essere positivamente apprezzata anche alla luce del fatto, illustrato nella memoria del 10 aprile 2019, che il vigente quadro normativo-regolatorio di riferimento non impone affatto al gestore uscente di fornire all'Ente concedente la cartografia corredata dall'indicazione (anche) grafica (oltre che tabellare) dell'anno di posa.

Inoltre, le divergenti opinioni riconducibili alla FAQ pubblicata sul portale del MiSE e alla lettera degli Uffici ARERA, non sono condivisibili e – anche in ragione della palese carenza di valore normativo di tali indicazioni, che non sono vincolanti neppure per il

MiSE e l’Autorità di settore – creano una grave situazione di obiettiva incertezza giuridica, per le ragioni illustrate nella memoria cautelare alla quale per brevità si rinvia.

In tal senso, mediante l’Impegno n. 1, Ireti ha inteso risolvere tale situazione di incertezza giuridica per quanto nelle sue possibilità, elevando spontaneamente la propria condotta (ed in particolare gli adempimenti informativi) ad uno standard non richiesto dal vigente quadro normativo-regolatorio. Così facendo, Ireti si è fatta carico di mettere la stazione appaltante nella condizione di avviare quanto prima la procedura di gara relativa all’ATEM Genova1, garantendo la parità di condizioni con gli altri *competitors* e neutralizzando sotto tale profilo l’asimmetria informativa.

Si sottolinea infine che l’attuazione dell’Impegno n. 1 da parte di Ireti deve essere positivamente apprezzata ai fini del procedimento A527 anche in ragione dell’ampia portata ed efficacia della misura, derivante dalla specifica posizione di Ireti. Infatti, come rilevato dall’Autorità in sede di avvio, Ireti è attualmente concessionario della distribuzione di gas in ben 20 dei 24 Comuni ricompresi nell’ATEM Genova1.

Ciò implica che la misura in esame è di per sé idonea a risolvere in modo sostanzialmente integrale, esaustivo e definitivo le criticità ravvisate dall’AGCM con riferimento alla procedura di gara relativa all’ATEM Genova1, oggetto di istruttoria.

Ciò nonostante, dal momento che l’Autorità ritiene che Ireti potrebbe avere agito al fine di perseguire presunte finalità anticoncorrenziali (*quod non*), mediante condotte idonee a pregiudicare la *par condicio* tra *competitors* in sede di partecipazione alla procedura di gara d’ATEM Genova1, Ireti, mediante l’**Impegno n. 2**, intende assumere ulteriori misure specificamente dirette a fornire alla stazione appaltante, e quindi ai concorrenti che parteciperanno alla gara, un *surplus* di informazioni che potranno essere utilizzate dai *competitors* ai fini della predisposizione delle rispettive offerte.

In particolare, subordinatamente all’accettazione degli Impegni, Ireti si impegna a fornire al Comune di Genova, ai fini dell’indizione della procedura di gara relativa all’ATEM Genova1 e della conseguente messa a disposizione ai partecipanti alla gara, una cartografia recante rappresentazione grafica dei seguenti ulteriori elementi (nei tempi illustrati al par. V, connessi alla predisposizione delle relative informazioni): *a*) valvole di rete; *b*) punti di misura della protezione catodica; *c*) impianti di protezione catodica; *d*) punti di misura della pressione in rete; *e*) indicazione delle porzioni di territorio soggette ai seguenti vincoli o prescrizioni specifiche ai fini della posa delle tubazioni: vincolo idrogeologico, zone rischio frana, vincolo archeologico, centri storici, strade statali/provinciali, reticolo idrografico significativo (demanio fluviale), demanio marittimo; *f*) indicazione dei perimetri di confine tra i diversi Comuni facenti parte dell’ATEM.

Ad avviso di Ireti, la misura in esame deve essere positivamente apprezzata anche alla luce del fatto, già sottolineato, che secondo l’Autorità le condotte oggetto di istruttoria impedirebbero ai *competitors* di partecipare alla gara d’ATEM Genova1 a parità di condizioni concorrenziali con il gestore uscente, “con particolare riguardo agli aspetti relativi agli interventi per il mantenimento in efficienza della rete e degli impianti”.

Ebbene, gli ulteriori elementi che Ireti si impegna a fornire alla stazione appaltante (e quindi ai *competitors* che parteciperanno alla gara d’ATEM Genova1) interessano specificamente i suddetti aspetti relativi agli interventi per il mantenimento in efficienza della rete e degli impianti, e potranno essere utilmente utilizzati dai *competitors* ai fini della predisposizione delle rispettive offerte soggette alla valutazione della stazione appaltante.

In particolare, la rappresentazione grafica, nella cartografia:

- della posizione delle valvole di rete, consentirà ai *competitors* di valutare più precisamente i costi di manutenzione futuri (ad esempio per operazioni di monitoraggio della rete e manutenzione ordinaria delle valvole, ivi incluse le verifiche di manovrabilità), nonché l’effettuazione di computi metrici relativi ai costi di manutenzione straordinaria, qualora sia prevista la sostituzione di tratti di tubazione ove siano presenti tali valvole;
- della posizione dei punti di misura della protezione catodica, consentirà ai *competitors* di effettuare una migliore stima dei costi di gestione (valutazione dei percorsi per la rilevazione delle misure) nonché una migliore valutazione dei costi di intervento per eventuale installazione di sistemi di lettura remota in continuo;
- della posizione degli impianti di protezione catodica (alimentatori e dispersori, con identificazione della tipologia degli stessi: orizzontali o verticali) consentirà ai *competitors* di effettuare una migliore stima dei costi di manutenzione nonché dei costi di investimento (in relazione alle condizioni esogene e dei luoghi ove essi sono stati realizzati) per interventi di sostituzione e/o la perforazione di nuovi pozzi per la sostituzione di dispersori esauriti;
- della posizione dei punti di misura della pressione in rete (siano essi GRF o punti di rilevazione su tubazioni) consentirà ai *competitors* di effettuare una migliore quantificazione del numero e della posizione di ulteriori sensori da prevedere nell’offerta di gara ai fini dell’ottimizzazione del monitoraggio della rete;
- delle porzioni di territorio soggette a taluni vincoli o prescrizioni specifiche ai fini della posa delle tubazioni consentirà ai *competitors* di effettuare computi metrici estimativi dei costi di posa delle tubazioni con migliore cognizione delle suddette condizioni esogene aventi impatto su tali costi;

- dei perimetri di confine tra i diversi Comuni facenti parte dell'ATEM consentirà ai *competitors* di valutare per la realizzazione di nuove condotte (o per la sostituzione di quelle vetuste) il punto che divide l'applicazione di regolamenti di rottura suolo diversi e quindi di 'prescrizioni autorizzative' diverse (ad esempio larghezza asfaltatura da eseguirsi).

Giova, inoltre, sottolineare che in considerazione delle preoccupazioni espresse dall'Autorità in sede di avvio, e ad ulteriore riprova dello spirito collaborativo e della buona fede che caratterizza la condotta della Società, Ireti si rende disponibile a concordare con il Comune di Genova le modalità di attuazione dell'Impegno n. 2 che consentano ai *competitors* partecipanti alla gara di disporre dei suddetti ulteriori elementi in tempo utile per la presentazione delle rispettive offerte, qualora i tempi di conclusione del procedimento A527 non fossero compatibili con i tempi di avvio della procedura di gara da parte della stazione appaltante.

Come anticipato, l'**Impegno n. 3** e l'**Impegno n. 4** riguardano le ulteriori gare d'ATEM rispetto alle quali Ireti assume la veste di gestore uscente, a prescindere dal numero di PDR gestiti dalla Società.

In particolare, mediante l'**Impegno n. 3**, in caso di accettazione degli Impegni da parte dell'Autorità e conseguente chiusura del procedimento A527 senza accertamento dell'infrazione nei suoi confronti, Ireti si impegna a fornire alle stazioni appaltanti, ai fini dell'indizione delle procedure di gara e della conseguente messa a disposizione ai partecipanti alle gare, la cartografia, in formato aperto ed interoperabile (DWG o Shape), recante il dettaglio degli anni di posa per tutti i tratti di rete.

Inoltre, in virtù dell'**Impegno n. 4**, sempre in caso di accettazione degli Impegni, Ireti si impegna a fornire alle stazioni appaltanti, ai fini dell'indizione delle procedure di gara e della conseguente messa a disposizione ai partecipanti alle gare, gli ulteriori elementi di cui all'Impegno n. 2 che interessano specificamente gli aspetti relativi agli interventi per il mantenimento in efficienza della rete e degli impianti, e che pertanto potranno essere utilmente utilizzati dai *competitors* ai fini della predisposizione delle rispettive offerte soggette alla valutazione della stazione appaltante.

L'applicazione dell'Impegno n. 3 e dell'Impegno n. 4 a tutte le gare d'ATEM rispetto alle quali Ireti assume la veste di gestore uscente, a prescindere dal numero di PDR gestiti, consente di attribuire alla misura in esame positivi effetti pro-concorrenziali, incrementando il grado di contendibilità dei suddetti mercati a favore dei potenziali *competitors*.

Inoltre, Ireti si impegna ad attuare l'Impegno n. 3 e l'Impegno n. 4 nel rispetto dei termini previsti all'art. 4 del D.M. n. 226/2011 per la trasmissione dei dati all'Ente

locale concedente, beninteso qualora l'accettazione degli Impegni da parte dell'Autorità avvenga con tempi che consentano di rispettare tali termini in relazione alla procedura di gara considerata.

Infine, Ireti si impegna ad attuare gli Impegni n. 2, n. 3 e n. 4 su richiesta della stazione appaltante diretta a tutti i concessionari dell'ATEM. Ciò appare indispensabile al fine di garantire: (i) la necessaria parità di trattamento dei *competitors*; (ii) la necessaria omogeneità dei dati messi a disposizione dei *competitors*.

Ad avviso di Ireti, le misure in esame devono essere positivamente apprezzate anche alla luce del fatto, già sottolineato, che in sede di avvio del procedimento, l'Autorità ha dimostrato di voler tenere conto anche del complessivo contesto competitivo a livello nazionale, rilevando che le Parti del procedimento *“risultano peraltro primari operatori di rilevanza nazionale, suscettibili dunque di partecipare, in quanto gestori uscenti, anche a molte altre gare d'ATEM”*.

Appare quindi evidente che l'Impegno n. 3 e l'Impegno n. 4, in ragione del relativo ambito di applicazione che concerne per definizione ambiti di gara ulteriori rispetto all'ATEM Genova1, assumerebbero – in caso di accettazione degli Impegni – una chiara valenza pro-concorrenziale, in quanto consentirebbero di risolvere le preoccupazioni manifestate dall'Autorità anche con riferimento alle ulteriori procedure di gara che esulano dall'oggetto del procedimento A527.

\* \* \*

In definitiva, per le ragioni sin qui illustrate, gli Impegni appaiono idonei a risolvere le preoccupazioni evidenziate dall'Autorità nel Provvedimento di avvio e a produrre ulteriori effetti pro-concorrenziali.

In caso di accettazione degli Impegni, Ireti si riserva di presentare all'Autorità un'istanza di riesame degli Impegni in caso di mutamento delle rilevanti circostanze di fatto e di diritto e, in particolare, in caso di introduzione di misure di carattere normativo e regolamentare rilevanti ai fini in esame.

**FORMULARIO PER LA PRESENTAZIONE DI IMPEGNI AI SENSI  
DELL'ARTICOLO 14 TER DELLA LEGGE N. 287/90**

**A. Numero del Procedimento**

A527 – Comune di Genova/Distribuzione gas naturale ("**Procedimento A527**").

**B. Parte del Procedimento**

Italgas Reti S.p.A. ("**Italgas**" o "**Società**").

**C. Fattispecie contestata**

Con provvedimento n. 27585 del 12 marzo 2019 ("**Provvedimento**"), notificato ad Italgas in data 21 marzo 2019, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ("**AGCM**" o "**Autorità**") ha avviato il Procedimento istruttorio A527 per verificare l'esistenza di eventuali violazioni dell'art. 102 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea ("**TFUE**").

Più precisamente, le condotte potenzialmente restrittive contestate con il Provvedimento sarebbero consistite *"nel ritardare e/o omettere l'invio di informazioni strettamente indispensabili a completare gli elaborati di gara per l'affidamento dei servizi di distribuzione di gas naturale all'interno dell'ATEM Genova I"* (Provvedimento, §31), avendo riguardo al *"dettaglio degli anni di posa per i tratti di rete posati prima del 2006"* (Provvedimento, §19).

Con il Provvedimento, l'Autorità ha altresì avviato un procedimento cautelare *ex art. 14-bis* della legge n. 287/90, al fine di valutare la sussistenza dei requisiti per l'applicazione di misure di urgenza. Secondo l'Autorità, le condotte poste in essere da Italgas sarebbero state *"idonee a determinare anche il rischio di un danno grave e irreparabile alla concorrenza in quanto, impedendo l'indizione della gara d'ATEM ai fini dell'aggiudicazione del servizio di distribuzione del gas naturale, per la quale peraltro sono da tempo spirati i termini previsti ex lege per procedere alla pubblicazione del bando, comportano un ulteriore procrastinarsi dell'esercizio di concessioni scadute e già da tempo in proroga"* (Provvedimento, §41).

Con provvedimento n. 27666 del 30 aprile 2019, l'Autorità ha deliberato di non adottare nei confronti di Italgas misure di urgenza di cui all'art. 14-bis della legge n. 287/90, chiudendo per l'effetto il sub-procedimento cautelare. Più in particolare, l'Autorità ha precisato che *"a seguito della trasmissione di tali informazioni, deve ritenersi venuto meno il presupposto del periculum"*

*in mora e il danno grave e irreparabile per la concorrenza ipotizzato nell'avvio del sub-procedimento per l'eventuale adozione delle misure cautelari in quanto il Comune di Genova ha avuto accesso alla cartografia e allo stato di consistenza nei formati dallo stesso richiesti ed è adesso in grado di procedere alla indizione della gara per l'assegnazione del servizio di distribuzione del gas nell'ambito territoriale di Genova I".*

#### **D. Mercati interessati**

Il Provvedimento identifica *"tanti mercati di dimensione geografica locale quante sono le concessioni vigenti, con la definizione di una posizione di monopolio, e quindi di dominanza in capo alle società parti che, di volta in volta, vi esercitano in concessione esclusiva il servizio di distribuzione del gas"*.

#### **E. Descrizione degli impegni proposti**

Ai sensi dell'art. 14-ter della legge n. 287/90, Italgas intende presentare i seguenti impegni ("Impegni").

Italgas ritiene che le proprie condotte siano pienamente lecite ai sensi dell'art. 102 TFUE e non integrino in alcun modo gli estremi di comportamenti abusivi. Per tale ragione, gli Impegni e i chiarimenti ad essi relativi, come qui di seguito rappresentati, non possono essere interpretati quale diretta o indiretta ammissione, da parte di Italgas, della fondatezza delle valutazioni mosse, *prima facie*, dall'AGCM in sede di avvio del Procedimento A527 e in ogni altro momento del procedimento stesso, in merito alla definizione dei mercati rilevanti, alla posizione su di essi detenuta dalla Società e alla presunta sussistenza di comportamenti abusivi.

Conformemente a quanto stabilito dall'art. 14-ter della legge n. 287/90, gli Impegni sono presentati sul presupposto che l'AGCM confermi che non sussistano ragioni per proseguire l'istruttoria e, conseguentemente, provveda alla chiusura del Procedimento A527 senza l'accertamento di alcun comportamento illecito.

##### *i. Impegni strutturali*

Non applicabile.

ii. *Impegni comportamentali*

a) *Impegno a fornire le informazioni richieste dalla stazione appaltante*

Italgas si impegna, dietro richiesta di un ente concedente o di una stazione appaltante che intendano predisporre un bando di gara per il nuovo affidamento del servizio di distribuzione di gas naturale relativo all'ATEM di propria competenza – essendo stata la medesima richiesta inviata anche a tutti gli altri operatori attivi nell'ATEM in questione –, a fornire, in relazione ai comuni in cui la Società è concessionaria del servizio di distribuzione di gas naturale, l'insieme dei documenti comprendente la cartografia, su supporto informatico, in formato di tipo aperto ed interoperabile, nonché le informazioni, nella propria disponibilità, relative alla descrizione delle reti e degli impianti afferenti al servizio di distribuzione di gas naturale, con evidenza dell'anno di realizzazione e delle loro caratteristiche costruttive, funzionali e conservative, in formato XML, con la specifica indicazione – nei limiti in cui Italgas ne sia in possesso - dell'anno di posa, anche per i tratti di rete antecedenti al 2006.

b) *Impegno ad individuare un team dedicato alla fornitura delle informazioni e al rispetto della procedura*

Italgas si impegna, altresì, a fare in modo che, nell'ambito della procedura già esistente e nel rispetto dei termini fissati dalla vigente normativa, [omissis] a seguito di specifica richiesta delle stazioni appaltanti o degli enti locali concedenti, si adoperino, in aggiunta alle attività già svolte sino ad oggi, anche a raccogliere, internamente alla Società, e a produrre le informazioni relative agli anni di posa per i tratti di rete antecedenti al 2006.

Italgas, dunque, si impegna a fornire le informazioni in questione, su espressa richiesta delle stazioni appaltanti o degli enti concedenti, al fine di dimostrare la piena collaborazione con queste ultime e con codesta Autorità. Si precisa, tuttavia, ribadendo quanto già osservato nella memoria cautelare depositata lo scorso 10 aprile, che la raccolta dei dati relativi agli anni di posa per singola tratta precedenti al 2006, come peraltro sottolineato dalla stessa ARERA nella Relazione Tecnica di accompagnamento alla delibera n. 158/2005, risulta particolarmente onerosa. A ciò si aggiunga che dati così risalenti nel tempo, e relativi ad impianti passati attraverso diversi gestori, possono non essere sempre disponibili o idonei ad assicurare un pieno livello di affidabilità per tutti i tratti della rete (ed è questa, d'altronde, la ragione per la quale, non essendovi giuridicamente tenuta, fino ad oggi Italgas non ha provveduto alla diffusione dei dati in questione).

*i. Eventuale periodo di validità*

Gli impegni proposti non hanno una scadenza predeterminata. Essi saranno vincolanti per Italgas fino a quando non saranno state espletate tutte le gare per l'assegnazione del servizio di distribuzione di gas naturale negli ATEM ove è presente Italgas.

**F. Considerazioni circa l'idoneità degli impegni a far venire meno i profili anticoncorrenziali oggetto dell'istruttoria**

Italgas rimane fermamente convinta di aver sempre operato nel pieno rispetto del diritto della concorrenza.

Tuttavia, al solo fine di una più tempestiva conclusione del Procedimento A527, propone gli Impegni descritti nel Formulario.

Italgas ritiene che gli Impegni siano pienamente idonei a rimuovere i profili anticoncorrenziali rilevati in via preliminare nel Provvedimento. Più in particolare, con riferimento:

- a) all'impegno a fornire le informazioni richieste dalla stazione appaltante, Italgas fornirà le informazioni e la documentazione descritte sopra nei casi in cui la stazione appaltante o l'ente concedente dovesse richiederle.

Tale misura risponde pienamente alle preoccupazioni rappresentate dall'Autorità nell'avvio di istruttoria che, come è noto, consistevano proprio nella mancanza di disponibilità da parte della stazione appaltante del Comune di Genova delle informazioni in questione ai fini della predisposizione del bando di gara per l'ATEM Genova 1.

Peraltro, prevedendo un obbligo informativo che si estende a tutte le gare che verranno bandite sul territorio nazionale, l'impegno in parola andrà ben al di là delle finalità specifiche che l'Autorità potrebbe soddisfare con il procedimento in corso, evitando per il futuro che analoghe situazioni possano verificarsi anche altrove;

- b) all'impegno di garantire, nell'ambito della procedura già esistente e nel rispetto dei termini fissati dalla vigente normativa, a seguito di specifica richiesta delle stazioni appaltanti o degli enti concedenti, in aggiunta alle attività già svolte sino ad oggi, anche la raccolta e la produzione delle informazioni relative agli anni di posa per i tratti di rete antecedenti al 2006, si rileva che esso risponde pienamente alle preoccupazioni espresse dall'Autorità.

L'impegno proposto, infatti, va proprio nel senso di garantire, attraverso il migliore e più mirato utilizzo della procedura già esistente, la raccolta e la successiva trasmissione dei dati in questione.

In tale contesto, Italgas condivide l'interesse perseguito da codesta Autorità e dalla Stazione Appaltante interessata di assicurare uniformi condizioni concorrenziali nel mercato. Pertanto Italgas, nel fornire le informazioni richieste dalla stazione appaltante o dall'ente concedente, chiederà loro, al fine di garantire il *level playing field*, di assicurarsi che anche gli altri concessionari del servizio nei Comuni facenti parte dell'ATEM abbiano fornito le informazioni in questione.

In conformità a quanto stabilito dall'art. 14-ter della legge n.287/90 e dalla *Comunicazione sulle procedure di applicazione dell'articolo 14-ter della legge 10 ottobre 1990, n. 287 del 6 Settembre 2012, n. 23863*, si ritiene che gli Impegni siano pienamente idonei ad eliminare ogni profilo anticoncorrenziale rappresentato nel Provvedimento. Allo stesso modo, gli Impegni sono suscettibili di attuazione piena e tempestiva, nonché facilmente verificabili da parte dell'Autorità.

