

A435 - COMUNE DI PRATO-ESTRA RETI GAS

Provvedimento n. 21859

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 1° dicembre 2010;

SENTITO il Relatore Professor Piero Barucci;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287, e, in particolare, l'articolo 14-*bis*;

VISTO l'articolo 102 del TFUE;

VISTO il Regolamento n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 101 e 102 del TFUE;

VISTA la Comunicazione dell'Autorità relativa all'applicazione dell'articolo 14-*bis* della legge n. 287/90;

VISTA la segnalazione del Comune di Prato pervenuta in data 21 giugno 2010 e integrata in data 29 novembre 2010;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Il Comune di Prato (di seguito, anche il Comune) in data 21 giugno 2010 ha segnalato all'Autorità le problematiche riscontrate con l'attuale concessionario del servizio di distribuzione del gas, Estra Reti Gas S.r.l. (di seguito, Estra Reti), già ConsiagReti S.r.l.¹, consistenti nel rifiuto da parte di quest'ultimo di fornire le informazioni necessarie alla predisposizione del bando di gara per l'affidamento del servizio di distribuzione del gas.

II. LE PARTI

2. Il Comune di Prato (Po) ha una convenzione in essere con la società Estra Reti per la gestione in esclusiva del servizio di distribuzione del gas naturale nel territorio comunale.

3. La società Estra Reti Gas S.r.l. è una società attiva nella distribuzione del gas. Il capitale sociale di Estra Reti è interamente detenuto da Estra S.r.l.

Il fatturato realizzato nell'anno 2009 da Estra Reti è pari a circa 22,9 milioni di euro.

4. Estra S.r.l. (di seguito, Estra), già Estra Group S.r.l.², è una società partecipata per una quota pari al 61,11% da Consiag S.p.A., per una quota pari al 38,89% da Intesa S.p.A. e per la restante quota dello 0,01% da Coingas S.p.A.. Il capitale sociale di Consiag S.p.A. è detenuto da 24 Comuni, tra cui quello di Prato con una quota di maggioranza relativa pari al 37,8%.

Il capitale sociale di Intesa S.p.A. è detenuto da 50 comuni, tra cui il Comune di Siena con una maggioranza relativa pari al 16,2%.

¹ Dal 28 luglio 2010 la società Consiag Reti S.r.l. è stata incorporata in Estra Reti.

² La società ha cambiato denominazione il 4 gennaio 2010.

III. FATTI SEGNALATI

5. Con delibera n. 194 del 4 maggio 2010, la Giunta Comunale del Comune di Prato ha deliberato di attivare le procedure per l'indizione della gara per il riaffidamento del servizio distribuzione del gas, in considerazione del fatto che la convenzione in essere con la società Estra Reti, originando da un affidamento diretto, sarebbe scaduta *ope legis* al 31 dicembre 2010. Pertanto, la nuova Convenzione sarebbe decorsa a far data dal 1 gennaio 2011.

6. In data 10 maggio 2010 il Comune di Prato ha inviato alla società Estra Reti (all'epoca ConsiagReti) una richiesta di informazioni volta ad acquisire (in parte entro trenta giorni, in parte entro cinquanta giorni dalla ricezione della richiesta) i dati necessari per bandire la gara e per fornire ai partecipanti ogni elemento utile relativamente all'impianto ai fini della formulazione delle offerte³.

7. In data 9 giugno 2010, Estra Reti ha comunicato al Comune il diniego alla trasmissione delle informazioni richieste motivandolo sulla base dei seguenti elementi:

- l'impianto di distribuzione del comune di Prato in realtà copre anche altri comuni, quindi la trasmissione dei dati pregiudicherebbe *"il corretto svolgimento della futura gara d'ambito relativa ai comuni limitrofi"*;
- i medesimi comuni limitrofi avrebbero avanzato esigenze di riservatezza, chiedendo a Consiag di non divulgare le informazioni richieste;
- la diffusione dei dati in tempi antecedenti alla gara d'ambito *"pregiudica anche l'interesse della società stessa a partecipare alla futura gara, in quanto sarebbero previamente svelati alcuni dati riservati"*;
- l'incaricato del comune dovrebbe in ogni caso assumere specifici e cogenti obblighi di riservatezza.

8. Nella comunicazione si evidenzia che il diniego viene espresso anche su disposizione della società controllante Estra S.r.l., che svolge nei confronti di Estra Reti attività di direzione e coordinamento.

9. In data 17 giugno 2010 il Comune di Prato, manifestando stupore per il diniego opposto, sollecita nuovamente l'invio delle informazioni precedentemente richieste, chiedendo di integrarle

³ In particolare, il Comune di Prato ha richiesto:

- 1) Documentazione Rete e certificazioni tecniche e amministrative relative all'impianto: planimetrie delle reti con indicazione di diametri e tipo di condotte, valvole d'intercettazione, giunti dielettrici, IPRM di primo salto, IRI, GRF e GRI; suddivisione delle condotte, impianti, punti di riconsegna e misuratori gas, relazione di consistenza e valutazione dei beni.
- 2) Documentazione tariffaria relativa al 3° periodo di regolazione 2009-2012;
- 3) Elenco servitù di posa.
- 4) Elenco delle concessioni per la realizzazione dell'impianto.
- 5) Elenco delle autorizzazioni alla posa delle condotte, con i canoni da corrispondere.
- 6) Valore del contributo di allacciamento che oggi viene richiesto agli utenti
- 7) Per gli Impianti di prelievo riduzione e misura di 1° salto (IPRM) e Impianti di riduzione intermedia (IRI): schemi di flusso; denunce ISPELS, copia ultima verifica messa a terra; certificato prevenzione incendi; denuncia ASL, verifica impianto elettrico; contratto di fornitura energia elettrica telefonia fissa e acqua potabile.
- 8) Per i gruppi di riduzione finali e industriali (GRF e GRI): schemi di flusso delle apparecchiature;
- 9) Per l'impianto di produzione catodica: planimetria; indicazione delle condotte in acciaio; copia permessi e autorizzazioni; copia dei resoconti effettuati nell'ultimo anno; contratti di fornitura energia elettrica e telefonia fissa; denunce impianti messa a terra; rapporto di protezione catodica aggiornato al 12/2009;
- 10) Varie: elenco e posizione fughe; numero chiamate di emergenza ricevute negli ultimi due anni; numero delle società di vendita che operano nel Comune di Prato; volume di gas immesso dal 2005; volume di gas immesso mensilmente nell'anno 2008 e 2009.

anche con i dati relativi al personale impiegato per la prestazione del servizio di distribuzione del gas nel Comune di Prato⁴. Tale comunicazione è stata rimessa anche all'Autorità, per quanto di competenza, ed è pervenuta a quest'ultima in data 21 giugno 2010.

10. Il 13 luglio 2010 Estra Reti ha inviato una comunicazione al Comune, e per conoscenza anche all'Autorità, nella quale ha affermato di non ritenere di dover formulare ulteriori considerazioni in merito alla mancata trasmissione dei dati e, contestualmente, ha fornito i dati relativi al personale della società Estra Reti al 31 dicembre 2009 distinti per inquadramento, con l'individuazione del contratto di lavoro, il TFR complessivo al 31 dicembre 2009 e il costo lordo complessivo sostenuto nel 2009.

Al riguardo, la società ha precisato di non disporre dei dati relativi al personale con riguardo al solo Comune di Prato, stante l'unicità del servizio che comprende anche i Comuni limitrofi: la società ha ribadito che *“proprio la tutela della concorrenza impone che le imminenti gare di ambito siano svolte nel rispetto del principio della parità dei contendenti e, quindi, senza che i dati relativi alla gestione degli altri comuni siano conosciuti in tempi anticipati dai concorrenti di Consiag Reti”*.

11. Da ultimo, in data 29 novembre 2010, è pervenuta all'Autorità un'ulteriore comunicazione da parte del Comune di Prato nella quale si rappresenta che le informazioni trasmesse da Estra Reti non risultano affatto sufficienti per bandire la gara per la distribuzione del gas, tanto che il Comune ha instaurato un giudizio di fronte al TAR Toscana, tuttora pendente, al fine di ottenere i dati richiesti.

IV. VALUTAZIONI

a) Il quadro giuridico di riferimento

12. Ai sensi del combinato disposto dell'art. 46 bis del D.L. n. 159/2007, convertito nella legge n. 222/2007⁵, e dell'art. 15, comma 1, lettera *a-bis*, del decreto legge n. 135/2009, convertito nella legge n. 166/2009, la determinazione degli ambiti territoriali minimi per la distribuzione del gas deve avvenire entro il 31 dicembre 2012 da parte del Ministero per lo Sviluppo Economico di

⁴ Nominativi, data di nascita, tipo di contratto, TFR, data di assunzione, costo lordo del 2009.

⁵ Art. 46-bis: 1. Al fine di garantire al settore della distribuzione di gas naturale maggiore concorrenza e livelli minimi di qualità dei servizi essenziali, i Ministri dello sviluppo economico e per gli affari regionali e le autonomie locali, sentita la Conferenza unificata e su parere dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas, individuano entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto i criteri di gara e di valutazione dell'offerta per l'affidamento del servizio di distribuzione di gas previsto dall'articolo 14, comma 1, del decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, tenendo conto in maniera adeguata, oltre che delle condizioni economiche offerte, e in particolare di quelle a vantaggio dei consumatori, degli standard qualitativi e di sicurezza del servizio, dei piani di investimento e di sviluppo delle reti e degli impianti.

2. I Ministri dello sviluppo economico e per gli affari regionali e le autonomie locali, su proposta dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas e sentita la Conferenza unificata, determinano gli ambiti territoriali minimi per lo svolgimento delle gare per l'affidamento del servizio di distribuzione del gas, a partire da quelli tariffari, secondo l'identificazione di bacini ottimali di utenza, in base a criteri di efficienza e riduzione dei costi, e determinano misure per l'incentivazione delle relative operazioni di aggregazione.

3. Al fine di incentivare le operazioni di aggregazione di cui al comma 2, la gara per l'affidamento del servizio di distribuzione di gas è bandita per ciascun bacino ottimale di utenza entro due anni dall'individuazione del relativo ambito territoriale, che deve avvenire entro un anno dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto”.

concerto con il Ministero per i Rapporti con le Regioni, sentite la Conferenza unificata e l'Autorità per l'energia elettrica e il gas⁶.

Le gare devono essere poi bandite entro due anni dalla definizione degli ambiti.

13. Poiché la maggior parte delle concessioni ha una scadenza *ope legis* (dicembre 2010) che non coincide con il termine fissato per l'emanazione degli ambiti territoriali minimi, molti comuni, le cui convenzioni stipulate con i concessionari, originando da affidamenti diretti, sono già scadute o scadono il 31 dicembre 2010, hanno deciso di indire le gare prima del 31 dicembre 2012, anche sulla scorta della recente giurisprudenza amministrativa che si è espressa nel senso di ritenere ammissibile una scelta in tal senso.

14. Ai sensi dell'art. 14, comma 7, del Decreto Legislativo n. 164/2000, gli enti locali avviano la procedura di gara non oltre un anno prima della scadenza dell'affidamento, in modo da evitare soluzioni di continuità nella gestione del servizio. Il gestore uscente resta comunque obbligato a proseguire la gestione del servizio, limitatamente all'ordinaria amministrazione, fino alla data di decorrenza del nuovo affidamento. Ove l'ente locale non provveda entro il termine indicato, la regione, anche attraverso la nomina di un commissario *ad acta*, avvia la procedura di gara.

15. Il comma 6 del medesimo articolo dispone poi che, nel rispetto degli standard qualitativi, quantitativi, ambientali, di equa distribuzione sul territorio e di sicurezza, la gara è aggiudicata sulla base delle migliori condizioni economiche e di prestazione del servizio, del livello di qualità e sicurezza, dei piani di investimento per lo sviluppo e il potenziamento delle reti e degli impianti, per il loro rinnovo e manutenzione, nonché dei contenuti di innovazione tecnologica e gestionale presentati dalle imprese concorrenti.

16. Il comma 8 dell'art. 14, del citato Decreto Legislativo dispone che il nuovo gestore, con riferimento agli investimenti realizzati secondo il piano degli investimenti oggetto del precedente affidamento o concessione, è tenuto a subentrare nelle garanzie e nelle obbligazioni relative ai contratti di finanziamento in essere o ad estinguere queste ultime e a corrispondere una somma al distributore uscente in misura pari all'eventuale valore residuo degli ammortamenti di detti investimenti risultanti dai bilanci del gestore uscente e corrispondenti ai piani di ammortamento oggetto del precedente affidamento, al netto degli eventuali contributi pubblici a fondo perduto.

17. Infine, ai sensi del comma 9 del medesimo articolo, gli oneri gravanti sul nuovo gestore ai sensi del comma 8 sono indicati nel bando di gara. Il gestore subentrante acquisisce la disponibilità degli impianti dalla data del pagamento della somma corrispondente agli oneri suddetti, ovvero dalla data di offerta reale della stessa.

⁶ In particolare, l'art. 30, comma 26 della legge 23 luglio 2009 n. 99, recante disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia ha stabilito che "Al comma 1 dell'articolo 23-bis del decreto- legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, sono aggiunte, in fine, le seguenti parole: "Sono fatte salve le disposizioni del decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, e dell'articolo 46-bis del decreto legge 1° ottobre 2007, n. 159, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 novembre 2007, n. 222, in materia di distribuzione di gas naturale. Gli ambiti territoriali minimi di cui al comma 2 del citato articolo 46-bis sono determinati dal Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro per i rapporti con le regioni, sentite la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, e l'Autorità per l'energia elettrica e il gas, tenendo anche conto delle interconnessioni degli impianti di distribuzione e con riferimento alle specificità territoriali e al numero dei clienti finali. In ogni caso l'ambito non può essere inferiore al territorio comunale".

b) Il mercato rilevante

18. Ai fini della valutazione della segnalazione in questione, il mercato rilevante, sotto il profilo del prodotto, può essere individuato con riferimento al servizio oggetto di concessione, ovvero la distribuzione di gas naturale.

19. La distribuzione di gas consiste nel servizio di trasporto di gas naturale lungo le reti locali. Dal lato dell'offerta, il servizio pubblico di distribuzione del gas naturale è caratterizzato da condizioni di monopolio naturale ed è svolto in monopolio legale dalle imprese di distribuzione⁷. L'unica forma di concorrenza possibile è dunque quella relativa alla partecipazione alle gare per l'affidamento delle concessioni venute a scadenza (c.d. concorrenza per il mercato).

20. Nei circa 6.500 mercati locali della distribuzione di gas sono presenti quasi 303 operatori di distribuzione monopolisti nei territori comunali in concessione.

21. Si tratta di un mercato di dimensione geografica locale, attualmente coincidente con l'area di attribuzione di ciascuna concessione esclusiva, che è di dimensione comunale, mentre, quando verranno emanati gli ambiti, avrà una dimensione maggiore; nel caso di specie, il mercato rilevante coincide con il Comune di Prato, ovvero con l'ambito della concessione che l'ente locale intende mettere a gara e nel quale attualmente Estra Reti opera come concessionario.

Sul mercato rilevante, così individuato, poiché il concessionario opera in posizione di esclusiva, la società Estra Reti è monopolista.

c) la qualificazione della fattispecie

22. La fattispecie portata all'attenzione dell'Autorità riguarda presunti comportamenti della concessionaria Estra Reti, operatore monopolista nel servizio di distribuzione del gas nel Comune di Prato, volti ad ostacolare la gara per il riaffidamento del servizio, consistenti nel rifiuto (o ritardo) di fornire le informazioni necessarie ai fini della predisposizione del bando di gara.

23. La predisposizione di gare secondo modalità idonee a favorire la più ampia partecipazione possibile è un fattore di primaria importanza per realizzare compiutamente il processo di liberalizzazione fortemente voluto dal legislatore nel settore del gas, oltre che per l'auspicato sviluppo di una concorrenza *per* il mercato della distribuzione del gas, caratterizzata da condizioni di monopolio naturale.

24. Poiché l'effettiva contendibilità del mercato in sede di gara è strettamente legata alle modalità di predisposizione del bando di gara, quest'ultimo dovrebbe poter essere formulato in modo tale da evitare ogni indebito vantaggio concorrenziale a favore dell'incumbent tale da scoraggiare i potenziali concorrenti. Detto vantaggio competitivo può consistere anche nel possesso di informazioni necessarie alla formulazione di un'offerta realmente competitiva.

25. Il comportamento di Estra Reti si potrebbe, quindi, configurare come un abuso di posizione dominante di natura escludente, volto ad ostacolare la concorrenza *per* il mercato della distribuzione del gas, e consistente nel rifiuto (o ritardo) di fornire informazioni, acquisite in virtù di posizioni di monopolio originate per lo più da affidamenti diretti, che risultano necessarie ai concorrenti al fine di partecipare alle gare o di formulare offerte competitive.

⁷ L'art. 14 del D.Lgs. n. 164/00 specifica che "L'attività di distribuzione è attività di servizio pubblico. Il servizio è affidato mediante gara per periodi non superiori a 12 anni".

Si tratta, a titolo meramente esemplificativo, di informazioni relative alla configurazione tecnica della rete, alla valutazione economica dell'impianto. L'essenzialità di altre informazioni, invece, non è valutabile "ictu oculi" e sarà oggetto di analisi nel corso del procedimento.

26. Giova, peraltro, osservare che la mancanza di alcune informazioni, anche al di là della loro stretta essenzialità per poter predisporre il bando di gara, può incidere sulla "qualità complessiva" dell'offerta presentata dai concorrenti dell'incumbent una volta predisposto il bando, se non addirittura sugli incentivi a partecipare alla gara per il Comune di Prato da parte di altri concorrenti, avvantaggiando oggettivamente i concessionari uscenti che dette informazioni invece possiedono. E' evidente, infatti, che i concessionari uscenti potrebbero formulare offerte più competitive sfruttando l'asimmetria informativa dei propri concorrenti, anche in considerazione del fatto che la componente tecnica nell'offerta di gara in questi casi è molto rilevante, come anche previsto dall'art. 14, comma 6 del Decreto Legislativo n. 164/2000.

27. Si osserva, inoltre, che le giustificazioni poste da Estra Reti a sostegno del rifiuto a trasmettere le informazioni richieste, relative al fatto che la diffusione dei dati pregiudicherebbe il corretto svolgimento delle future gare d'ambito, si scontrano con la conclusione prima esposta, circa l'idoneità del comportamento suddetto a distorcere in modo sostanziale la concorrenza nella gara al momento in corso di predisposizione, e cioè quella per il riaffidamento del servizio di distribuzione del gas nel Comune di Prato.

28. I comportamenti descritti sono quindi idonei ad avere un effetto escludente sui mercati della distribuzione del gas e assumono una particolare rilevanza concorrenziale perché avvengono in un contesto nel quale per la prima volta si intendono adottare procedure di gara per l'affidamento del servizio di distribuzione del gas, dandosi così avvio al processo di liberalizzazione dell'attività.

29. In considerazione di quanto dichiarato da Estra Reti circa il fatto che il diniego opposto al Comune di Prato alla trasmissione delle informazioni richieste è stato espresso anche su disposizione della propria società controllante Estra S.r.l., che nella sua qualità di socio unico svolge attività di direzione e coordinamento di Estra Reti, si ritiene che il comportamento denunciato possa essere imputato anche ad Estra S.r.l.

30. In conclusione, l'Autorità intende verificare se le condotte oggetto della presente istruttoria integrino un abuso di posizione dominante da parte di Estra Reti ed Estra nel mercato della distribuzione del gas nel Comune di Prato.

d) Il pregiudizio al commercio intracomunitario

31. I descritti comportamenti appaiono idonei a pregiudicare il commercio intracomunitario e, pertanto, integrare gli estremi per una violazione dell'art. 102 del TFUE.

32. Secondo la Comunicazione della Commissione 2004/C 101/07 – *Linee direttrici sulla nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato*, su GUCE C 101/81 del 27 aprile 2004, il concetto di pregiudizio al commercio intracomunitario deve essere interpretato tenendo conto dell'influenza diretta o indiretta, reale o potenziale, sui flussi commerciali tra gli Stati membri.

33. Si consideri, al riguardo, che la fattispecie oggetto del presente procedimento appare idonea a condizionare le possibilità di partecipazione, di qualificati concorrenti nazionali e comunitari, atteso che alle gare per l'assegnazione dei servizi di distribuzione del gas possono partecipare tutte le imprese insediate in Paesi Membri dell'UE che possiedono i requisiti richiesti. I comportamenti

contestati a Estra Reti ed Estra sono idonei, quindi, a produrre effetti nei confronti di operatori sia italiani sia stranieri, attivi nei mercati della distribuzione di gas naturale⁸.

34. Di conseguenza, la fattispecie oggetto del presente procedimento, apparendo idonea ad arrecare pregiudizio al commercio tra Stati membri, deve essere valutata ai sensi dell'articolo 102 del TFUE.

Sulla necessità di adottare misure cautelari

35. Nel caso di specie appaiono *prima facie* sussistenti i presupposti per deliberare l'avvio di procedimento cautelare ai sensi dell'articolo 14-*bis* della legge n. 287/90 introdotto dalla legge n. 248/06. Secondo quanto indicato nella Comunicazione dell'Autorità relativa all'applicazione dell'articolo 14-*bis* della legge n. 287/90 adottata con delibera del 26 dicembre 2006, l'adozione di misure cautelari può avvenire laddove sia accertata: 1) la probabile sussistenza di un'infrazione (c.d. requisito del *fumus boni iuris*); 2) l'idoneità del comportamento contestato a produrre un danno grave ed irreparabile alla concorrenza (c.d. requisito del *periculum in mora*).

36. In particolare, quanto al *fumus boni iuris*, si osserva che le considerazioni svolte nei paragrafi precedenti evidenziano la probabilità della sussistenza delle condotte abusive poste in essere da Estra Reti ed Estra. Ad una prima valutazione, infatti, almeno alcune delle informazioni non trasmesse da Estra Reti, su indicazione di Estra, sono indispensabili al fine di redigere il bando di gara, con particolare riferimento al calcolo dell'indennizzo da riconoscere al gestore uscente (tra cui planimetrie, stato di consistenza, valutazione della rete e schede tariffarie) e il diniego di Estra Reti ed Estra non appare giustificato.

37. Sulla sussistenza del *periculum in mora*, occorre considerare che le presunte condotte abusive poste in essere da Estra Reti ed Estra appaiono idonee a rinviare nel tempo la concorrenza per il mercato dei servizi di distribuzione del gas naturale nel Comune di Prato. In particolare, le condotte delle due società, risalendo la prima richiesta del Comune al 10 maggio 2010, hanno già ritardato di molti mesi ed impediscono tuttora l'indizione della gara, impedendo così che il servizio possa essere riaffidato alla scadenza della vigente concessione, ovvero a far data dal 1 gennaio 2011.

38. Ciò potrebbe rappresentare, in assenza di un tempestivo intervento dell'Autorità, un danno grave e irreparabile alla concorrenza, in quanto, trattandosi di un monopolio legale, la contendibilità del mercato della distribuzione del gas dipende, esclusivamente, dall'indizione delle relative gare per il riaffidamento del servizio.

L'impedimento opposto alla realizzazione delle gare per la distribuzione del gas rappresenta un freno ad un processo di liberalizzazione, indispensabile per il settore e fortemente voluto dal legislatore nazionale e comunitario, ed è tanto più grave in quanto avviene in un contesto nel quale, per la prima volta, si procede ad affidare tale servizio con procedure competitive piuttosto che con affidamenti diretti.

⁸ Al riguardo, l'art. 14, comma 5, del decreto legislativo n. 164/2000 dispone che: "Alle gare di cui al comma 1 sono ammesse, senza limitazioni territoriali, società per azioni o a responsabilità limitata, anche a partecipazione pubblica, e società cooperative a responsabilità limitata, sulla base di requisiti oggettivi, proporzionati e non discriminatori, con la sola esclusione delle società, delle loro controllate, controllanti e controllate da una medesima controllante, che, in Italia o in altri Paesi dell'Unione europea, gestiscono di fatto, o per disposizioni di legge, di atto amministrativo o per contratto, servizi pubblici locali in virtù di affidamento diretto o di una procedura non ad evidenza pubblica. Alle gare sono ammessi inoltre i gruppi europei di interesse economico".

39. Pertanto l'Autorità valuterà, sentite le Parti, se sussistono i presupposti per l'adozione di una misura provvisoria volta ad impedire che proseguano le condotte attribuibili alle società Estra Reti ed Estra che, ad una sommaria delibazione propria della sede cautelare, possano configurarsi abusive.

RITENUTO, pertanto, alla luce delle considerazioni su esposte, che i comportamenti descritti potrebbero dare luogo a una violazione dell'articolo 102 del TFUE;

RITENUTO, inoltre, che sussiste l'urgenza di avviare un procedimento volto all'eventuale adozione di misure cautelari, al fine di evitare che le condotte tenute da Estra Reti Gas S.r.l. ed Estra S.r.l. siano in grado di determinare danni gravi e irreparabili alla concorrenza durante il tempo necessario per lo svolgimento dell'istruttoria;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria ai sensi dell'articolo 14, della legge n. 287/90, nei confronti della società Estra Reti Gas S.r.l. ed Estra S.r.l., per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 102 del TFUE;

b) l'avvio del procedimento cautelare ai sensi dell'articolo 14-*bis* della legge n. 287/90;

c) la fissazione, nell'ambito del procedimento per l'adozione delle misure cautelari, del termine di giorni sette, decorrenti dalla data di notificazione del presente provvedimento, per la presentazione, da parte dei rappresentanti legali delle Parti, o di persone da esse delegate, di memorie scritte e documenti e della richiesta di audizione dinanzi al Collegio, al fine di consentire all'Autorità di valutare la sussistenza dei presupposti per disporre l'adozione di misure cautelari;

d) la fissazione, nell'ambito del procedimento principale, del termine di giorni trenta, decorrente dalla data di notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio da parte dei legali rappresentanti delle Parti del diritto di essere sentiti, personalmente o a mezzo di procuratore speciale, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Energia di questa Autorità almeno sette giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

e) che il responsabile del procedimento è la dott.ssa Anna Manzoni;

f) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Energia di questa Autorità dai rappresentanti legali delle Parti, nonché da persona da esse delegata;

g) che il procedimento deve concludersi entro il 31 gennaio 2012.

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE

Luigi Fiorentino

IL PRESIDENTE

Antonio Catricalà
