

N. 01246/2014 REG.PROV.COLL.

N. 01385/2013 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1385 del 2013, integrato da motivi aggiunti, proposto da:
AGESP ENERGIA s.r.l., in nome del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv.ti
Fabio Todarello e Federico Novelli, con domicilio eletto presso il loro studio in Milano, P.zza
Velasca n. 4;

contro

AUTORITA' PER L'ENERGIA ELETTRICA E IL GAS, in nome del legale rappresentante p.t.,
rappresentata e difesa dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliata presso gli Uffici di
quest'ultima in Milano, Via Freguglia n. 1;

nei confronti di

PATRIZIA BOLDINI, non costituita;

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

ASSOGAS - Associazione Nazionale Industriali Privati Gas e Servizi Energetici, in persona del
legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avv.ti Fabio Todarello e Federico Novelli,
con domicilio eletto presso il loro studio in Milano, P.zza Velasca n. 4;

per l'annullamento

della deliberazione n. 124/2013/R/GAS del 28 marzo 2013, recante “riforma delle condizioni
economiche nel servizio di tutela, modalità di determinazione della componente CCI per il semestre
1 aprile 2013 – 30 settembre 2013 e aggiornamento dei criteri di calcolo della componente QS.
Modifica al TIVG della deliberazione”;

della deliberazione n. 196/2013/R/GAS recante “seconda fase della riforma delle condizioni economiche applicate ai clienti finali del servizio di tutela nel mercato del gas naturale a partire dall’1 ottobre 2013. Modifiche al TIVG”;

della deliberazione n. 64 del 2009 e dell’allegato Testo Integrato Vendita Gas, come modificato dalle delibere nn. 124 e 196 del 2013;

della deliberazione n. 456 del 2012 e della allegata relazione;

del documento di consultazione 13 novembre 2012, 471/2012/R/GAS, recante “Mercato del Gas Naturale, riforma delle condizioni economiche del servizio nel servizio di tutela – Primi orientamenti”;

del documento di consultazione 14 febbraio 2013, 58/2013/R/GAS, recante “Mercato del Gas Naturale, riforma delle condizioni economiche del servizio nel servizio di tutela – Orientamenti finali”;

del documento di consultazione 15 marzo 2013, 106/2013/R/GAS, recante “Mercato del gas naturale – Riforma delle condizioni economiche nel servizio di tutela – Revisione della componente QVD a copertura dei costi di commercializzazione al dettaglio”;

della comunicazione della Direzione Mercati del 13 dicembre 2012, prot. Autorità 41036;

della comunicazione della Direzione Mercati del 21 dicembre 2012, prot. Autorità 43001;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell’Autorità per l'Energia Elettrica e il Gas;

Visto l’atto di intervento ad adiuvandum di Assogas - Associazione Nazionale Industriali Privati Gas e Servizi Energetici

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 6 marzo 2014 il dott. Stefano Celeste Cozzi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società esponente è impresa operante del settore del gas naturale ed in particolare in quella della vendita del gas stesso.

2. Con il ricorso in epigrafe, impugna due deliberazioni dell’Autorità per l’energia elettrica e il gas (d’ora innanzi, per brevità, anche solo “Autorità” oppure “AEEG”), rispettivamente le delibere n. 124 del 28 marzo 2013 e n. 196 del 9 maggio 2013.
3. Con le deliberazioni suindicate l’Autorità ha dettato la riforma delle condizioni economiche applicate ai clienti finali del servizio di tutela nel mercato del gas naturale, riforma articolata in due fasi, regolate rispettivamente dalla delibera n. 124 del 2013 per la prima fase) e dalla delibera n. 196 del 2013 per la seconda fase.
4. In data 19 luglio 2013, la ricorrente ha depositato un atto contenente motivi ulteriori con cui ha integrato le censure già svolte nel ricorso principale avverso gli atti impugnati.
5. Si è costituita in giudizio, per resistere al gravame, l’Autorità per l’Energia Elettrica ed il Gas.
6. In data 21 gennaio 2014, ha depositato atto di intervento ad adiuvandum, chiedendo l’accoglimento del ricorso, l’Associazione Nazionale Industriali Privati Gas e Servizi Energetici (Assogas).
7. Alla pubblica udienza del 6 marzo 2014, la causa è stata trattenuta in decisione.
8. Prima di affrontare l’esame delle complesse questioni sollevate nel gravame, occorre esporre – seppure per sommi capi – la disciplina relativa alla vendita del gas naturale.
9. Come noto, il d.lgs. 23 maggio 2000 n. 164 (c.d. decreto “Letta”), nell’attuare la normativa comunitaria sul mercato interno del gas, distingue, nell’ambito della c.d. filiera del gas, le attività di trasporto e distribuzione da quella di vendita (o fornitura, ai sensi dell’art. 2, lett. o), del decreto), quest’ultima soggetta al regime dell’autorizzazione.
10. Nell’ambito della categoria dei “clienti” del mercato del gas, il decreto individua i “clienti idonei”, vale a dire coloro che possono stipulare contratti di fornitura, acquisto e vendita con qualsiasi produttore, importatore, distributore o grossista, sia in Italia sia all’estero.
11. I clienti idonei, in pratica, si muovono in un mercato liberalizzato, in contrapposizione a quelli del mercato c.d. “tutelato”, per il quale l’Autorità può dettare regole e criteri di determinazione del prezzo di vendita, allo scopo di evitare che, a causa del mancato funzionamento dei meccanismi concorrenziali o della debolezza di taluni clienti quali parti contrattuali, le imprese di vendita riescano ad imporre condizioni di fornitura eccessivamente gravose o inique o, addirittura, possano rifiutare la somministrazione del gas.
12. La normativa dell’Unione Europea, in primis la direttiva 2003/55/CE, poi confermata sul punto dalla direttiva 2009/73/CE, individua quale obiettivo per gli Stati membri la piena liberalizzazione del mercato del gas naturale, attraverso l’attribuzione della qualifica di “idonei” a tutti i clienti.
13. Tale attribuzione, secondo le direttive citate, avrebbe dovuto avere pieno effetto dall’1 luglio 2007.
14. Sulla natura di tale termine e sulle modalità di perseguimento dell’obiettivo di integrale liberalizzazione della vendita del gas, da realizzarsi attribuendo a tutti i clienti la qualifica di “idonei”, assume importanza centrale la sentenza della Corte di Giustizia dell’Unione Europea 20 aprile 2010 in causa C-265/08, resa su una questione pregiudiziale ex art. 267 del TFUE (Trattato sul funzionamento dell’Unione Europea) sollevata da questo Tribunale, con ordinanza n. 177 del 2008.

15. I Giudici europei hanno stabilito che la direttiva 2003/55/CE consente, anche dopo la scadenza del citato termine dell'1 luglio 2007, di determinare il livello dei prezzi mediante prezzi di riferimento adottati da un'autorità di regolazione, purché sussistano le seguenti condizioni:

- l'intervento regolatorio deve perseguire un interesse economico generale consistente nel mantenere il prezzo di fornitura del gas al consumatore ad un livello ragionevole alla luce del contemperamento, che spetta agli Stati membri effettuare tenendo conto della situazione del settore del gas naturale, fra l'obiettivo di liberalizzazione e quello della necessaria protezione del consumatore finale;
- l'intervento non deve incidere sulla libera fissazione dei prezzi se non nella misura necessaria a conseguire siffatto obiettivo di interesse economico generale e, quindi, per un periodo limitato nel tempo;
- l'intervento deve essere definito chiaramente, trasparente, non discriminatorio, verificabile e deve altresì garantire alle imprese dell'Unione che operano nel settore del gas parità di accesso ai consumatori.

16. La portata di tale sentenza nell'ordinamento italiano è stata poi meglio definita dal Consiglio di Stato, con una serie di sentenze che hanno riformato in senso favorevole alle tesi dell'Autorità altrettante decisioni di primo grado assunte da questo Tribunale.

17. Il Consiglio di Stato (si veda, fra le tante, la sentenza della Sezione VI, 28 settembre 2012 n. 5140), nella propria ampia ed articolata motivazione, ha avuto modo di precisare che:

- l'obiettivo delle istituzioni comunitarie di liberalizzazione della vendita del gas non è incompatibile con misure di regolazione di salvaguardia dei consumatori, da ricondursi alla nozione di "oneri di servizio pubblico" di cui all'art. 106 del TFUE;
- il giudizio di proporzionalità delle misure di tutela con gli obiettivi di salvaguardia dei consumatori deve essere effettuato non in maniera per così dire atomistica ma complessiva, tenendo conto del complessivo risultato ai cui pervengono le misure stesse;
- la valutazione di temporaneità deve essere riferita alle delibere oggetto di specifica impugnazione e non può trasformarsi in una sorta di generalizzato controllo dell'intero sistema normativo della vendita del gas, controllo che attribuisce rilevanza, ai fini della valutazione della legittimità della singola delibera, anche a fatti ed atti successivi, con un inammissibile ampliamento del thema decidendum del giudizio amministrativo;
- la Corte UE non ha individuato un termine certo e predefinito per la completa liberalizzazione e non ha ritenuto il concetto di "temporaneità" della misura incompatibile con un obbligo di riesame periodico ed a scadenze ravvicinate della necessità e delle modalità dell'intervento a seconda dell'evoluzione del settore del gas ;
- la legislazione dello Stato italiano appare orientata ad un progressiva apertura e liberalizzazione del mercato della vendita del gas naturale e tale evoluzione normativa – della quale l'AEEG deve tenere necessariamente conto – non può essere disconosciuta ai fini della corretta e concreta individuazione del carattere temporaneo della misura.

18. Sul punto, il Consiglio di Stato richiama i numerosi interventi legislativi successivi alla versione originaria del d.lgs. n. 164 del 2000 – che già perseguiva l'obiettivo dell'allargamento progressivo

della platea dei clienti idonei – quali ad esempio il decreto legge 18 giugno 2007 n. 73, convertito con legge 3 agosto 2007 n. 125, il decreto legislativo 1 giugno 2011 n. 93 e l'art. 13 del decreto legge n. 1 del 24 gennaio 2012; si tratta nel complesso di un sistema orientato al graduale superamento del sistema di tutela ed all'ampliamento dei clienti idonei, che dimostra non l'immobilismo del legislatore ma il graduale avvicinamento all'obiettivo comunitario di totale liberalizzazione della vendita del gas.

19. Del resto, notano ancora i giudici del Consiglio di Stato, la delibera dell'Autorità n. 64 del 2009 (di approvazione del Testo Integrato della vendita del gas o TIVG), consente in ogni caso al cliente del mercato tutelato di accedere al mercato libero, accettando le condizioni offerte dalle imprese di vendita.

20. Alle norme sopra riportate – richiamate dal giudice amministrativo d'appello nella sua pronuncia del 2012 – deve essere aggiunto un intervento legislativo più recente, sopravvenuto alle sentenze del Consiglio di Stato, e precisamente l'art. 4, comma 1, del decreto legge 21 giugno 2013 n. 69, che ha modificato l'art. 22 del d.lgs. n. 164 del 2000.

21. Tale articolo, nella sua vigente formulazione, dopo avere affermato che «Tutti i clienti sono idonei» (comma 1), conferma il potere dell'AEEG di determinare «transitoriamente», i prezzi di riferimento ai sensi del succitato decreto legge n. 73 del 2007, nell'ambito degli «obblighi di servizio pubblico», per i «soli clienti domestici» .

22. Ciò premesso, si rileva che l'Autorità, dopo le citate decisioni del Consiglio di Stato ed alla luce dell'art. 13 del menzionato decreto legge n. 1 del 2012, ha avviato un procedimento per la rideterminazione dei prezzi di riferimento per il servizio di tutela, articolato in due fasi.

23. La prima, riferita al periodo 1 aprile 2013-30 settembre 2013, è sfociata nella delibera n. 124 del 2013, mentre la seconda fase, relativa al periodo successivo all'1 ottobre 2013, è stata regolata dalla successiva delibera n. 196 del 2013, anch'essa, come la prima, oggetto della presente impugnativa.

24. In sostanza l'AEEG - dopo aver constatato che nel mercato europeo all'ingrosso del gas naturale si è assistito ad un forte sviluppo dei mercati spot, caratterizzati da contratti a breve termine, più convenienti rispetto ai tradizionali contratti a lungo termine con clausole di tipo “take or pay”, e dopo aver constatato che anche il mercato italiano si è allineato agli standard europei – ha deciso di rivedere le modalità di calcolo dei prezzi di riferimento, al fine di trasferire ai clienti del mercato tutelato le favorevoli condizioni che si sono appena descritte.

25. In particolare, con la delibera n. 196 del 2013, l'AEEG ha, fra l'altro, completamente trasformato le modalità di determinazione di una importante componente di calcolo del prezzo di riferimento (quella relativa ai costi di approvvigionamento all'ingrosso del gas, oggi denominata CMEM,t), abbandonando l'aggancio ai prezzi di fornitura scaturenti dai tradizionali contratti a lungo termine per dare esclusivo rilievo ai più convenienti prezzi che si formano sui mercati spot. Con la stessa delibera sono state altresì riviste le modalità di calcolo di altre componenti tariffarie.

26. La ricorrente ritiene che tali provvedimenti siano illegittimi sotto diversi profili e, per tale ragione, propone i seguenti motivi di ricorso.

27. Nel primo mezzo, lamenta la violazione delle direttive comunitarie succitate (2003/55/CE e 2009/73/CE), dell'art. 106 del TFUE e dell'art. 3 della Costituzione, in quanto l'Autorità, attraverso le delibere regolatorie sopra indicate, avrebbe violato la disciplina comunitaria, che impone la

temporaneità delle misure di regolazione a tutela dei consumatori, volte a perpetuare il regime di tutela per i clienti non ancora “idonei”.

28. La doglianza appare però infondata e sul punto il Collegio non può che richiamare quanto già esposto in precedenza in merito alla sentenza della Corte UE del 2010 nella causa C-265/08 e alle successive decisioni del Consiglio di Stato che, seppure in relazione ad una delibera di regolazione anteriore a quelle qui impugnate, hanno indicato con chiarezza le condizioni per configurare la “temporaneità” delle misure regolatorie.

29. Con riguardo alla pronuncia del giudice comunitario, giova richiamare altresì l’importante passaggio motivazionale (punto 35), nel quale si afferma che l’intervento regolatorio non deve, pena la propria illegittimità, costituire <<un ostacolo alla realizzazione di un effettivo mercato interno del gas>>.

30. Ciò premesso, il sistema legislativo italiano, come già ricordato, è effettivamente tendente alla liberalizzazione, seppure alla luce delle criticità che ancora emergono nel mercato del gas e che impongono ancora l’adozione di misure di tutela dei consumatori.

31. Nella prima delibera impugnata (n. 124 del 2013), l’Autorità dà atto dell’evoluzione del mercato all’ingrosso del gas naturale in Italia, che ha portato a prezzi allineati a quelli dei mercati europei, con conseguenti benefici a favore dei clienti finali.

32. Sulla base di tale premesse e dell’indagine conoscitiva avviata, l’AEEG ha dato corso ad un procedimento di riforma delle condizioni economiche del servizio di tutela, allo scopo di introdurre criteri più vicini a quelli di mercato, riforma articolata in tre fasi, le prime due disciplinate rispettivamente dalle delibere n. 124 del 2013 e n. 196 del 2013.

33. Appare agevole, pertanto, rilevare come non vi sia alcuna staticità nell’azione regolatoria dell’AEEG, quanto piuttosto un’evoluzione attenta alle mutate condizioni del mercato, in linea anche con le superiori previsioni legislative, ultima quella del già citato d.l. n. 69 del 2013, che ha ristretto il servizio di tutela ad un segmento – seppure numericamente importante – del mercato, rappresentato dai clienti domestici.

34. Reputa il Collegio che il requisito della transitorietà della misura, come enucleato dalla giurisprudenza comunitaria e poi meglio dettagliato dal Consiglio di Stato, sia stato rispettato anche dalle deliberazioni impugnate.

35. In conclusione, si conferma il rigetto del primo mezzo di gravame.

36. Nel secondo motivo, si sostiene che l’Autorità avrebbe perduto il proprio potere di regolazione a seguito di sopravvenute circostanze fattuali, in quanto sarebbe venuto meno il monopolio di fatto nel mercato dell’importazione e della vendita all’ingrosso del gas.

37. Il mezzo è però privo di pregio, visto che l’Autorità, nelle premesse della delibera n. 124 del 2013, pur dando atto dei progressi e dell’evoluzione del mercato all’ingrosso del gas nel nostro Paese, evidenzia però le criticità di un intervento con una tempistica troppo breve (, prevedendo così una implementazione della riforma in più fasi.

38. Sulla permanenza del potere regolatorio in capo all’AEEG e sul rispetto del criterio della transitorietà della misura, si rinvia peraltro a quanto già esposto in precedenza.

39. Il secondo mezzo di gravame deve quindi respingersi.

40. Nel terzo motivo si deduce la violazione dell'art. 3 comma 11, della direttiva 2009/73/CE, in forza del quale gli Stati membri hanno l'onere di informare la Commissione delle modifiche apportate alle misure adottate per adempiere agli obblighi relativi al servizio pubblico, compresa la tutela dei consumatori.

41. La doglianza è però infondata, in quanto l'omissione della comunicazione alla Commissione UE, quand'anche sussistente, non è di per sé vizio di legittimità della delibera impugnata, configurando semmai – sussistendone ovviamente i presupposti – la responsabilità dello Stato membro nei confronti dell'Unione Europea.

42. Nel quarto ed articolato motivo di ricorso, l'esponente contesta le modalità di determinazione del prezzo di vendita nel servizio di tutela.

43. In particolare, si osserva che, nelle premesse di entrambe le delibere impugnate, l'AEEG afferma che il mercato all'ingrosso del gas in Italia ha caratteri e prezzi ormai simili a quelli degli altri mercati europei, per cui il prezzo di vendita al dettaglio nel mercato regolato dovrebbe essere calibrato su quello del gas naturale nel mercato di breve periodo.

44. Tenuto conto, però, che il mercato a termine del gas naturale che dovrebbe essere organizzato dal Gestore dei mercati energetici, ai sensi del d.lgs. n. 93 del 2011, non è ancora avviato, a decorrere dall'1 ottobre 2013 per l'intero anno termico 2013/2014, si terrà conto, in luogo dei prezzi del mercato italiano non ancora esistente, di quelli formatisi sul mercato olandese, vale a dire delle quotazioni rilevate presso l'hub TTF (in Europa esistono vari mercati del gas naturale, fra loro correlati, e la sigla TTF individua appunto quello dei Paesi Bassi).

45. Di conseguenza, la delibera n. 196 del 2013 ha apportato una serie di modifiche al TIVG (Testo Integrato Vendita Gas), fra cui l'integrale riscrittura dell'art. 6 sulla componente del prezzo relativa ai costi di approvvigionamento del gas naturale dei mercati all'ingrosso, richiamando espressamente (art. 6, lett. d), le quotazioni <<presso l'hub TTF>>.

46. La ricorrente contesta tali scelte tariffarie sotto vari profili.

47. In primo luogo denuncia il presunto difetto di istruttoria e di motivazione del provvedimento, che farebbe riferimento ad un mercato – quello a termine del gas naturale – non ancora istituito ed appena avviato, con conseguenti incertezze in capo agli operatori ed assenza di reali benefici in capo agli utenti.

48. Sul punto, si premette che le delibere in questione rappresentano il risultato di una complessa istruttoria, che ha visto l'intervento di tutti gli operatori del settore, i quali hanno potuto così prendere parte a tutte le fasi del procedimento: in particolare sono stati diffusi tre documenti di consultazione (DCO nn. 471/2012, 58/2013 e 106/2013).

49. La circostanza che taluni operatori, come la ricorrente, non abbiano condiviso le conclusioni dell'AEEG non implica di per sé l'illegittimità della determinazione finale, posto che la partecipazione degli operatori è finalizzata alla migliore comprensione da parte dell'Autorità ma non pone in capo a quest'ultima un obbligo di accoglimento dell'osservazione e neppure di specifica confutazione di ogni osservazione reputata non condivisibile (cfr. TAR Lombardia, Milano, sez. III, 27 novembre 2012 n. 2870).

50. Si ricorda ancora che le scelte regolatorie dell'AEEG costituiscono manifestazione di ampia discrezionalità, censurabili soltanto in caso di manifesta illogicità o irragionevolezza tecnica, in quanto il sindacato del giudice amministrativo, pur se dotato di giurisdizione esclusiva in materia (ai sensi dell'art. 133 del c.p.a.), non può però sostituirsi arbitrariamente all'Autorità, non configurandosi una giurisdizione di merito (cfr. sul punto, fra le tante, ancora la citata sentenza del Consiglio di Stato, sez. VI, n. 5140 del 2012).

51. Ciò premesso, le indagini e le consultazioni promosse dall'AEEG sono giunte alla conclusione che il mercato all'ingrosso del gas naturale in Italia si è evoluto e i prezzi sono ormai allineati a quelli del resto d'Europa, così come si è registrato un notevole sviluppo del mercato a breve termine (c.d. mercato spot).

52. Queste considerazioni sull'evoluzione del mercato hanno indotto l'Autorità, nella definizione della componente di costo relativa all'approvvigionamento nei mercati all'ingrosso, a privilegiare il peso dell'indice relativo al mercato "spot", anziché quello scaturente dai contratti a lungo termine.

53. Si tratta, a ben vedere, di conclusioni alle quali l'AEEG è giunta al termine della già ricordata ampia istruttoria e che non appaiono al Collegio né manifestamente illogiche né irrazionali.

54. Di conseguenza, una delle più significative innovazioni della delibera n. 196 del 2013, costituente la già ricordata seconda fase della riforma delle condizioni economiche del servizio di tutela, è costituita dall'inserimento – nella nuova versione del più volte citato art. 6 del TIVG – di una componente denominata CMEM, riferita alla negoziazione a termine nel mercato del gas.

55. Allo scopo di dare attuazione alla citata riforma, pur in mancanza dell'operatività del mercato a termine previsto dall'art. 30 del d.lgs. n. 93 del 2011, l'Autorità ha fatto riferimento alle quotazioni di un altro mercato (hub), vale a dire quello olandese, identificato con la sigla TTF (acronimo di Title Transfer Facility).

56. La scelta del suindicato mercato (uno di quelli stranieri che forniscono il nostro Paese), è stata proposta dall'Autorità agli operatori in sede di consultazione ed è risultata quella maggiormente gradita dagli stessi: anche in tale caso, pertanto, si è in presenza di una scelta discrezionale non illogica e non arbitraria dell'organo della regolazione.

57. Si aggiunga, ancora, che il richiamo all'hub TTF non rappresenta una novità per l'ordinamento, in quanto la versione dell'art. 6 del TIVG anteriore alla riforma già prevedeva il riferimento alle sue quotazioni.

58. Peraltro l'hub TTF risulta individuato, quale mercato rilevante del gas, anche dalla deliberazione dell'AEEG n. 193 del 2010 sugli stoccaggi e dalla successiva deliberazione n. 116 del 2012; si tratta quindi di un riferimento non ignoto al sistema di regolazione tariffaria del gas naturale.

59. La scelta suindicata non realizza, poi, alcuna discriminazione a danno degli operatori che non si approvvigionano sul mercato olandese, in quanto le quotazioni di quest'ultimo valgono per la determinazione del prezzo sul mercato italiano, con effetti verso tutti gli operatori, sicché la censura sul punto non è neppure chiara.

60. Le considerazioni sopra svolte valgono a rigettare le censure dal punto 4.1 a quello 4.4 del ricorso principale.

61. Al punto 4.5, la censura circa la quota “APR” è generica, tanto è vero che l’esponente rinvia sul punto a successivi motivi.

62. Nel punto 4.6, si sostiene che il passaggio ai valori del mercato “spot” non sarebbe graduale, con riguardo particolare alla componente “PTOP” contenuto nella formula tariffaria, che sarebbe stato incrementato nella misura del 95% nell’arco temporale di soli sei mesi.

63. Sul punto, occorre premettere che, ai sensi dell’art. 6.3 del TIVG vigente all’1 gennaio 2013, l’indice PTOPTOP è relativo alla commercializzazione all’ingrosso del gas ed è determinato con riferimento ai prezzi del gasolio, dell’olio combustibile a basso tenore di zolfo (BTZ) e del petrolio Brent e riguarda i contratti a lungo termine con clausole di tipo “take or pay”.

64. Al contrario, l’indice PMKT esprime prezzi di mercato presso l’hub TTF ed è stato introdotto con la delibera n. 116 del 2012.

65. E’ pertanto evidente che, contrariamente a quanto esposto in ricorso, l’aumento ha l’indice PMKT e non l’indice PTOPTOP.

66. In ogni caso, va rilevato che, per le ragioni che seguono, l’indice PMKT è stato variato con gradualità.

67. Il legislatore nazionale accortosi della mutata condizione in cui versa il mercato all’ingrosso del gas (che come accennato da diverso tempo tende a privilegiare i contratti spot), con l’art. 13 del d.l. n. 1 del 2012, ha imposto all’Autorità di attribuire progressivamente maggior rilievo, tra i parametri in base ai quali è disposto l’aggiornamento dei prezzi di riferimento, al prezzo del gas rilevato sul mercato.

68. In sostanza, nell’anno 2012, si è stabilito di abbandonare il riferimento al brent e di dare rilievo al prezzo effettivo del gas.

69. Al fine di dare esecuzione a queste previsioni, l’AEEG ha adottato la citata delibera n. 116/2012/R/GAS, con cui è stata attuata una prima revisione del sistema di calcolo dei prezzi di riferimento: con tale delibera è stato in particolare affiancato all’indice PTOPTOP (che è l’indice relativo ai contratti di lungo periodo) l’indice PMKT, che rappresenta proprio il prezzo del gas che si forma nei mercati spot.

70. Il peso di quest’ultimo indice, dapprima poco significativo, è stato progressivamente aumentato nel corso del tempo attraverso l’emanazione di successivi atti di regolazione: da una percentuale del 3% per il secondo trimestre 2012, si è passati alla percentuale del 4% nel terzo trimestre, per arrivare sino alla percentuale del 5% per il periodo successivo all’1 ottobre 2012.

71. Con le delibere n. 124 del 2013 e 196 del 2013, l’Autorità ha proseguito la fase di adeguamento, dapprima, innalzando la percentuale sino al 20% e, da ultimo, giungendo a dare esclusivo rilievo all’indice PMKT.

72. Da questa illustrazione si evince chiaramente, come i passaggi seguiti dall’Autorità abbiano garantito la necessaria gradualità nell’introduzione delle nuove misure; ne consegue che la doglianza sollevata dalla ricorrente non può essere condivisa.

73. All’ultimo punto del quarto motivo, si sostiene che la delibera n.196 del 2013 sarebbe in ogni caso illegittima per violazione dei canoni di certezza e trasparenza.

74. La censura è però generica, lamentando essa una situazione di ipotetica incertezza che deriverebbe dalle delibere impugnate, le quali però devono reputarsi legittime, almeno alla luce della precedenti doglianze svolte nel gravame principale.

75. Quest'ultimo deve, quindi, complessivamente rigettarsi.

76. I motivi ulteriori, come indicato a pag. 2 dei medesimi, sono rivolti esclusivamente contro la delibera n. 196 del 2013,.

77. Qualora, infatti, dovessero essere considerati rivolti anche contro la delibera n. 124 del 2013, gli stessi non sfuggirebbero ad una declaratoria di irricevibilità per tardività, essendo stati notificati il 12 luglio 2013, mentre la delibera n. 124 è stata pubblicata il 28 marzo 2013.

78. I motivi ulteriori ripropongono in gran parte, integrandole, le censure del ricorso principale, riportandone la stessa numerazione.

79. Nel primo di essi, si denuncia ancora la presunta violazione della normativa europea dettata in materia, in quanto non sarebbero rispettati i principi di transitorietà e proporzionalità delle misure regolatorie di cui è causa.

80. Sul punto il Collegio non può che richiamare, per economia espositiva, quanto già sopra indicato, con una precisazione relativa alla portata del decreto legge n. 69 del 2013, richiamato a pag. 9 dei motivi aggiunti.

81. Premesso, in primo luogo, che il citato decreto è stato convertito con legge n. 98 del 2013, la circostanza che l'art. 4 del d.l. citato abbia circoscritto il servizio di tutela ai soli clienti domestici non è una prova di illegittimità della delibera n.196 del 2013, ma semmai la prova dell'evoluzione della normativa italiana – di rango legislativo – nel senso dell'ampliamento progressivo dei clienti idonei, per realizzare l'obiettivo di piena liberalizzazione del mercato del gas naturale.

82. Nel motivo 4.5), le doglianze della ricorrente si indirizzano su due componenti della tariffa, indicati rispettivamente come "APR" e CPR".

83. La prima rappresenta l'importo riconosciuto agli operatori della vendita che parteciperanno alla rinegoziazione dei propri contratti al lungo termine (LT) soggetti a obblighi del tipo "Take or Pay" (ToP), mentre la seconda è una componente tariffaria posta a carico dei clienti del mercato tutelato per la copertura della prima voce.

84. La disciplina delle due componenti suindicate sarebbe illogica e fonte di sperequazioni, in quanto assicurerebbe una remunerazione eccessiva a favore dei soggetti che si approvvigionano con contratti LT, ponendo l'onere di tale remunerazione a carico però di tutti i clienti tutelati.

85. Si realizzerebbero così, almeno secondo la ricorrente, una discriminazione e una lesione del principio costituzionale di uguaglianza.

86. Ai fini della comprensione della censura, occorre premettere che la componente APR costituisce effettivamente un incentivo alla rinegoziazione dei contratti di approvvigionamento a lungo termine (LT), che si inquadra nelle misure di regolazione per favorire il passaggio da simili strumenti di approvvigionamento ai contratti a termine, vista la già ricordata finalità della riforma delle condizioni economiche del servizio di tutela, volta a privilegiare, ai fini della determinazione del prezzo, i costi dei contratti a breve termine.

87. Tale incentivo economico alla rinegoziazione si finanzia attraverso il contributo CPR, a carico degli utenti del servizio di tutela.

88. Sul punto, preme peraltro specificare nuovamente, per completezza espositiva, che l'elemento APR – unitamente all'elemento denominato GRAD di cui si tratterà più diffusamente in seguito – costituisce uno strumento per favorire il passaggio graduale del sistema tariffario della vendita dal criterio fondato sul costo dell'approvvigionamento a lungo termine a quello dell'approvvigionamento a medio e breve termine, quest'ultimo complessivamente più favorevole agli utenti finali.

89. Il meccanismo della componente APR si aggiunge, senza sostituirlo, a quello della componente GRAD ed è un meccanismo facoltativo e volontario, nel senso che il venditore che decide di avvalersene e che è titolare di contratti di importazione di lungo periodo (LT), riceve un acconto pari ad una percentuale della differenza attesa fra i costi dei contratti a lungo termine e i prezzi di mercato a breve, allo scopo di incentivare la rinegoziazione.

90. L'acconto è pari ad una percentuale e non all'intero ammontare della differenza citata in quanto, in caso di riconoscimento integrale della differenza, non vi sarebbe alcun incentivo alla rinegoziazione dei contratti c.d. LT.

91. A fronte del riconoscimento dell'acconto suindicato, il venditore di impegna ad offrire sul mercato a termine del gas, senza vincolo di prezzo, dei volumi di gas pari ad una parte di quelli per i quali l'impresa è stata ammessa al meccanismo incentivante.

92. In tal modo, il venditore è garantito contro il rischio di aumenti eccessivi dei costi sui contratti LT rispetto al prezzo di mercato, ricevendo la componente positiva APR a titolo di acconto, mentre il cliente del mercato tutelato è garantito contro il rischio contrario (prezzi di mercato eccedenti i costi dei contratti LT), in quanto in tale caso la componente APR è negativa e quindi si riduce la componente tariffaria a carico dell'utenza volta a finanziare l'APR.

93. Ciò premesso, si deve tuttavia segnalare come la delibera n. 196 del 2013 contenga una disciplina soltanto parziale della componente APR, prevedendo ai punti 6 e 7 della sua parte dispositiva, che il valore iniziale dell'importo sarà fissato nel mese di settembre 2013 e che quello finale potrà essere quantificato soltanto nel mese di ottobre 2016, rinviando però a successive determinazioni le modalità di applicazione dell'elemento CPR, di presentazione dell'istanza di riconoscimento del beneficio APR ed altro.

94. La mancanza di una regolazione definitiva dell'elemento APR nella delibera n.196 del 2013 è confermata dal documento di consultazione (DCO) n. 294 del 2013, nel cui punto 1 è scritto chiaramente che occorre <<completare le disposizioni per l'avvio del meccanismo (...) dell'elemento APR (...)>>.

95. La regolazione definitiva dell'elemento APR è avvenuta con la successiva delibera dell'Autorità n. 447 del 2013, non oggetto però di impugnazione in questa sede.

96. Ne consegue l'inammissibilità della censura per difetto di interesse e di utilità all'accoglimento, in mancanza della contestazione della definitiva statuizione sull'elemento APR e sulle sue concrete caratteristiche di applicazione.

97. Il motivo 4.5 deve, di conseguenza, rigettarsi definitivamente.

98. Con il motivo 4.6), è denunciata l'illegittimità dell'intervento regolatorio per violazione del principio di gradualità, in relazione a due altre componenti della tariffa, vale a dire il fattore "CCR" e quello "GRAD".

99. Si tratta di due elementi che dovrebbero anch'essi favorire il passaggio da un sistema tariffario fondato sui costi degli approvvigionamenti di lungo periodo ad un sistema maggiormente centrato sulla contrattazione a breve termine.

100. Secondo la ricorrente il fattore CCR sarebbe stato determinato senza una adeguata istruttoria, per cui non sarebbe possibile risalire alle modalità di determinazione.

101. Sul punto, si premette che la componente CCR è destinata alla copertura dei costi delle attività di approvvigionamento del gas all'ingrosso, compreso il relativo rischio ed è espressa in euro/GJ (giga joule).

102. Tale componente viene aggiornata dall'AEEG entro il 31 marzo di ogni anno, mentre per l'anno termico 2013/2014 è fissata dalla tabella 9 della delibera n. 196 del 2013.

103. Ciò premesso si deve rilevare come la doglianza mossa dalla ricorrente sia assai generica, risolvendosi in un asserito difetto di istruttoria, e senza indicare con chiarezza le ragioni della presunta lesività della componente CCR, così come determinata dall'Autorità.

104. Ancora, è denunciata l'illegittimità della componente GRAD, che sarebbe stata fissata nella delibera impugnata con un valore minore di quello invece indicato nel documento di consultazione.

105. La componente GRAD, serve anch'essa – al pari dell'altro elemento APR – a garantire gradualità nell'applicazione delle riforme delle condizioni economiche del servizio di tutela ed è stata fissata dalla delibera impugnata per tre anni termici (dal 2013 al 2016), nella misura indicata dalla tabella 10 della delibera stessa.

106. L'esponente non contesta l'elemento GRAD in sé e per sé considerato, anzi lo reputa essenziale al buon funzionamento del sistema di regolazione, tuttavia evidenzia come, nella delibera impugnata, il valore dello stesso sarebbe minore di quello indicato del DCO n. 58 del 2010.

107. La censura della ricorrente trascura - però - la circostanza, evidenziata dalla difesa erariale, per cui nella proposta originaria, l'elemento GRAD era previsto per due soli anni termici, mentre nella versione finale di cui alla già citata tabella 10 della delibera n.196 del 2013, la componente in parola è stata estesa a tre anni termici e per gli ultimi due è stata fissata al valore massimo di 0,324507 euro/GJ.

108. Si tratta, quindi, a ben vedere, di una soluzione non peggiorativa per le imprese di vendita.

109. Per queste ragioni il motivo in esame deve essere respinto.

110. Nel motivo 4.7), la ricorrente sostiene la violazione dei principi comunitari di certezza, stabilità e trasparenza delle misure, con riguardo sia ai valori di due elementi ("QTFi" e "QTmcv"), che non sarebbero stati fissati con chiarezze sia alla quota tariffaria "QS", che sarebbe stata illogicamente soppressa.

111. Quest'ultima componente (prevista originariamente dal TIVG) rappresentava il costo del servizio di stoccaggio.

112. La delibera n. 196 del 2013 ha soppresso la definizione di “componente QS”, che è stata in tal modo praticamente azzerata, in quanto gli oneri relativi allo stoccaggio sono stati ricompresi sia nella componente CMEM che, ai sensi dell’art. 6 del TIVG, come sostituito dalla delibera n. 196 del 2013, comprende i costi per il servizio di stoccaggio strategico, sia nella componente CCR, che copre i rischi di eventi climatici particolarmente rilevanti, già coperti dalla quota QS.

113. Non si tratta, quindi, di una illogica soppressione, quanto piuttosto di una “sostituzione”, in un quadro di modifica delle regole tariffarie, volta ad evitare una sostanziale duplicazione dei costi, che avrebbe cagionato un ingiustificato aumento del prezzo di vendita.

114. In merito, poi, agli elementi QTFi e QTMCV, i cui valori a far data dall’1 ottobre 2013 non sono fissati direttamente dalla delibera impugnata, ma rinviati ad un successivo provvedimento si osserva quanto segue.

115. L’elemento QTFi attiene alla componente relativa al servizio di trasporto (art. 8 del TIVG), mentre l’elemento QTMCV rientra nella più volte citata componente attinente al costo di approvvigionamento del gas nel mercato all’ingrosso, con particolare riguardo al servizio di trasporto.

116. L’esponente si duole che la delibera n. 196 del 2013 non ha fissato i valori dei due elementi succitati per il periodo successivo all’1 ottobre 2013, rinviando invece a provvedimenti successivi.

117. Va però osservato che l’omessa fissazione dei valori per il mese di ottobre 2013 e successivi, da parte della delibera n. 196 del 2013, è giustificata dalla necessità di conoscere il valore di componenti variabili degli elementi suindicati; in ogni caso la fissazione entro il 30 settembre 2013 – ai fini della decorrenza dal giorno successivo – corrisponde alla periodicità trimestrale di aggiornamento, da parte dell’AEEG, delle condizioni economiche di fornitura per il servizio di tutela.

118. Non si può pertanto ragionevolmente sostenere la mancanza di sufficiente chiarezza e prevedibilità nella fissazione degli elementi sopra riportati.

119. In conclusione, deve rigettarsi anche il motivo 4.7).

120. L’ultimo motivo ulteriore – contrassegnato con il n. 5) – non rappresenta una integrazione delle censure del gravame principale, ma ha carattere di novità.

121. Esso è volto a denunciare l’illegittimità, sotto vari profili, della disciplina della componente indicata quale “QVD”.

122. Quest’ultima rappresenta la componente relativa alla commercializzazione della vendita al dettaglio, i cui valori sono fissati nella tabella 1 della delibera n. 196 del 2013 (art. 7 del TIVG. Si evidenzia, per completezza espositiva, che la tabella è stata poi ulteriormente modificata alla luce delle novità del già citato d.l. n. 69 del 2013).

123. La nuova regolazione di tale componente costituisce il risultato di un autonomo procedimento di consultazione, avviato con il DCO n. 106 del 2013, che ha visto il coinvolgimento di numerosi operatori del settore.

124. Peraltro, già in precedenza il TIVG contemplava tale componente, con annessa tabella.

125. La tabella introdotta con la delibera impugnata ha semplicemente aggiornato la tabella pregressa, per cui non si comprende la doglianza, secondo cui la tabella del 2013 non sarebbe sufficientemente chiara e comprensibile.

126. Quanto alla censura secondo cui si sarebbe differita la soluzione del problema dell'anticipazione delle accise non riscosse, occorre evidenziare che la disciplina fiscale sulle imposte di consumo e fabbricazione (di cui al d.lgs. n. 504 del 1995), non è certamente rimessa alla decisione dell'AEEG, trattandosi di materia tributaria coperta da riserva di legge (cfr. l'art. 23 della Costituzione).

127. Da ultimo, con riguardo alla quota del QVD destinata a coprire la morosità dell'utenza, l'esponente lamenta l'arbitrarietà nella scelta del campione di riferimento, da cui sarebbero stati esclusi gli operatori con i maggiori livelli di morosità.

128. In realtà, la disciplina introdotta dall'AEEG rispecchia quella vigente per il settore elettrico ai fini della determinazione del tasso di mancato pagamento degli utenti (unpaid ratio).

129. Nel DCO n. 106 del 2013 sono stati proposti numerosi ed analitici quesiti agli operatori sulla morosità dell'utenza, sicché l'Autorità ha deciso di introdurre un sistema di riconoscimento degli oneri connessi alla morosità che esclude però gli operatori meno efficienti nella politica d'impresa di gestione e di recupero del credito, allo scopo di incentivare comportamenti sempre più virtuosi ed efficienti delle imprese di vendita.

130. Non si dimentichi, infatti, che il riconoscimento degli oneri della morosità finisce per "spalmare" la morosità stessa su tutti i clienti – anche quelli regolari nei loro pagamenti – sicché non appare illogico o arbitrario introdurre un sistema di penalizzazione per le gestioni dei crediti meno virtuose.

131. Deve quindi respingersi anche il motivo n. 5).

132. In conclusione, per le ragioni illustrate, il ricorso deve essere respinto.

133. La parziale novità e la rilevante complessità delle questioni trattate inducono il Collegio a compensare interamente fra le parti le spese di causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 6 marzo 2014 con l'intervento dei magistrati:

Angelo De Zotti, Presidente

Giovanni Zucchini, Consigliere

Stefano Celeste Cozzi, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/05/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)