

MEMORIA 5 MAGGIO 2016
210/2016/I/COM

STRUMENTI STRAGIUDIZIALI DI RISOLUZIONE DELLE CONTROVERSIE

Memoria per l'audizione presso la Commissione di studio per l'elaborazione
di ipotesi di organica disciplina e riforma degli strumenti
di degiurisdizionalizzazione, con particolare riguardo alla mediazione,
alla negoziazione assistita e all'arbitrato, istituita presso il Ministero della Giustizia

5 maggio 2016

Signor Presidente, Gentili membri della Commissione,

desidero ringraziarVi, anche a nome del Collegio, per aver invitato in audizione l'Autorità per l'energia elettrica il gas e il sistema idrico, in merito alle attività della Commissione volte all'elaborazione di una riforma organica degli strumenti stragiudiziali di risoluzione delle controversie, alla luce dei numerosi e recenti interventi legislativi, anche a livello europeo.

Con la presente memoria vorremmo, dunque, fornire un contributo ai lavori di codesta Commissione, in particolare tratteggiando un sintetico quadro descrittivo di quanto realizzato in materia nei settori di competenza dell'Autorità, offrendo al contempo la nostra completa disponibilità alla disamina di ulteriori dati ritenuti utili e all'integrazione delle considerazioni qui accluse.

Roma, 11 maggio 2016

IL PRESIDENTE
Guido Bortoni

1. Inquadramento normativo e regolatorio.

La tematica della risoluzione stragiudiziale delle controversie – che ben si inserisce nel tema delle tutele previste per i consumatori del settore energetico – si basa su un quadro normativo e regolamentare che trova un primo ancoraggio normativo nelle disposizioni della legge istitutiva dell’Autorità per l’energia elettrica il gas e il sistema idrico e precisamente all’art. 2, comma 24, lettera b), della legge 14 novembre 1995, n. 481. Tale articolo, infatti, ha disposto che, con uno o più regolamenti¹, venissero definiti i criteri, le condizioni, i termini e le modalità per l’esperienza di procedure di conciliazione o di arbitrato in contraddittorio presso l’Autorità nei casi di controversie insorte tra utenti e soggetti esercenti il servizio, prevedendo altresì i casi in cui tali procedure di conciliazione o di arbitrato potessero essere rimesse in prima istanza alle commissioni arbitrali e conciliative istituite presso le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura. Tale disposizione, tuttavia, non ha mai avuto attuazione, in quanto i regolamenti in argomento non sono mai stati emanati.

Parallelamente, e sempre nell’ottica di assicurare la più ampia tutela del consumatore - obiettivo cui l’Autorità è preordinata fin dalla propria istituzione - l’art. 2, comma 12, lettera m), della stessa legge 481/95 ha disposto che l’Autorità valuti i reclami, le istanze e le segnalazioni presentate dai consumatori, singoli o associati, in ordine al rispetto dei livelli qualitativi e tariffari da parte dei soggetti esercenti il servizio nei confronti dei quali interviene imponendo, ove opportuno, modifiche alle modalità di esercizio degli stessi ovvero procedendo alla revisione del regolamento di servizio.

Nelle more dell’emanazione del regolamento governativo di cui all’art. 2, comma 24, lettera b), della legge 481/95, è stato adottato, con la deliberazione 127/03, un *”Regolamento per lo svolgimento delle procedure arbitrali”* successivamente sostituito con la deliberazione 9 aprile 2005, 42/05, con la quale sono state approvate le *“Disposizioni in materia di procedure arbitrali per la risoluzione delle controversie in materia di accesso alle reti dell’energia elettrica e del gas”*.

Tale quadro è stato nel corso degli anni ampliato e rafforzato, sulla base di norme anche di stampo europeo e di provvedimenti attuativi che hanno interessato le diverse fasi del rapporto contrattuale tra il cliente finale e l’esercente, al fine di risolvere le eventuali criticità.

Vale, *in primis*, menzionare le direttive 2009/72/CE e 2009/73/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 luglio 2009 (facenti parte del Terzo Pacchetto Energia), che prevedono, tra le altre disposizioni, che gli Stati membri debbano predisporre un meccanismo indipendente al fine di assicurare un trattamento efficiente dei reclami e della risoluzione stragiudiziale delle controversie dei clienti finali relative ai servizi di energia elettrica e di gas naturale e che, per quanto riguarda almeno i clienti civili, garantiscano che tali clienti *“beneficino di procedure trasparenti, semplici e poco onerose per l’esame dei reclami”*.

¹ Regolamenti da emanarsi ai sensi dell’art. 17, comma 1, della legge 400/88.

Inoltre, le direttive europee in argomento² prevedono espressamente che le Autorità di regolazione garantiscano l'adozione di una decisione a fronte di un reclamo contro un gestore di trasmissione, di trasporto, di stoccaggio, di un sistema GNL o di distribuzione, per quanto concerne gli obblighi a tali gestori imposti dalle direttive comunitarie medesime.

La normativa europea ha, quindi, inteso affermare l'esigenza che gli Stati membri assicurino un elevato livello di protezione dei consumatori, adottando misure adeguate per tutelare i clienti finali (in particolare, i clienti vulnerabili) e che tra queste figurino misure atte a garantire ai clienti il diritto ad una prestazione di servizi di buon livello e alla gestione dei reclami da parte del proprio fornitore, nonché un sistema rapido ed efficace per la risoluzione delle controversie.

In sede di recepimento delle direttive europee, attuato con il decreto legislativo 1 giugno 2011, n. 93, il legislatore ha affidato all'Autorità il compito di provvedere affinché fossero istituiti sportelli unici per mettere a disposizione dei clienti tutte le informazioni necessarie concernenti i loro diritti, la normativa in vigore e le modalità disponibili per la risoluzione delle controversie (art. 7, comma 6); di assicurare il trattamento efficace dei reclami e delle procedure di conciliazione dei clienti finali nei confronti dei venditori e dei distributori di gas naturale e di energia elettrica (art. 44, comma 4); nonché di decidere sui reclami presentati contro un gestore di un sistema di trasmissione, di trasporto, di stoccaggio, di un sistema GNL o di distribuzione per quanto concerne gli obblighi a tali gestori imposti in attuazione delle direttive comunitarie sui mercati interni dell'energia elettrica e del gas naturale elettrica (art. 44, commi 1 e 2).

L'Autorità ha dato, dunque, attuazione all'art. 44, commi 1 e 2, del citato decreto legislativo 93/11 con la deliberazione 18 maggio 2012, 188/2012/E/com, approvando la *Disciplina per la trattazione dei reclami presentati dagli operatori e dai prosumer (produttori e consumatori di energia elettrica) contro il gestore di un sistema di trasmissione, di trasporto, di stoccaggio, di un sistema GNL o di distribuzione*. Tale disciplina si applica, con alcune modifiche dei tempi del procedimento, anche alle controversie di cui all'art. 14, comma 2, lettera F-ter, del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, insorte tra i produttori e i gestori di rete, in relazione all'erogazione del servizio di connessione di impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, non concernenti obblighi imposti in attuazione di direttive comunitarie.

L'Autorità ha dato parimenti attuazione al comma 4 dell'art. 44 del decreto legislativo 93/11 con la deliberazione 21 giugno 2012, 260/2012/E/com, per quanto riguarda il trattamento efficace delle procedure di conciliazione dei clienti finali nei confronti dei venditori e dei distributori di gas naturale ed energia elettrica, mediante l'istituzione del Servizio Conciliazione clienti energia.

Infine, il quadro della normativa primaria di riferimento è stato integrato con il decreto legislativo 130/2015, che ha recepito nell'ordinamento italiano la direttiva 2013/11/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 maggio 2013 sulla risoluzione alternativa

² All'art. 37, par. 11 (direttiva 2009/72/CE) e all'articolo 41, par. 11 (direttiva 2009/73/CE).

delle controversie dei consumatori. Nello specifico tale decreto ha apportato modifiche alla parte V del decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 (Codice del consumo), sostituendo l'art. 141 con il nuovo Titolo II-bis, denominato "*Risoluzione extragiudiziale delle controversie*", in cui sono definite le disposizioni che si applicano alle procedure volontarie di composizione extragiudiziale per la risoluzione, anche in via telematica, delle controversie nazionali e transfrontaliere, tra consumatori e professionisti residenti e stabiliti nell'Unione europea, nell'ambito delle quali l'organismo ADR (*Alternative Dispute Resolutions*) propone una soluzione o riunisce le parti al fine di agevolare una soluzione amichevole. Il decreto in esame, inoltre, designa l'Autorità tra quelle competenti per l'ADR negli specifici settori di competenza, alle quali sono affidati diversi compiti, tra i quali, l'istituzione, la tenuta e la pubblicazione dell'elenco degli organismi ADR deputati a gestire le controversie nazionali e transfrontaliere che rientrano nell'ambito di applicazione del menzionato decreto legislativo 130/15 e che rispettano i relativi requisiti. In attuazione di tali previsioni, l'Autorità, con la deliberazione 17 dicembre 2015, 620/2015/E/com, ha istituito l'elenco degli organismi ADR deputati a gestire, nei settori di competenza, le procedure volontarie di risoluzione extragiudiziale delle controversie nazionali e transfrontaliere tra consumatori e professionisti residenti e stabiliti nell'Unione europea e ha contestualmente approvato la disciplina di prima attuazione.

Vale, infine, rilevare che il decreto legislativo 130/15, intervenendo in modo incisivo sulla materia, ha, con riferimento ai settori di competenza dell'Autorità, individuato nel tentativo obbligatorio di conciliazione la condizione di procedibilità per l'azione giudiziale prevista dall'art. 2, comma 24, lettera b), della legge 481/95, attribuendo all'Autorità medesima il potere di regolamentarne le modalità di svolgimento.

Vale rammentare che è attualmente all'esame del Senato, in seconda lettura, il disegno di legge recante la "*Legge annuale per il mercato e la concorrenza*" (AS. 2085, approvato dalla Camera) che, all'art. 32, rubricato "*Misure per garantire l'informazione dei consumatori*", stabilisce che l'Autorità deve garantire il trattamento efficace dei reclami e delle procedure di conciliazione per tutti i settori oggetto di regolazione e controllo da parte della medesima Autorità a beneficio dei clienti finali e degli utenti dei predetti settori, anche mediante avvalimento; l'approvazione di tale testo estenderebbe pertanto l'operatività delle norme citate a tutti i servizi regolati.

2. Controversie fra operatori

2.1 L'arbitrato amministrato (deliberazione 42/05)

A fronte della mancata adozione dei regolamenti governativi disciplinanti le procedure di arbitrato previste dalla legge 481/95 (art. 2, comma 24, lett. b), e a seguito della richiesta avanzata da due operatori in lite (un'impresa operante nel settore della vendita del gas naturale e il gestore della rete di trasporto), l'Autorità ha adottato, con la deliberazione 5 novembre 2003, n. 127, un regolamento contenente "*Disposizioni procedurali e organizzative per l'esperimento di procedure di arbitrato in contraddittorio presso l'Autorità*", poi revocato e sostituito, a distanza di quasi due

anni, dalla deliberazione 14 marzo 2005, n. 42, recante “*Disposizioni in materia di procedure arbitrali per la risoluzione delle controversie in materia di accesso alle reti dell'energia elettrica e del gas e di revoca della deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas n. 127/03*”.

Con tale ultima deliberazione l’Autorità ha, dunque, approvato uno schema di compromesso e di clausola compromissoria per la risoluzione di controversie in materia di accesso alle infrastrutture di rete dell’energia elettrica e del gas naturale.

L’arbitrato dell’Autorità è un tipico arbitrato amministrato *ex art.* 832 del codice di procedura civile, in cui il Regolatore svolge il ruolo di camera arbitrale sulla base del rinvio operato dalla convenzione arbitrale ad un regolamento preconstituito. L’Autorità, in qualità di istituzione arbitrale, mette, infatti, a disposizione delle parti un regolamento³ e la sua organizzazione, determina gli onorari degli arbitri e svolge gli adempimenti di segreteria (formazione del fascicolo processuale, custodia degli atti a processo arbitrale esaurito, comunicazioni alle parti, accesso agli atti).

Nell’ambito della regolazione dei mercati energetici, all’arbitrato di cui alla deliberazione 42/05 fanno rinvio, quale strumento “di chiusura” per la risoluzione alternativa delle controversie, i c.d. Codici di rete contenenti regole e modalità per la gestione e il funzionamento delle infrastrutture di rete. Tali Codici, a garanzia del diritto d’accesso alla rete, prevedono, in prima battuta, un tentativo di composizione bonaria, gestito dai “dirigenti di primo livello” delle imprese in lite; e, nel caso in cui l’autocomposizione fallisca, il ricorso all’arbitrato di cui alla deliberazione 42/05⁴.

Ciononostante, ad oggi, presso l’Autorità si è celebrata una sola procedura arbitrale (lodo 1/2006).

La principale ragione del limitato utilizzo dell’istituto arbitrale pare rinvenibile, da un lato, nella naturale volontarietà dell’arbitrato; dall’altro, nelle caratteristiche proprie delle controversie rientranti nell’ambito applicativo della deliberazione 42/05. Trattasi, infatti, di controversie “infrastrutturali”, che insorgono cioè tra il titolare dell’infrastruttura di rete (monopolista di rete) e colui che chiede di accedere o di poter utilizzare l’infrastruttura stessa. L’attivazione dell’arbitrato è dunque condizionata al previo accordo – trasfuso in un compromesso o in una clausola compromissoria – tra parti diseguali, quali il detentore della rete e l’operatore che ne chiede l’accesso. Accordo che, in concreto, quasi mai si perfeziona, in quanto il soggetto che dispone dell’infrastruttura essenziale solitamente non ha alcun interesse a rimettere la decisione della lite ad un collegio arbitrale, lasciando al “nuovo entrante” – come unica via percorribile – il rimedio giurisdizionale.

³ Nell’unico arbitrato finora celebrato, l’Autorità ha adottato un regolamento *ad hoc* per quanto riguarda gli aspetti non espressamente disciplinati dal codice di procedura civile o dalla deliberazione 42/05.

⁴ Cfr. cap. 18, par. 5, del Codice di rete di Snam Rete Gas S.p.A., approvato con la deliberazione 75/03; cap. 16, par. 16.2, del Codice di rete Stogit, approvato con la deliberazione 220/06; cap. 17, par. 17.8.1, del Codice di Edison Stoccaggio, approvato con la deliberazione 116/07; cap. 19, par. 7.1., del Codice di GNL Italia, approvato con la deliberazione 115/07.

2.2 La procedura giustiziale (deliberazione 188/2012/E/com)

L'art. 37, par. 11, della direttiva 2009/72/CE e l'art. 41, par. 11, della direttiva 2009/73/CE prevedono che gli operatori che intendono sporgere un reclamo nei confronti di un gestore di rete possono adire le autorità di regolamentazione nazionali “*in veste di autorità per la risoluzione delle controversie*”. In attuazione di tali disposizioni, l'art. 44, comma 1, del decreto legislativo 93/11, ha quindi attribuito all'Autorità il potere di decidere i reclami “*contro un gestore di un sistema di trasmissione, di trasporto, di stoccaggio, di un sistema GNL o di distribuzione per quanto concerne gli obblighi a tali gestori imposti in attuazione delle direttive comunitarie sui mercati interni dell'energia elettrica e del gas naturale*”. L'attribuzione di tale competenza ha dato un significativo impulso alla funzione giustiziale dell'Autorità, che ha così assunto il ruolo di decisore delle controversie che insorgono per l'accesso e l'utilizzo delle principali infrastrutture energetiche. Pertanto, l'Autorità ha adottato, con la deliberazione 18 maggio 2012, 188/2012/E/com⁵, una dettagliata disciplina della procedura giustiziale, nel cui ambito applicativo ricadono le controversie relative agli obblighi imposti ai gestori di rete in attuazione delle direttive comunitarie (art. 2, comma 1), essenzialmente riconducibili al *third party access*, ossia all'obbligo di consentire l'accesso alla rete, e all'*unbundling*, ovvero la separazione tra titolare della rete ed operatore del mercato a valle.

Nello specifico, la disciplina regolamentare definita dall'Autorità delinea un procedimento contenzioso, rapido e gratuito, ad istanza di parte e con contraddittorio rafforzato (scritto e orale), destinato a concludersi con una decisione amministrativa del Regolatore di settore, vincolante per le parti e impugnabile dinanzi al giudice amministrativo ai sensi dell'art. 133, lett. 1, del codice del processo amministrativo.

A differenza dell'arbitrato di cui alla deliberazione 42/05, l'avvio della procedura giustiziale *ex* deliberazione 188/2012/E/com prescinde dal previo accordo tra i litiganti (reclamante e gestore di rete). Infatti il gestore di rete -“convenuto”, a prescindere dal suo consenso, può essere portato *ex uno latere* di fronte al Regolatore, che diviene giudice dei suoi comportamenti. Ciò spiega anche la diversa fortuna della procedura giustiziale. Dall'entrata in vigore della deliberazione 188/2012/E/com sono stati presentati ben 214 reclami, di cui 108 oggetto di decisione, 74 archiviati e 32 in corso di trattazione. Dalla prassi applicativa emerge che la durata media delle procedure giustiziali gestite dall'Autorità è di 5 mesi e 16 giorni; la percentuale di rispetto delle decisioni è del 100%; in particolare, l'85% delle decisioni sono state immediatamente ottemperate dalle parti, mentre, nel restante 15%, l'ottemperanza è avvenuta a seguito dell'intervento degli Uffici⁶.

⁵ L'art. 13 della deliberazione 188/2012/E/com ha abrogato e sostituito la precedente disciplina contenuta nella deliberazione ARG/elt 123/2008.

⁶ Tali dati, sulla durata media delle controversie e sulla percentuale di ottemperanza, sono pubblicati e periodicamente aggiornati sul sito internet dell'Autorità, www.autorita.energia.it/it/operatori/reclami_op

2.2.1 *Potenzialità transattive*

Il regolamento adottato dall’Autorità delinea un sistema bifasico di risoluzione delle controversie nel quale la previa presentazione del reclamo al gestore di rete costituisce condizione di ammissibilità del reclamo all’Autorità *ex* deliberazione 188/2012/E/com. Tale preliminare, e necessaria, fase di reclamo pare in grado di condurre all’autocomposizione della controversia, prima di adire l’Autorità nell’esercizio della funzione giustiziale.

Nel caso poi dei *prosumer* (ossia i soggetti che sono al contempo produttori e clienti finali di energia elettrica) con impianti di potenza inferiore a 0,5 MW, l’evidenziato profilo transattivo appare ulteriormente accentuato. Infatti, la disciplina, come da ultimo novellata (deliberazione 605/2014/E/com), prevede, quale condizione di procedibilità della procedura giustiziale, l’esperimento del previo tentativo di conciliazione presso il Servizio Conciliazione o della procedura di reclamo presso lo Sportello per il consumatore.

La disciplina di cui alla deliberazione 188/2012/E/com pare comunque facilitare esiti transattivi, non soltanto nella fase che precede l’avvio della procedura di trattazione del reclamo, ma anche nel corso della procedura medesima. In tale direzione muove, ad esempio, l’art. 3, comma 6, della disciplina, che introduce una modalità semplificata di risoluzione delle controversie, applicabile qualora “*la problematica oggetto del reclamo risulti di evidente soluzione*” ovvero sia risolvibile “*sulla base di precedenti affini o di orientamenti consolidati dell’Autorità*”. In tali casi, l’Autorità può proporre alle parti, nella comunicazione di avvio del procedimento, un’ipotesi di risoluzione della controversia: l’esito qui non è, dunque, una decisione eteronoma, bensì una proposta destinata, se le parti l’accettano, a trasformarsi in un contratto (*ad finiendas lites*); altrimenti, la procedura prosegue il proprio *iter* fino alla decisione dell’Autorità.

Al momento, in attesa del consolidarsi degli orientamenti (anche a seguito della definizione di giudizi pendenti dinanzi al giudice amministrativo), non si registrano soluzioni in forma semplificata; nondimeno, la prassi applicativa evidenzia che la procedura contenziosa dell’Autorità è riuscita a divenire “luogo” di mediazione d’interessi, essendosi 4 controversie risolte in via transattiva e 16 “per cessata materia del contendere”, avendo il gestore di rete dato piena e integrale soddisfazione alle pretese avanzate dai reclamanti. Ma, a ben vedere, al di là dei riferiti dati, è l’esistenza stessa della procedura, a prescindere dalla sua attivazione, che può favorire esiti negoziali. Infatti, il gestore di rete, sapendo che l’operatore può autonomamente rivolgersi all’Autorità, potrebbe essere portato a valutare tutte le possibilità di accordo per evitare la sfavorevole decisione del Regolatore. Tale effetto deterrente pare peraltro rafforzato dalla pubblicazione delle decisioni giustiziali sul sito *internet* dell’Autorità, prevista dall’art. 7, comma 3, del regolamento, e dalla pubblicazione di un “Massimario” di tali decisioni. Strumenti, questi, idonei a portare a conoscenza dell’intero settore il *case law* dell’Autorità.

2.2.2 Effettività delle decisioni

La percentuale d'ottemperanza alle decisioni adottate dall'Autorità dà la misura dell'effettività dello strumento alternativo a disposizione degli operatori dei mercati energetici. Perciò l'Autorità monitora attentamente l'esecuzione dei propri *decisa*. Peraltro, nel deliberato – secondo quanto previsto dall'art. 7, comma 1, della disciplina – viene solitamente fissato un termine alle parti entro cui adeguarsi (cfr., ad esempio, la deliberazione 21 novembre 2013, 522/2013/E/eel) o, addirittura, viene chiesto di depositare dettagliate relazioni che diano conto di come le parti stiano ottemperando (deliberazione 9 ottobre 2014, 480/2014/E/eel).

Come detto, dalla prassi applicativa emerge il pressoché totale e costante rispetto delle decisioni dell'Autorità. Ciò è probabilmente frutto, da un lato, dell'autorevolezza tecnica riconosciuta al Regolatore e del discredito che potrebbe derivare, a livello reputazionale, alle imprese inadempienti; dall'altro, del timore di sanzioni pecuniarie. La forza coattiva delle decisioni giustiziali è, in particolare, assicurata dal potere sanzionatorio dell'Autorità, quale strumento di esecuzione indiretta. In tal senso, l'art. 7, comma 1, della disciplina prevede infatti che la *“mancata ottemperanza” “costituisce violazione sanzionabile ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera c), della legge 14 novembre 1995, n. 481”*.

2.2.3 Regulation by litigation

L'attività di risoluzione delle controversie tra operatori svolta in questi anni dall'Autorità è servita, non soltanto per risolvere in modo rapido ed efficace, molte delle controversie insorte negli snodi centrali dei mercati energetici (le infrastrutture di rete), ma anche per chiarire, limare, affinare, le regole che l'Autorità ha creato nell'esercizio del proprio potere normativo.

Risolvendo specifiche controversie, il Regolatore ha infatti potuto osservare da vicino i meccanismi di mercato, dove le regole si fanno *“vive”*, innescando quindi, ove necessario, un virtuoso processo circolare: regole – controversie – (nuove) regole. Ciò è avvenuto, ad esempio, con riferimento ad una serie di controversie insorte tra i produttori di energia elettrica da fonti rinnovabili e i gestori della rete di distribuzione, in tema di voltura dei preventivi di connessione rilasciati dal gestore. In particolare, con la deliberazione 20 novembre 2015, 558/2015/R/eel, l'Autorità ha introdotto alcune modifiche al *Testo integrato delle connessioni attive – TICA* (Allegato A alla deliberazione 23 luglio 2008, ARG/elt 99/08), al fine *“sia di risolvere alcune criticità segnalate dai gestori di rete, sia di tener conto degli esiti delle procedure di risoluzione delle controversie nel frattempo intercorse ai sensi della deliberazione 188/2012/E/com”*. È stato quindi introdotto, nel corpo del TICA, il nuovo art. 35-bis, che disciplina, con maggiore grado di dettaglio, finalità e condizioni per la voltura della pratica di connessione.

In tale prospettiva, l'affinamento/precisazione/chiarimento della disciplina regolatoria, che scaturisce dall'attività di risoluzione delle controversie, ha svolto anche una non trascurabile funzione deflattiva, prevenendo l'insorgere di controversie analoghe. In

quest'ottica, la c.d. regolazione interpretativa può altresì garantire la certezza degli operatori economici - che possono giovare di regole al passo con l'incessante evoluzione dei mercati energetici e degli specifici "precedenti" dell'Autorità - e, più in generale, il buon funzionamento del mercato. Si instaura così un proficuo nesso tra giustizia alternativa e corretto dispiegamento delle dinamiche di mercato, in linea con quanto auspicato dalla normativa comunitaria in materia di ADR⁷.

3. Controversie fra clienti finali e operatori

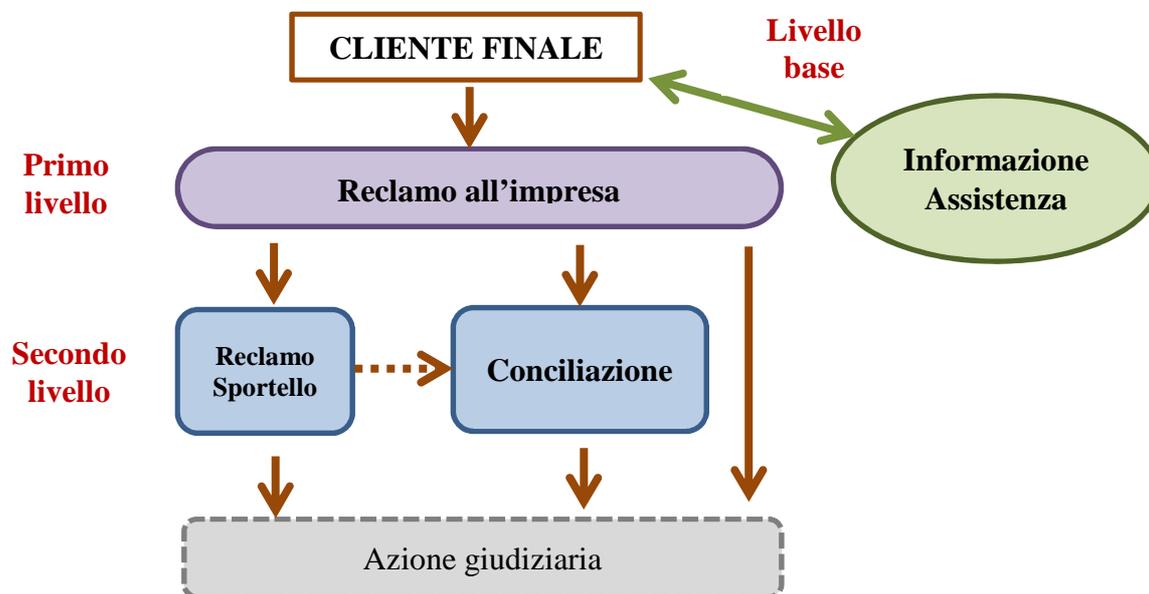
3.1 Il Servizio Conciliazione dell'Autorità

L'Autorità ha dato attuazione al comma 4 dell'art. 44 del decreto legislativo 93/11 con la deliberazione 21 giugno 2012, 260/2012/E/com, per quanto riguarda il trattamento efficace delle procedure di conciliazione dei clienti finali nei confronti dei venditori e dei distributori di gas naturale e di energia elettrica, mediante l'istituzione del Servizio Conciliazione Clienti Energia (di seguito: Servizio Conciliazione), gestito in avvalimento da Acquirente Unico S.p.A..

Il Servizio Conciliazione si inserisce al secondo livello del processo di risoluzione della problematica insorta con l'operatore, oggetto di regolazione dell'Autorità sulla base della normativa primaria. Al primo livello è posto il reclamo all'operatore, sottoposto alla regolazione sulla qualità commerciale dell'Autorità (che, fra l'altro, disciplina le tempistiche e i contenuti della risposta, fissando altresì appositi standard la cui violazione comporta indennizzi automatici a favore del cliente finale). Al secondo livello, accessibile a seguito di mancata o insoddisfacente risposta al reclamo, oltre alla conciliazione, il cliente finale può in alternativa inviare un reclamo ("di seconda istanza") allo Sportello per il consumatore di energia, istituito dall'Autorità con la deliberazione 26 luglio 2012, 323/2012/E/com e gestito in avvalimento da Acquirente Unico S.p.A., che può suggerire alle parti la soluzione della controversia sulla base della regolazione vigente. Entrambi gli strumenti non pregiudicano l'accesso alla giustizia ordinaria, sempre possibile per le parti della controversia.

Di seguito, una *visual map* del processo sopra descritto.

⁷ Da ultimo, la direttiva 2013/11/UE, sulla risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori, afferma che un efficace sistema di ADR può "rafforzare la fiducia dei cittadini nel mercato interno" (Considerato XI). Già nel V Considerato della direttiva 2008/52/CE, sulla mediazione, si sottolineava, del resto, il ruolo dei sistemi extragiudiziali di risoluzione delle controversie in vista del "corretto funzionamento del mercato interno".



Il Servizio Conciliazione, la cui procedura è gratuita per le parti e si svolge *on line* (tramite l'accesso al sito web www.conciliazione.energia.it, mediante incontri virtuali dinanzi a un conciliatore terzo e imparziale⁸, che possiede una specifica competenza in mediazione e in materia energetica), si configura come un sistema di conciliazione “universale”, per l'ampiezza dell'ambito di applicazione, con riferimento sia ai potenziali fruitori del Servizio medesimo sia per quanto riguarda le materie oggetto della procedura.

Il Servizio Conciliazione, che presuppone l'inoltro del reclamo all' esercente, è, infatti, attivabile dai clienti finali domestici e non domestici del settore elettrico aventi diritto alla maggiore tutela⁹ e del settore gas considerati vulnerabili¹⁰ e dal *prosumer*¹¹, per le controversie con un distributore o venditore di energia elettrica e/o gas naturale (e, per il prosumer, anche con il GSE – Gestore dei Servizi Energetici), con la esclusione di quelle di tipo tributario o fiscale. Il Servizio Conciliazione non è inoltre attivabile se per la medesima controversia è pendente o è stata svolta un'altra procedura di risoluzione extragiudiziale o un procedimento giurisdizionale. La procedura ha una durata massima di 90 giorni solari decorrenti dalla presentazione della richiesta di attivazione,

⁸ I conciliatori sono mediatori delle CCIAA di Milano e Roma. A tal fine Acquirente Unico S.p.A. ha stipulato una apposita convenzione, validata dall'Autorità, con le predette Camere.

⁹ Tutti i clienti domestici e i clienti non domestici connessi in bassa tensione (BT) aventi meno di 50 dipendenti e fatturato annuo o totale di bilancio non superiore a 10 milioni di euro.

¹⁰ Tutti i clienti domestici; il condominio uso domestico con consumi non superiori a 200.000 metri cubi annui; i clienti non domestici con consumi non superiori a 50.000 metri cubi annui.

¹¹ Il prosumer titolare di impianti di potenza non superiore a 0,5 MW, per le controversie in qualità di produttore, può chiedere all'Autorità la decisione del reclamo nei confronti del gestore di cui alla deliberazione 188/2012/E/com solo dopo aver esperito infruttuosamente il tentativo di conciliazione presso il Servizio.

prorogabili per non più di 30, su iniziativa congiunta delle parti o dal Servizio Conciliazione anche su richiesta del conciliatore che ravvisi la complessità della controversia. La caratteristica di universalità è, altresì, rafforzata dalla facoltà per il cliente, con una ridotta conoscenza degli strumenti informatici o accessibilità ad essi, di poter essere supportato, nello svolgimento della procedura, da un delegato di fiducia con facoltà di conciliare e transigere la controversia, anche appartenente ad una associazione di clienti finali domestici o di clienti finali non domestici. Non è, pertanto, necessaria l'assistenza di un legale. Il cliente finale domestico, che accede direttamente e non si avvale di un delegato, può anche optare per l'attivazione in forma *offline* mediante fax o posta, fermo restando lo svolgimento della procedura *on line*, anche mediante *call conference*.

La procedura è, ad oggi, volontaria per il cliente finale e per gli operatori del mercato libero, che possono comunque vincolarsi a partecipare mediante l'iscrizione in un apposito elenco consultabile sul sito web dell'Autorità.

Sussiste un obbligo partecipativo in capo agli esercenti la maggior tutela per il settore elettrico, ai distributori dei settori elettrico e gas e al GSE (limitatamente alle materie regolate dall'Autorità, ossia scambio sul posto e ritiro dedicato).

Il distributore, infine, può essere convocato su richiesta del venditore per svolgere un intervento in qualità di ausilio tecnico.

Il verbale di accordo ha efficacia transattiva tra le parti. Le parti medesime possono congiuntamente richiedere al conciliatore la formulazione di una proposta, che sono libere di accettare o meno entro il termine di 7 giorni.

Dall'1 aprile 2013 (avvio operativo della procedura) a tutto il 2015, il Servizio Conciliazione ha ricevuto 4.583 richieste di attivazione, con un aumento pressoché costante dei volumi in ingresso in tutto il periodo considerato. La media delle richieste/giorno, infatti, è passata da 3,5 nel 2013 a 5,7 nel 2014 e a 9,8 nel 2015, con un incremento del 75% fra 2014 e 2015. Il principale canale di attivazione è stato quello delle associazioni dei clienti finali domestici (50%). Le richieste di attivazione del Servizio Conciliazione hanno riguardato soprattutto clienti finali domestici e il settore dell'energia elettrica. Relativamente al valore delle controversie attivate presso il Servizio Conciliazione, tale indicazione, facoltativa, è stata fornita nel 53% dei casi dal soggetto che ha attivato la procedura. Di questi, il 61% ha un valore stimato non superiore ai 2.000 euro¹².

Sono state ammesse al Servizio Conciliazione il 79% delle richieste pervenute.

La percentuale di adesione degli operatori (esercenti la vendita e distributori) si attesta al 60% delle richieste ammesse. Il tasso di accordo complessivo è pari all'84% delle procedure concluse. Per raggiungere un accordo le parti hanno impiegato in media 65 giorni, sul totale di 90 giorni previsti per la conclusione della procedura.

Al 31 marzo 2016, il totale complessivo di richieste ricevute dal Servizio Conciliazione è pari a 5.448. Il primo trimestre 2016 ha fatto registrare un significativo aumento della

¹² Soglia degli *small claims* ai sensi del regolamento (CE) 861/2007 dell'11 luglio 2007, che istituisce il procedimento europeo per le controversie di modesta entità.

media di richieste/giorno, che si attesta a 13,9 e una media di richieste/mese che risulta pari a +39% rispetto al corrispondente periodo 2015.

3.2 Autorità competente per l'ADR nei settori regolati ai sensi del d.lgs. 130/15.

Il decreto legislativo 130/15 ha recepito nell'ordinamento italiano la direttiva 2013/11/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 maggio 2013 sulla risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori, che modifica il regolamento (CE) n. 2006/2004 e la direttiva 2009/22/CE – direttiva sull'ADR per i consumatori; in particolare, ha apportato modifiche alla parte V del decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 (Codice del consumo), sostituendo l'art. 141 con il nuovo Titolo II-bis, denominato “*Risoluzione extragiudiziale delle controversie*”, in cui sono definite le disposizioni che si applicano alle procedure volontarie di composizione extragiudiziale per la risoluzione, anche in via telematica, delle controversie nazionali e transfrontaliere, tra consumatori e professionisti residenti e stabiliti nell'Unione europea, nell'ambito delle quali l'organismo ADR propone una soluzione o riunisce le parti al fine di agevolare una soluzione amichevole.

Il decreto in argomento, inoltre, designa l'Autorità tra le autorità competenti per l'ADR negli specifici settori di competenza, alle quali sono affidati diversi compiti, tra i quali, l'istituzione, la tenuta e la pubblicazione dell'elenco degli organismi ADR deputati a gestire le controversie nazionali e transfrontaliere che rientrano nell'ambito di applicazione del decreto legislativo 130/15 e che rispettano i relativi requisiti. In particolare, l'Autorità è chiamata a: definire le modalità di iscrizione all'elenco; ricevere e valutare le relative richieste; iscrivere, sospendere e cancellare dall'elenco gli organismi non più conformi; vigilare sull'elenco e sui singoli organismi ADR iscritti.

In attuazione di tali previsioni, l'Autorità, con la deliberazione 17 dicembre 2015, 620/2015/E/com, ha istituito l'elenco degli organismi ADR deputati a gestire, nei settori di competenza, procedure volontarie di risoluzione extragiudiziale delle controversie nazionali e transfrontaliere tra consumatori e professionisti residenti e stabiliti nell'Unione europea e ha contestualmente approvato la disciplina di prima attuazione per l'iscrizione, la tenuta, la gestione e la vigilanza dell'elenco medesimo, ferma restando l'emanazione di eventuali linee guida applicative.

Con questo provvedimento, l'Autorità ha iscritto il Servizio Conciliazione in elenco, quale Organismo ADR rispondente ai requisiti fissati dal decreto stesso.

3.3 Obbligatorietà del tentativo di conciliazione quale condizione di procedibilità dell'azione giudiziale nei settori regolati dall'Autorità.

Il decreto legislativo 130/15 ha aggiornato l'art. 2 comma 24, lettera b), della legge 481/95, con la previsione dell'obbligatorietà del tentativo di conciliazione, nelle materie di competenza dell'Autorità, quale condizione di procedibilità dell'azione giudiziale, e ha attribuito alla stessa Autorità il potere di regolamentare, con propri provvedimenti, le modalità di svolgimento del tentativo di conciliazione medesimo (tale disposizione è

confluita nel nuovo art. 141, comma 6, lettera c), del Codice del consumo¹³), facendo venir meno la riserva regolamentare governativa ivi prevista.

Con la deliberazione 5 novembre 2015, 522/2015/E/com, l'Autorità ha avviato un procedimento, da concludere entro il 30 giugno 2016, per l'adozione di una disciplina in materia di procedure di risoluzione extragiudiziale delle controversie tra clienti finali e utenti finali e operatori nei settori regolati, in attuazione della legge n. 481/95 e del summenzionato decreto legislativo 130/15, che, con riferimento ai settori di competenza dell'Autorità, regolamenti il tentativo obbligatorio di conciliazione quale condizione di procedibilità per l'azione giudiziale, come previsto dalla predetta legge 481/95.

Tale intervento normativo, come peraltro indicato nell'ambito dei pareri forniti dalle Commissioni parlamentari competenti coinvolte durante l'iter di approvazione, colloca l'Autorità allo stesso livello di altre Autorità indipendenti e, in particolare, dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (Agcom), che, già dal 1997, è incaricata della disciplina del meccanismo di conciliazione obbligatoria per le controversie fra utenti e operatori insorte nei settori di competenza, in attuazione della normativa primaria.

Con il documento per la consultazione 26 novembre 2015, 562/2015/E/com, l'Autorità ha, formulato i propri orientamenti in merito allo schema di disciplina delle modalità di svolgimento del tentativo obbligatorio di conciliazione delle controversie tra clienti e utenti finali e operatori nei settori regolati, tenendo conto della disciplina del Servizio Conciliazione dell'Autorità, del diverso grado di "maturità" delle procedure di risoluzione extragiudiziale delle controversie tra i vari settori regolati, anche con riferimento all'esperienza maturata nei settori energetici, e dell'esistenza di ulteriori e diverse procedure di risoluzione extragiudiziale delle controversie, in coordinamento con il procedimento complessivo per la riforma e la razionalizzazione del sistema di tutele dei clienti finali dei settori regolati, avviato con la deliberazione 7 agosto 2014, 410/2014/E/com.

Con la deliberazione 209/2016/E/com l'Autorità ha adottato il Testo Integrato Conciliazione (TICO), in materia di procedure di risoluzione extragiudiziale delle controversie tra clienti e utenti finali e operatori nei settori regolati dall'Autorità, con efficacia dall'1 gennaio 2017, disciplinando le modalità per l'esperimento del tentativo obbligatorio di conciliazione presso il Servizio Conciliazione e, in alternativa, secondo altre procedure, ai fini della procedibilità dell'azione giudiziale.

Le principali caratteristiche della procedura sono:

- l'ampiezza dell'ambito di applicazione soggettivo e oggettivo¹⁴ e la gradualità applicativa per le controversie degli utenti finali del servizio idrico integrato nei confronti del gestore (sospensione in una prima fase);

¹³ Ai sensi del citato articolo: "Sono fatte salve le seguenti disposizioni che prevedono l'obbligatorietà delle procedure di risoluzione extragiudiziale delle controversie: [...] articolo 2, comma 24, lettera b), della legge 14 novembre 1995, n. 481, che prevede il tentativo obbligatorio di conciliazione nelle materie di competenza dell'Autorità per l'energia elettrica il gas e il sistema idrico, e le cui modalità di svolgimento sono regolate dall'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico con propri provvedimenti".

- la condizione di procedibilità per l'azione giudiziale, che si considera avverata se il primo incontro, da svolgersi presso il Servizio Conciliazione entro 30 giorni solari dalla richiesta, si conclude senza accordo, ivi inclusi i casi di mancata comparizione della controparte;
- la previsione di un obbligo partecipativo al tentativo di conciliazione presso il Servizio Conciliazione in capo agli operatori per le controversie azionate da clienti e utenti¹⁵;
- il verbale di accordo sottoscritto presso il Servizio Conciliazione costituisce titolo esecutivo, ai sensi della legge 481/95;
- la previsione di procedure alternative al Servizio Conciliazione, ai fini dell'esperimento del tentativo obbligatorio di conciliazione ai fini giudiziali: le procedure di media/conciliazione presso le Camere di Commercio, così come previsto dall'art. 2, comma 24, lettera b), della legge 481/95, previa stipula di un apposito protocollo con Unioncamere; le procedure presso gli organismi iscritti nell'elenco ADR istituito dall'Autorità con la deliberazione 620/2015/E/com, fra i quali le conciliazioni paritetiche¹⁶; le procedure svolte da uno o più organismi di mediazione iscritti nel registro ministeriale di cui al d.lgs. 28/10, con cui l'Autorità ritenga eventualmente opportuno sottoscrivere appositi protocolli.

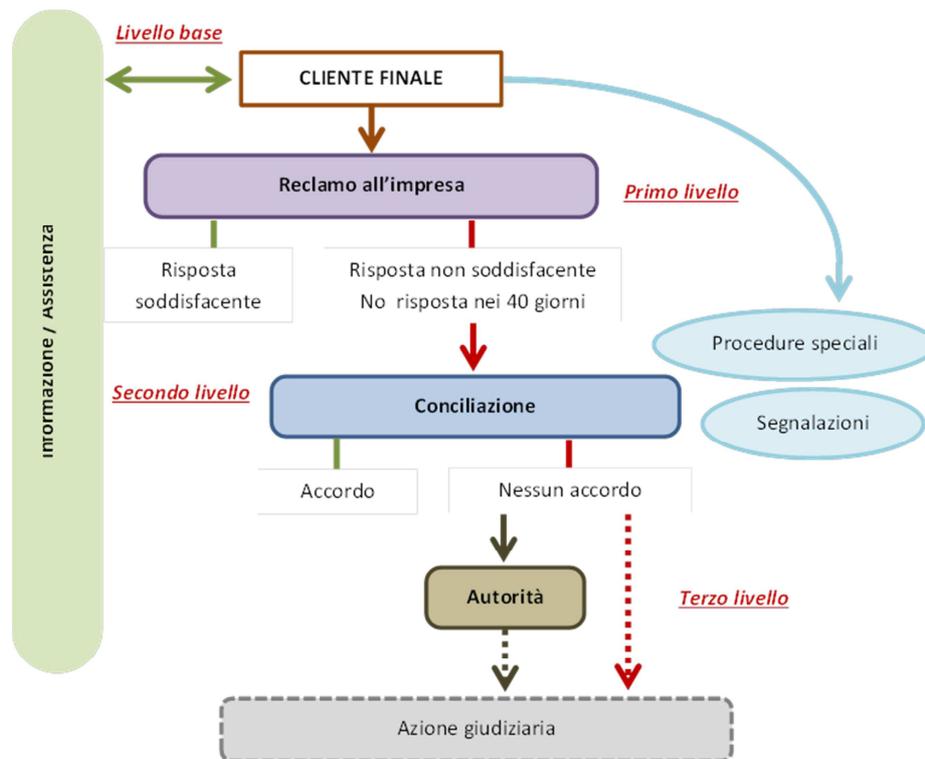
Come già rilevato, il tentativo obbligatorio di conciliazione si inserisce nell'ambito della più ampia riforma del sistema di tutele dei clienti finali che l'Autorità ha avviato con la deliberazione 410/2014/E/com. Nel nuovo sistema proposto dall'Autorità (documento per la consultazione 15 dicembre 2015, 614/2015/E/com), basato sulla centralità del tentativo obbligatorio di conciliazione, è stato anche ipotizzato un terzo livello di trattazione della controversia presso l'Autorità medesima, successivo alla conciliazione e di tipo raccomandativo o decisorio.

Di seguito una *visual map* del nuovo sistema di tutele proposto.

¹⁴ Clienti finali di energia elettrica alimentati in bassa e/o media tensione e i clienti finali di gas alimentati in bassa pressione, domestici e non domestici, ivi inclusi i prosumer, nonché gli utenti finali, per le controversie nei confronti degli operatori dei settori energetici (venditori, distributori), dei gestori del Servizio Idrico Integrato (SII) e, limitatamente al prosumer, anche del GSE per le controversie attinenti a ritiro dedicato e scambio sul posto.

¹⁵ L'operatore può addurre giustificati motivi per la mancata partecipazione, supportati da elementi probatori e riguardanti la sussistenza di una delle cause di inammissibilità del tentativo di conciliazione e oggetto di autodichiarazione da parte del cliente finale previste nel TICO.

¹⁶ Procedure basate sui protocolli di intesa sottoscritti dai principali operatori dei settori energetici e le associazioni dei consumatori iscritte nel Consiglio nazionale dei consumatori e degli utenti (CNCU).



4. Possibili evoluzioni

- Nell'ambito dell'organica riforma degli strumenti di degiurisdizionalizzazione, oggetto dei lavori di codesta Commissione, **si propone di valutare di far espressamente salve le discipline settoriali adottate in tema di conciliazione obbligatoria dalle Autorità indipendenti.** Tale esplicitazione permetterebbe di salvaguardare le specificità dei settori, nel quadro dei principi della normativa primaria, alla luce degli obiettivi di deflazione del contenzioso e di tutela specifica dei clienti e degli utenti nei confronti degli operatori dei settori regolati; ciò tenuto altresì conto del consolidato stato d'attuazione di tali meccanismi settoriali di risoluzione extragiudiziale delle controversie, nonché dell'omogeneità fra procedure e livelli di tutela oggi raggiunta, con particolare riferimento ai clienti finali dei servizi di pubblica utilità. Nei settori regolati, caratterizzati da asimmetrie informative e squilibrio nei rapporti di forza, il cliente finale potrebbe rinunciare alla tutela delle situazioni giuridiche soggettive mediante la giustizia ordinaria, in particolare per gli *small claims*, a causa delle tempistiche processuali e dei costi. Analogamente il cliente potrebbe rinunciare ad una tutela extragiudiziale se anch'essa onerosa (costi di procedura e assistenza legale obbligatoria) e non specialistica. Le procedure di settore, invece, come il Servizio Conciliazione dell'Autorità, sono gratuite e prevedono l'intervento di un conciliatore in possesso sia di una competenza in mediazione che di una formazione mirata nelle materie settoriali caratterizzate da complessità tecniche e specificità regolatorie, il che

garantisce una maggiore efficacia ed efficienza rispetto ad altri strumenti di natura trasversale.

- Fermo restando il ruolo prevalente della conciliazione al secondo livello, si propone, inoltre, di valutare la possibilità di **esplicitare l'attribuzione di un potere decisorio di terzo livello dell'Autorità, facoltativo per il cliente finale, a seguito dell'esito negativo della conciliazione obbligatoria**, che trova fondamento nei poteri finalizzati alla tutela dei clienti finali, previsti dall'art. 2, comma 12, lett. m), della legge n. 481/95 e, per i settori energetici, dall' art. 44 del d.lgs. 93/11.
- Il Codice del consumo novellato dal decreto legislativo 130/15, attualizzando la legge 481/95, ha di fatto ampliato la competenza dell'Autorità in materia di ADR per il settore idrico e, in potenza, anche per ulteriori ed eventuali settori che saranno sottoposti alla sua regolazione. Pertanto, al fine di estendere l'ambito di applicazione della conciliazione obbligatoria presso il Servizio Conciliazione dell'Autorità, a vantaggio degli utenti finali e in un'ottica di riduzione del contenzioso, l'Autorità intende **avvalersi di Acquirente Unico S.p.A.** per la gestione del Servizio medesimo anche per le conciliazioni negli altri settori affidati. Ad oggi, infatti, tale avvalimento riguarda i soli settori energetici. Ciò anche in ragione dell'art. 32 del disegno di legge recante *“Legge annuale per il mercato e la concorrenza”* (AS 2085), approvato in prima lettura dalla Camera dei deputati il 7 ottobre 2015, attualmente all'esame delle competenti Commissioni parlamentari al Senato, che prevede che l'Autorità garantisca, tra l'altro, il trattamento efficace delle procedure di conciliazione per tutti i settori oggetto di regolazione e controllo a beneficio dei clienti finali e degli utenti dei predetti settori, anche avvalendosi di Acquirente Unico S.p.A..
- Potrebbe, altresì, risultare opportuno un **chiarimento in merito ad alcuni aspetti processuali connessi all'esperimento del tentativo obbligatorio di conciliazione nei settori regolati dall'Autorità**. In particolare, la legge 481/95, come indicato in precedenza, stabilisce che, fino alla scadenza del termine fissato per la presentazione della domanda di conciliazione, sono sospesi i termini per il ricorso in sede giurisdizionale. Tale previsione, a seguito della novella del Codice del consumo, che qualifica espressamente il tentativo di conciliazione, andrebbe dunque attualizzata, magari prevedendo che i termini per agire in giudizio siano sospesi dalla presentazione della domanda conciliativa presso il Servizio Conciliazione e fino all'esperimento del tentativo (svolgimento primo incontro).
- Sempre nell'ottica della deflazione del contenzioso e al fine di garantire agli operatori economici regole certe, si potrebbe prevedere - al pari di quanto stabilisce oggi l'art. 211, comma 1, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50 (Codice dei contratti pubblici) per i “pareri vincolanti” dell'ANAC rilasciati nell'ambito di controversie insorte durante lo svolgimento delle procedure di gara - che, in caso di rigetto del ricorso avverso la decisione giustiziale dell'Autorità (sia quella che

risolve la controversia fra operatori sia quella eventualmente adottabile nell'ambito delle controversie fra operatori e utenti), il giudice valuti il comportamento della parte ricorrente ai fini delle spese di giudizio.