

**DELIBERAZIONE 23 DICEMBRE 2014  
660/2014/R/GAS**

**ARCHIVIAZIONE DELL'ISTANZA DELLA SOCIETÀ ITALTRADING S.P.A. DI AMMISSIONE  
AL SISTEMA DI COMPENSAZIONE DEGLI ONERI NON ALTRIMENTI RECUPERABILI**

**L'AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA IL GAS  
E IL SISTEMA IDRICO**

Nella riunione del 23 dicembre 2014

**VISTI:**

- la direttiva la Direttiva 2009/73/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 luglio 2009 (di seguito: Direttiva 73/09);
- la legge 14 novembre 1995, n. 481 e sue modifiche ed integrazioni;
- il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164;
- la legge 23 agosto 2004, n. 239;
- la legge 3 agosto 2007, di conversione del decreto legge 18 giugno 2007, n. 73, recante misure urgenti per l'attuazione di disposizioni comunitarie in materia di liberalizzazione dei mercati dell'energia;
- il Decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244 (di seguito: d.P.R. 244/01);
- l'articolo 81, commi 16, 17, 18 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito con legge 6 agosto 2008, n. 133 (di seguito: decreto-legge 112/08);
- l'articolo 3, comma 8, del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, recante "Misure urgenti per il sostegno a famiglie, lavoro, occupazione e impresa e per ridisegnare in funzione anti-crisi il quadro strategico nazionale" (di seguito: decreto-legge 185/08);
- il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 31 ottobre 2002;
- la deliberazione dell' Autorità per l'energia elettrica il gas e il sistema idrico (di seguito: Autorità) 4 dicembre 2003, n. 138/03 (di seguito: deliberazione 138/03), come successivamente modificata e integrata;
- la deliberazione dell' Autorità 3 agosto 2007, n. 208/07;
- la deliberazione dell' Autorità 19 dicembre 2008, ARG/gas 192/08 (di seguito: deliberazione ARG/gas 192/08);
- la deliberazione dell' Autorità 28 maggio 2009, ARG/gas 64/09 e in particolare l'Allegato A recante "Testo integrato delle attività di vendita al dettaglio di gas naturale e gas diversi da gas naturale distribuiti a mezzo di reti urbane", come successivamente modificato e integrato (TIVG);
- la deliberazione 3 aprile 2014, n. 160/2014/R/gas (di seguito: deliberazione 160/2014/R/gas);

- la deliberazione dell’Autorità 30 luglio 2009, ARG/gas 106/09 (di seguito: deliberazione ARG/gas 106/09);
- il documento per la consultazione 15 giugno 2009, DCO 14/09, recante “Sistemi di compensazione degli oneri non altrimenti recuperabili sostenuti dalle imprese di vendita in applicazione degli articoli 1 e 2 della deliberazione ARG/gas 192/08”;
- la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sezione Terza, 26 ottobre 2010, n. 7059 (di seguito: sentenza del Tar Lombardia n. 7059/2010);
- la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sezione Terza, 22 marzo 2011, n. 765 (di seguito: sentenza del Tar Lombardia n. 765/2011);
- la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sezione Terza, 22 marzo 2011, n. 766 (di seguito: sentenza del Tar Lombardia n. 766/2011);
- l’ordinanza del Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 11 novembre 2013, n. 5364;
- l’ordinanza del Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 8 luglio 2014, n. 3461;
- la sentenza del Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 10 dicembre 2014, n. 6041.

**CONSIDERATO CHE:**

- con deliberazione ARG/gas 192/08, al fine di assicurare la tempestiva attuazione dell'articolo 3, comma 8, del decreto-legge 185/08 ed in coerenza con il regime attuativo dell'articolo 81, commi 16, 17, 18, del decreto-legge 112/08, sono state adottate misure urgenti di modifica dei criteri di aggiornamento delle condizioni economiche di fornitura del gas naturale di cui alla deliberazione 138/03, applicate ai clienti finali in regime di tutela; in particolare è stato, tra l’altro:
  - a) rimossa la soglia di invarianza a partire dall’aggiornamento relativo al trimestre gennaio – marzo 2009 (articolo 1);
  - b) deciso, in ragione del peculiare contesto che aveva determinato l’intervento di cui alla precedente lettera a), di introdurre sistemi di compensazione dei conseguenti oneri non altrimenti recuperabili sostenuti dagli esercenti la vendita del gas naturale (di seguito: oneri non altrimenti recuperabili), ivi incluse gli esercenti la vendita all’ingrosso per i quali i ricavi di competenza del trimestre non avessero consentito la copertura dei costi, escluse le partite infragruppo (comma 4.1);
  - c) rinviato l’adozione di tali sistemi di compensazione a successivo provvedimento, anche al fine di poter meglio valutare eventuali esigenze degli esercenti la vendita al dettaglio e all’ingrosso, connesse con gli oneri conseguenti alla rimozione della soglia di invarianza, che fossero emerse durante l’attività istruttoria del procedimento;
  - d) individuato da subito, rispetto a tali esigenze, quelle degli esercenti la vendita che, al momento dell’adozione della deliberazione ARG/gas 192/08, si approvvigionavano di gas mediante contratti di compravendita con clausole che prevedevano effetti in conseguenza della disciplina della soglia di invarianza (di seguito: clausole di invarianza);

- e) imposto, pertanto, alle parti venditrici dei predetti contratti di offrire, alle controparti acquirenti, la soppressione delle clausole di invarianza (articolo 2); pertanto la parte acquirente di tali contratti aveva titolo ad accedere ai sistemi di compensazione solo qualora non avesse ricevuto un'offerta coerente con i contenuti del citato articolo;
- nell'ambito del procedimento per l'adozione dei sistemi di compensazione, è stata considerata anche l'esigenza degli esercenti la vendita che, alla data della deliberazione ARG/gas 192/08, si approvvigionavano mediante contratti di compravendita privi di clausole di invarianza; in particolare, anche in questi casi, è stata prevista la partecipazione al sistema di compensazione, in quanto tali contratti tenevano comunque conto della disciplina delle condizioni economiche di fornitura definite dall'Autorità, e la rimozione della soglia di invarianza nei criteri di aggiornamento delle menzionate condizioni economiche di fornitura avrebbe determinato in capo agli esercenti la vendita, parti acquirenti dei predetti contratti, un onere non altrimenti recuperabile;
  - con deliberazione ARG/gas 106/09, l'Autorità ha definito:
    - a) le condizioni per l'ammissione degli esercenti la vendita al dettaglio e all'ingrosso al sistema di compensazione;
    - b) un termine (15 settembre 2009) per l'adempimento dell'obbligo di cui all'articolo 2 della deliberazione ARG/gas 192/08 relativo alla proposta di soppressione delle clausole di invarianza nei contratti di compravendita all'ingrosso con clausole che prevedevano effetti in conseguenza della disciplina della soglia di invarianza;
    - c) in conformità con il disposto di cui al comma 4.1, della deliberazione ARG/gas 192/08, un sistema di compensazione degli oneri non altrimenti recuperabili che identificasse modalità di quantificazione differenziate per gli esercenti la vendita al dettaglio e all'ingrosso e che prevedesse altresì azioni in capo alla parte acquirente volte a favorire l'adempimento, da parte della parte venditrice, dell'obbligo di cui all'articolo 2 della deliberazione ARG/gas 192/08;
    - d) specifiche procedure per il riconoscimento degli oneri non altrimenti recuperabili nonché per l'erogazione degli importi riconosciuti tramite la Cassa;
  - un'associazione di esercenti la vendita all'ingrosso di gas naturale e alcune imprese di vendita hanno presentato ricorso avverso la deliberazione ARG/gas 192/08 e la deliberazione ARG/gas 106/09;
  - con sentenza n. 7059/2010, il Tar Lombardia ha disposto l'annullamento dell'art. 4, comma 4.1, della deliberazione ARG/gas 192/08, nella parte in cui prevede l'esclusione dalla compensazione degli esercenti la vendita all'ingrosso che nel trimestre di competenza hanno conseguito ricavi in misura eccedente i costi;
  - con sentenze n. 765/2011 e n. 766/2011, il Tar Lombardia ha annullato, per illegittimità derivata, anche la deliberazione ARG/gas 106/09, nella parte in cui dà attuazione all'art. 4, comma 4.1, della deliberazione ARG/gas 192/08, sopra richiamato;

- avverso tali sentenze, l’Autorità ha proposto appello al Consiglio di Stato che, con ordinanza n. 5364/2013, dell’ 11 novembre 2013, ha:
  - riunito i tre appelli avverso le sentenze n. 7059/2010, n. 765/2011 en. 766/2011 del Tar Lombardia, di annullamento delle deliberazioni ARG/gas 192/08 e ARG/gas 106/09;
  - disposto un accertamento istruttorio volto a chiarire: a) quale sia il beneficio, a livello tariffario, per gli utenti, derivante dall’eliminazione della clausola di invarianza, di cui alla deliberazione ARG/gas 192/08; b) quale sia il costo derivante dall’eventuale applicazione a tutti gli esercenti la vendita all’ingrosso dei criteri di compensazione.
  - fissato la discussione del merito all’udienza del 17 giugno 2014;
- con successiva ordinanza n. 3461 dell’8 luglio 2014, il Consiglio di Stato ha disposto che l’Autorità indichi, anche tramite esemplificazione tratta dall’istruttoria delle istanze già pervenute, la natura degli “oneri non altrimenti recuperabili” e chiarisca, in particolare, se sussiste una correlazione tra essi e le perdite sostenute dagli esercenti la vendita all’ingrosso ammessi alla compensazione.

**CONSIDERATO, ALTRESÌ, CHE:**

- la società Italtrading S.p.a. (di seguito: Italtrading) ha chiesto l’esecuzione, nei suoi confronti, della sentenza n. 7059/2010 del Tar Lombardia e ha presentato istanza di rimborso degli oneri non recuperabili per effetto dell’eliminazione della soglia di invarianza;
- con deliberazione 160/2014/R/gas l’Autorità ha:
  - avviato un procedimento per la verifica dei presupposti per l’ammissione dell’istanza di Italtrading al sistema di compensazione di cui alle deliberazioni ARG/gas 192/08 e ARG/gas 106/09 nonché per l’eventuale conseguente verifica degli oneri ammissibili e la determinazione del rimborso, in esecuzione delle sentenze del Tar Lombardia n. 7059/2010, n. 765/2011 e n. 766/2011;
  - chiarito che tale provvedimento non costituiva acquiescenza agli effetti dell’annullamento parziale delle deliberazioni ARG/gas 192/08 e ARG/gas 106/09 ad opera delle sentenze n. 7059/2010, n. 765/2011 en. 766/2011 del Tar Lombardia;
  - previsto che fosse fatta salva ogni eventuale azione di ripetizione degli oneri che avrebbero potuto essere eventualmente riconosciuti alla società istante e indebitamente erogati in esito ai giudizi di appello promossi dall’Autorità avverso le citate sentenze del Tar Lombardia;
- con sentenza n. 6041/2014, in esito ai disposti accertamenti istruttori, il Consiglio di Stato ha accolto gli appelli proposti dall’Autorità e, per l’effetto, ha riformato le sentenze del Tar Lombardia n. 7059/2010, n. 765/2011 e n. 766/2011, dichiarando ragionevole il riconoscimento della compensazione degli oneri non altrimenti recuperabili soltanto alle imprese che dimostrino di avere subito una perdita strettamente correlata all’eliminazione della clausola di invarianza.

**CONSIDERATO, INFINE, CHE:**

- la riforma giurisdizionale delle sentenze del Tar Lombardia n. 7059/2010, n. 765/2011 e n. 766/2011, da parte della sentenza del Consiglio di Stato n. 6041/2014, fa venire meno, con effetto retroattivo, il titolo di cui la società istante Italtrading chiede l'esecuzione.

**RITENUTO NECESSARIO:**

- chiudere il procedimento avviato con la deliberazione 160/2014/R/gas, con l'archiviazione, per manifesta sopravvenuta infondatezza, dell'istanza presentata dalla società Italtrading, ai sensi dell'articolo 3, comma 7, del d.P.R. n. 244/2001

**DELIBERA**

1. di archiviare l'istanza di ammissione al sistema di compensazione presentata da Italtrading, per le ragioni di cui in motivazione;
2. di comunicare la presente deliberazione, mediante plico raccomandato con avviso di ricevimento, alla società Italtrading S.p.a., via Marostica 1, 20146 Milano;
3. di pubblicare la presente deliberazione sul sito internet dell'Autorità [www.autorita.energia.it](http://www.autorita.energia.it).

23 dicembre 2014

IL PRESIDENTE  
*Guido Bortoni*