



PROXIGAS

DCO 424/2023/R/gas

**Ottemperanza alle sentenze del
CdS n. 8523 e 7386 in materia di
criteri di regolazione delle tariffe
del servizio di trasporto di gas
naturale per i periodi regolatori
2014-2017 e 2018-2019**

Osservazioni PROXIGAS

2 novembre 2023

Premessa

Proxigas formula le proprie osservazioni agli orientamenti dell'Autorità per ottemperare alla sentenza del Consiglio di Stato (CdS) del 5 ottobre 2022, n. 8523, in materia di criteri di regolazione delle tariffe del servizio di trasporto di gas naturale per gli anni 2014-2017 nonché alla sopravvenuta sentenza del CdS del 27 luglio 2023, n. 7386 recante analoghe statuizioni, con riferimento al periodo transitorio 2018-2019.

Osservazioni generali

Nel DCO 424/2023/R/gas l'Autorità propone di applicare i corrispettivi di trasporto ricalcolati per gli anni compresi tra il 2014 e il 2019 in ottemperanza alle sentenze del CdS, che hanno rilevato, inter alia, la non applicazione del principio sancito dall'art. 23 comma 3 del d.lgs. 164/2000 che prescrive, nella definizione delle tariffe di trasporto, la non penalizzazione delle aree del mezzogiorno.

In particolare, ARERA valuta la possibilità di limitare l'applicazione dei corrispettivi di trasporto ricalcolati ai soli punti di entrata e con l'esclusione di quelli relativi all'anno 2014, procedendo alla rideterminazione del costo di trasporto sostenuto da ciascun utente del trasporto per ogni annualità dell'intero periodo, con corrispondenti conguagli tra il gestore del trasporto e i relativi utenti pro tempore e per cui è ritenuta opportuna dalla stessa Autorità l'introduzione di una disciplina ad hoc al fine di tutelare il gestore di rete da possibili inadempimenti degli utenti interessati.

Tale proposta, tuttavia, appare in contrasto con i) i principi di proporzionalità e ragionevolezza dell'azione amministrativa, ii) il principio dell'affidamento alla certezza dell'ordinamento giuridico e iii) gli approcci adottati da Arera nell'ottemperanza a precedenti sentenze del CdS.

La giustizia amministrativa ha avuto modo di precisare che *"il principio di proporzionalità dell'azione amministrativa è parte del nostro ordinamento non solo perché compreso tra i principi dell'ordinamento comunitario, ma anche perché insito nella Costituzione ove sia rettamente inteso il principio di buona amministrazione (sic) ex art. 97"* (TAR Veneto, sez. I, 30.5.2016, n. 568). Il **principio di proporzionalità**, ricorda il TAR, impone alla pubblica amministrazione di adottare un provvedimento non eccedente quanto sia opportuno e necessario per conseguire lo scopo prefissato. In questo senso il principio di proporzionalità sarebbe una regola che implica la flessibilità dell'azione amministrativa e, in ultima analisi, la rispondenza della stessa alla razionalità ed alla legalità. In definitiva, il principio di proporzionalità va inteso nella sua accezione etimologica e dunque da riferire al senso di equità e di giustizia, che deve sempre caratterizzare la soluzione del caso concreto, non solo in sede amministrativa, ma anche in sede giurisdizionale. Tali considerazioni generali si ritiene valgono anche in relazione all'azione amministrativa finalizzata ad ottemperare a una sentenza del giudice amministrativo, come nel caso di specie.

La **regola dell'irretroattività degli atti permea l'intero ordinamento giuridico** e, rispetto all'ottemperanza a una sentenza, dovrebbe portare all'adozione di soluzioni proporzionate rispetto allo scopo e che mirino a non incidere sui rapporti contrattuali pregressi specialmente laddove si è generato un legittimo affidamento. Questo nel rispetto dei principi della ragionevolezza e della certezza dei rapporti preteriti, che *"costituisce un indubbio cardine della civile convivenza e della tranquillità dei cittadini"*. A questi limiti se ne possono aggiungere altri specifici che in realtà ne rappresentano un'applicazione, come il rispetto del **principio dell'affidamento alla certezza dell'ordinamento giuridico**.

Arera, tuttavia, nel DCO 424/2023/R/gas per l'ottemperanza delle sentenze del CdS n. 8523 e n. 7386 propone una misura di rideterminazione, con effetti retroattivi, dei corrispettivi applicati agli utenti nel periodo 2014-2017 e negli anni 2018-2019, utenti che - con legittimo affidamento – sulla base delle tariffe di trasporto allora approvate da Arera, hanno elaborato strategie e scelte commerciali in merito tanto alle vendite quanto ai volumi di gas da approvvigionare da ciascun punto di entrata (importazione) e hanno chiuso i propri bilanci societari, facendo legittimo affidamento sulla consistenza dei risultati conseguiti.

Laddove i corrispettivi rideterminati e riportati nelle Tabelle 3 e 4 del DCO fossero stati approvati "allora", gli utenti avrebbero effettuato scelte diverse in termini di i) volumi importati dai diversi entry, in funzione della diversa convenienza economica anche conseguente all'entità dei corrispettivi di trasporto riportati nelle tabelle, ii) prezzo di vendita del gas, in quanto l'onere dei corrispettivi di trasporto sostenuto dai diversi operatori della filiera è tipicamente "passante", ovvero trasferito, direttamente o indirettamente, ai clienti finali. Come riportato nel DCO (par. 3.9), gli shipper *hanno programmato e concluso tutte le proprie operazioni commerciali confidando nella stabilità e certezza [...] dell'assetto tariffario allora vigente*; si ritiene a tal proposito che il ricorrere a soluzioni retroattive come la rifatturazione mini la stabilità e la certezza del quadro regolatorio, che è principio cardine a tutela e beneficio di tutti i soggetti del sistema.

In aggiunta, come già in precedenza evidenziato, si ritiene necessario che gli interventi dell'Autorità in materia di criteri di regolazione delle tariffe del servizio di trasporto del gas naturale siano tra loro coordinati e coerenti, e che **l'approccio adottato nell'ottemperanza alle sentenze del CdS sia omogeneo**.

Si rileva, infatti, che l'approccio illustrato nel DCO 424/2023/R/gas si discosta sensibilmente dall'approccio adottato con la delibera 333/2016/R/eel¹ in materia di valorizzazione degli sbilanciamenti elettrici effettivi per gli anni 2012, 2013 e 2014 e con la delibera n. 32/2019/R/gas in relazione alla rideterminazione del coefficiente k e la regolazione delle partite economiche tra venditori e clienti finali gas per il periodo 2010-2012.

¹ Con la quale l'Autorità, in seguito alle sentenze del Tar Lombardia 1648/2014 e del Consiglio di Stato 1532/2015 e 2457/2016, è intervenuta sulla rideterminazione ex-post della valorizzazione degli sbilanciamenti elettrici per gli anni 2012, 2013 e 2014. Con tale provvedimento l'Arera ha sostanzialmente concesso la facoltà agli operatori interessati di beneficiare del ricalcolo dei corrispettivi di sbilanciamento, ponendo implicitamente a carico del sistema i maggiori oneri sostenuti da Terna in seguito alla regolazione economica del servizio di dispacciamento con i propri utenti.



In particolare, in ottemperanza alla sentenza del CdS 4825/2016, di annullamento della deliberazione ARG/gas 89/10, al fine di recuperare gli importi spettanti alle Società di Vendita (SdV) per effetto della rideterminazione “ora per allora” del coefficiente k delle condizioni economiche di tutela praticate per gli anni 2010-2012, Arera ha disposto la socializzazione e il recupero delle somme da restituire alle SdV mediante introduzione di un specifico corrispettivo addizionale alla tariffa di distribuzione (UG2k) applicato alla generalità dei clienti finali allacciati alla rete di distribuzione del gas sui consumi successivi alla delibera di istituzione del corrispettivo addizionale.

Arera aveva individuato tale modalità di regolazione delle partite economiche relative alla rideterminazione del coefficiente k rilevando come *“nei casi in cui non sussista più alcun rapporto contrattuale tra il venditore interessato e il cliente con il quale vanta un credito, può risultare assai difficoltoso per il primo non solo rintracciare il cliente ma anche ottenere il pagamento dell’importo dovuto”*. La medesima considerazione vale, a maggior ragione considerata la mancanza di una corrispondenza deterministica tra corrispettivi di entry e condizioni economiche di fornitura praticate al singolo cliente, anche nel caso della revisione dei corrispettivi di trasporto ai punti di entrata, per cui la possibilità di effettuare il trasferimento di tali costi sarebbe egualmente critico, tenuto conto che si tratta di rapporti commerciali “conclusi” e di soggetti giuridici che non necessariamente esistono ancora.

Posto tutto quanto sopra e tenuto conto che, a differenza dei sopra citati casi di ottemperanza alle sentenze del CdS, nel caso dell’ottemperanza alle sentenze del CdS n. 8523 e n. 7386 il previsto ricalcolo dei corrispettivi di trasporto del gas, si dovrebbe articolare in valori che devono risultare ridotti per i soli punti del Mezzogiorno e in aumento per gli altri punti, si rendono evidentemente necessarie ulteriori riflessioni e valutazioni sulle modalità di ottemperanza da adottare.

Giova evidenziare che:

1. come già sopra osservato e come dalla stessa Autorità riportato nel DCO, gli *shippers* (e le SdV che da questi comprano volumi per i rispettivi mercati serviti) sono in generale direttamente o indirettamente “passanti” rispetto ai costi di trasporto, ovvero l’onere dei corrispettivi di trasporto sostenuto dagli utenti è poi da questi trasferito a valle e in ultima istanza, alla generalità della clientela finale;
2. per tutto il periodo oggetto di ricalcolo delle tariffe di trasporto (2014-2019), ai sensi del TIVG le condizioni economiche di fornitura del servizio di tutela del gas naturale per i clienti aventi diritto a tale servizio prevedevano che i costi di:
 - a) approvvigionamento all’ingrosso, sostenuti dagli operatori per servire i clienti in tutela, fossero coperti dalla componente CMEM, pari alla somma di:
 - i. l’elemento PFOR a copertura dei costi di approvvigionamento del gas, calcolato utilizzando le quotazioni della commodity gas presso l’hub TTF;
 - ii. **l’elemento QT_{INT} a copertura del costo di trasporto internazionale del gas, calcolato con riferimento alla logistica di importazione del gas dall’hub**

TTF, funzionale all'importazione del gas in Italia dal punto di entrata di Passo Gries;

- iii. l'elemento QT_{PSV} a copertura dei costi di trasporto del gas naturale dalla frontiera italiana al PSV, calcolato per trasferire nelle condizioni economiche di fornitura il corrispettivo di entry di Passo Gries e il corrispettivo variabile del trasporto (allora applicato ai punti di entrata);
 - iv. l'elemento QT_{MCV} a copertura degli elementi a maggiorazione del corrispettivo variabile CV applicato nell'ambito del servizio di trasporto ai volumi immessi in rete a monte del PSV;
- b) trasporto dal PSV al city gate, sostenuti dagli operatori per servire i clienti, fossero coperti dalla componente QT, il cui calcolo veniva effettuato utilizzando il corrispettivo di uscita del trasporto riconducibile al singolo city gate;
3. le condizioni economiche del servizio di tutela sono sempre state il riferimento di prezzo per le offerte di mercato libero, che a queste si rifacevano come impostazione e come calcolo di riferimento, in particolare nel periodo 2014-2019 con offerte così dette "a specchio" e il riconoscimento di sconti o l'applicazione di *fee* aggiuntive a copertura dei servizi aggiuntivi abbinati alla fornitura di gas;
4. **posto quanto sopra, le condizioni di prezzo applicate ai clienti finali in tutela nonché quelle applicate alla generalità dei clienti finali sono state determinate utilizzando come riferimento il corrispettivo di entrata di Passo Gries** (anche qualora lo *shipper* avesse importato da Mazara del Vallo e da Gela); laddove emergesse dal ricalcolo dei corrispettivi di trasporto in ottemperanza alla sentenze del CdS n. 8523 e n. 7386 che tale corrispettivo avrebbe dovuto essere maggiore (o minore), il conguaglio andrebbe ragionevolmente effettuato anche nei confronti della generalità dei clienti finali che in ultima istanza hanno beneficiato di/sono stati penalizzati da condizioni economiche più vantaggiose (o svantaggiose) per effetto del corrispettivo di entrata di Passo Gries incorporato nei prezzi da questi sostenuti.

Ne consegue che laddove si volesse effettuare un conguaglio della tariffa di trasporto ora per allora, il maggiore o minore costo di trasporto posto in capo agli utenti del trasporto andrebbe trasferito non solo ai clienti finali allora serviti in tutela, ma più correttamente alla generalità dei clienti finali in quanto sia il corrispettivo di entrata di Passo Gries che i corrispettivi di uscita avevano un'incidenza diretta sulle condizioni di fornitura per il servizio di tutela e in generale sui prezzi applicati sul mercato libero.

Posto che tale revisione, ora per allora, delle condizioni economiche di fornitura della generalità dei clienti finali non appare percorribile (a tal fine si rimanda alle motivazioni già addotte nell'ambito della consultazione per l'ottemperanza alla sentenza relativa al coefficiente k), si ritiene che l'unica soluzione percorribile sia

quella dell'introduzione di un corrispettivo ad hoc per il conguaglio "ex-post", analogamente a quanto previsto dall'Autorità con la delibera 32/2019/R/gas per la regolazione delle partite economiche conseguenti al ricalcolo del coefficiente k.

Nella delibera 32/2019/R/gas Arera rilevava tra l'altro la necessità di addivenire a una soluzione che garantisse un ragionevole equilibrio del sistema nel suo complesso, in grado di soddisfare la duplice esigenza: da un lato, di certezza sui tempi e sulle modalità di riconoscimento ai soggetti interessati dei crediti sorti in loro favore a seguito della rideterminazione del coefficiente k, effettuata in ottemperanza alla sentenza 4825/16, e dall'altro, di minimizzazione dell'impatto complessivo sulla generalità dei clienti finali che in base alle pronunce giurisprudenziali sarebbero stati tenuti a soddisfare i predetti crediti, sia su quelli serviti in tutela nel biennio 10-12 sia su quelli serviti nell'ambito del mercato libero.

Per semplificare l'onerosità amministrativa che discenderebbe dal ricalcolo dei corrispettivi di trasporto in ottemperanza alle sentenze del CdS n. 8523 e n. 7386 si propone di:

- limitare il conguaglio ai soli corrispettivi di entry e solo nei confronti degli utenti del trasporto che per effetto del ricalcolo "ora per allora" avrebbero dovuto sostenere un minore costo di trasporto (utenti "a credito");
- raccogliere gli ammontari sopra individuati mediante l'introduzione di un corrispettivo addizionale, applicato alla generalità dei clienti finali, posto che questi ultimi hanno beneficiato del "minor livello" del corrispettivo di entrata di Passo Gries, incorporato, direttamente o indirettamente, nelle condizioni economiche di fornitura sostenute.

Ciò non creerebbe alcuno stravolgimento della finalità della metodologia tariffaria, in quanto l'incremento dell'onere sopportato dalla generalità dei clienti finali sarebbe commisurato al beneficio di cui i medesimi hanno goduto in termini di un minore costo di trasporto trasferito con il corrispettivo allora approvato per il punto di entry di Passo Gries. Inoltre, si potrebbe valutare la possibilità di recuperare gli ammontari derivanti dal ricalcolo per gli utenti "a credito" secondo un principio di gradualità su più anni termici, in modo da minimizzare l'entità della componente variabile da applicare.

Nell'auspicio che la soluzione indicata da Proxigas sia oggetto di approfondimento e valutazione, per una soluzione efficace ed efficiente dell'ottemperanza alle sentenze del CdS n. 8523 e n. 7386, si sottolinea infine che la soluzione prospettata nel DCO di rifatturazione e conguagli tra l'impresa maggiore di trasporto e i rispettivi utenti non appare congrua e proporzionata in termini di effetti/costi complessivi sul sistema, anzi appare eccedere quanto sia opportuno e necessario per conseguire lo scopo prefissato.

Il meccanismo proposto dall'Autorità, di applicazione delle variazioni tariffarie ai soli punti di entry e di exit non collegati a punti di prelievo e di conguaglio, anno per anno, dal 2014 al 2019, di partite economiche tra gli utenti del trasporto, presenta una serie di criticità da cui deriverebbero maggiori costi per il sistema in

termini di (i) complessità amministrative legate alla rifatturazione del periodo 2014-2019² ii) incertezza sulle tempistiche di implementazione e gestione (iii) inevitabili contenziosi tra le parti, posto che gli utenti del trasporto in linea di principio dovrebbero trasferire il maggior costo di trasporto alle controparti dell'epoca iv) socializzazione degli insoluti in capo alla principale impresa di trasporto. In merito a quest'ultimo punto si rileva come per l'impresa maggiore di trasporto debbano essere in ogni caso previste misure a garanzia della neutralità in termini di costi e al fine di evitare impatti economici-finanziari e di cassa a seguito dell'implementazione del meccanismo individuato per l'ottemperanza. In particolare, si evidenzia come condizione necessaria e imprescindibile affinché i conguagli possano essere effettuati dall'impresa di trasporto sia la totale assenza:

- a livello economico, di qualunque potenziale esposizione sui ricavi riconosciuti di competenza derivanti da differenze tra gli ammontari raccolti dagli utenti e quelli ridistribuiti per l'effettuazione dei conguagli richiesti;
- a livello finanziario, di qualunque potenziale effetto connesso alle modalità e tempistiche di effettuazione di tali conguagli. In tal senso, si ritiene opportuno prevedere che tutti gli importi "a dare" in esito ai calcoli effettuati siano preventivamente resi disponibili dalla CSEA in modo da evitare una impropria esposizione finanziaria dell'impresa di trasporto.

Inoltre, in linea di principio anche l'utente del trasporto e le relative controparti dovrebbero essere tutelati, con misure ad hoc che li rendano neutrali dall'eventuale impossibilità di trasferire l'effetto della rideterminazione tariffaria sui propri clienti.

A quelli sopra individuati andrebbe aggiunto anche l'effetto negativo sul sistema in termini di aumento del rischio regolatorio del Paese Italia, posto che una variazione retroattiva inattesa dei livelli tariffari inciderebbe drammaticamente sulla reputazione e sull'attrattività del mercato italiano del gas, a detrimento della concorrenza e della liquidità del mercato stesso e, in ultima analisi, con aumento dei costi per gli utenti finali.

Una misura di socializzazione "ex post" sui clienti finali, che tenga in debita considerazione il fatto che sono stati i clienti finali i beneficiari ultimi di un minor costo della commodity gas per effetto di una minore tariffa di trasporto al punto di entrata di Passo Gries, appare molto più equilibrata in termini di costi-benefici di sistema.

Tenuto conto della delicatezza e complessità della tematica nonché degli aspetti presenti nel DCO ancora da definire, si ritiene opportuno che l'Autorità stessa valuti ulteriori meccanismi per l'ottemperanza alle sentenze in parola, mediante l'utilizzo di differenti metodologie tariffarie, anche al fine di offrire uno scenario controfattuale da comparare ai corrispettivi proposti, verificandone la coerenza su tutti gli anni del periodo 2014-2019 con gli obiettivi posti dalle sentenze del CdS.

² Si ritiene opportuno segnalare come, stante la mole dei ricalcoli in capo all'impresa di trasporto sarà necessario considerare tempistiche e modalità di elaborazione delle rideterminazioni in grado di consentire uno svolgimento ordinato delle attività e tali da contenere oneri gestionali.

Infine, ad esito della presente fase consultiva, si auspica, come peraltro prospettato da Arera al paragrafo 1.23 del DCO, **la pubblicazione di un ulteriore documento per la consultazione** con gli orientamenti finali dell'Autorità in modo che i soggetti interessati abbiano occasione di elaborare eventuali ulteriori osservazioni, una volta noto l'ammontare del gettito che dovrà essere recuperato.

A nostro avviso nel prossimo DCO dovranno essere forniti i dettagli e tutti gli elementi quantitativi relativi alla proposta di ottemperanza alle sentenze del CdS e in particolare:

- come i criteri proposti siano applicati o meno a tutti i punti di entry, tra cui le produzioni nazionali e i punti da/per hub stoccaggio;

la stima dell'entità e le modalità di recupero ex-post del gettito a favore degli utenti con saldo a credito.