

DELIBERAZIONE 14 GIUGNO 2012
247/2012/R/GAS

AVVIO DI PROCEDIMENTO PER L'ESECUZIONE DELLA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO, SEZ. VI, N. 2521/12, IN MATERIA DI DISTRIBUZIONE GAS

L'AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA E IL GAS

Nella riunione del 14 giugno 2012

VISTI:

- la direttiva 2009/73/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 luglio 2009, relativa a norme comuni per il mercato interno del gas naturale e che abroga la direttiva 2003/55/CE;
- la legge 14 novembre 1995, n. 481;
- il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164, come successivamente modificato e integrato;
- il decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244;
- la legge 27 ottobre 2003, n. 290;
- la legge 23 agosto 2004, n. 239;
- il decreto legge 1 ottobre 2007, n. 159, come convertito dalla legge 29 novembre 2007, n. 222 e successivamente modificato dalla legge 24 dicembre 2007, n. 244;
- la legge 23 luglio 2009, n. 99;
- il decreto legislativo 1 giugno 2011, n. 93;
- la deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito: Autorità) 6 novembre 2008, ARG/gas 159/08 (di seguito: deliberazione ARG/gas 159/08);
- la Parte II del TUDG recante "Regolazione tariffaria dei servizi di distribuzione e misura del gas per il periodo di regolazione 2009-2012 (RTDG)", approvata con la deliberazione ARG/gas 159/08, come successivamente modificata e integrata (di seguito: RTDG);
- la deliberazione dell'Autorità 9 novembre 2009, GOP 46/09, di approvazione della "Disciplina della partecipazione ai procedimenti di regolazione dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas";
- la deliberazione dell'Autorità 30 giugno 2009, ARG/gas 79/09 (di seguito: deliberazione ARG/gas 79/09);
- la deliberazione dell'Autorità 5 agosto 2009, ARG/gas 109/09;
- la deliberazione dell'Autorità 21 dicembre 2009, VIS 169/09, di conclusione dell'indagine conoscitiva avviata con la deliberazione ARG/gas 79/09;

- la deliberazione dell’Autorità 21 dicembre 2009, ARG/gas 197/09 (di seguito: deliberazione ARG/gas 197/09);
- la deliberazione dell’Autorità 29 dicembre 2009, ARG/gas 206/09 (di seguito: deliberazione ARG/gas 206/09);
- la deliberazione dell’Autorità 28 luglio 2010, ARG/gas 114/10 (di seguito: deliberazione ARG/gas 114/10);
- la relazione conclusiva sugli approfondimenti svolti ai sensi delle disposizioni degli articoli 2 e 4 della deliberazione ARG/gas 179/09 predisposta dalla Direzione Tariffe, riportata nell’Allegato B alla deliberazione ARG/gas 114/10, di cui forma parte integrante;
- la deliberazione dell’Autorità 28 luglio 2010, ARG/gas 115/10;
- le sentenze del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (di seguito: TAR Lombardia) nn. 6912, 6914, 6915 e 6916 del 2010 e nn. 1106, 1107, 1108 e 1109 del 2011;
- la deliberazione dell’Autorità 5 novembre 2010, ARG/gas 195/10;
- la deliberazione dell’Autorità 14 dicembre 2010, AGI 19/10 (di seguito: deliberazione AGI 19/10);
- la deliberazione dell’Autorità 14 dicembre 2010, ARG/gas 235/10;
- la deliberazione dell’Autorità 21 luglio 2011, ARG/com 100/11;
- la deliberazione dell’Autorità 4 agosto 2011, ARG/gas 114/11;
- la deliberazione dell’Autorità 3 novembre 2011, ARG/gas 154/11;
- la deliberazione dell’Autorità 22 dicembre 2011, ARG/gas 191/11;
- la deliberazione dell’Autorità 29 dicembre 2011, ARG/gas 195/11;
- la sentenza del Consiglio di Stato n. 2521 del 2012.

CONSIDERATO CHE:

- con le sentenze nn. 6912, 6914, 6915 e 6916 del 2010, il TAR Lombardia ha accolto parzialmente alcuni dei ricorsi proposti avverso istituti della RTDG, altri provvedimenti di modifica e integrazione della medesima RTDG, nonché taluni provvedimenti attuativi;
- con la deliberazione AGI 19/10, l’Autorità ha deciso di proporre appello avverso le suddette sentenze di parziale annullamento;
- nelle more dei relativi giudizi, sono state appellate, dall’Autorità, anche le sentenze nn. 1106, 1107, 1108 e 1109 del 2011, pubblicate successivamente;
- alcune imprese distributrici e un’associazione di categoria di imprese distributrici hanno presentato appello rispetto alle sentenze del TAR Lombardia;
- con la sentenza n. 2521/12, il Consiglio di Stato, previa riunione dei gravami proposti dall’Autorità, ha accolto, nei limiti indicati nella motivazione, gli appelli di quest’ultima, mentre ha respinto quelli proposti dagli altri soggetti;
- nella sentenza, il Consiglio di Stato ha respinto unicamente i motivi di appello proposti dall’Autorità con riferimento ai seguenti aspetti:
 - modalità di determinazione del tasso di riduzione annuale dei costi unitari;
 - meccanismo di gradualità nell’applicazione dei nuovi criteri per la definizione del capitale investito netto;
 - modalità di determinazione d’ufficio della tariffa con riguardo agli ambiti tariffari;

- per effetto dei pronunciamenti del TAR Lombardia e del Consiglio di Stato, risultano, pertanto, annullate le seguenti disposizioni dell’Autorità:
 - l’articolo 41 della RTDG, relativo alla previsione di un coefficiente di recupero produttività, cosiddetto *X-factor*, costante per l’intera durata del terzo periodo regolatorio, affermando il primo giudice che *“sia dirimente rilevare il profilo di illogicità consistente nel determinare una percentuale di recupero di produttività costante per l’intera durata del periodo regolatorio, determinando esso un valore numerico progressivo non conciliabile con il fisiologico contrarsi dei livelli di efficienza man mano che il recupero di produttività raggiunge un punto di equilibrio in cui non c’è più spazio per significativi miglioramenti”* e che *“come già stabilito in un precedente del Tribunale, l’Autorità avrebbe dovuto stabilire livelli di efficienza in progressiva riduzione da raggiungere nel periodo in questione, e parametrare a questi il recupero di produttività obbligatorio per gli operatori”*;
 - l’articolo 17, della RTDG, relativo alla previsione di un meccanismo di gradualità nell’applicazione dei nuovi criteri per la definizione del capitale investito netto, affermando il primo giudice che *“la condizione per l’attivazione del meccanismo di gradualità appare, tuttavia, affetta da manifesta irragionevolezza nella misura in cui la sua attivazione è dipesa dalla variazione, positiva o negativa, del valore (valutato secondo i nuovi criteri definiti nella RTDG) del capitale investito netto aggregato a livello nazionale per tutte le imprese distributrici di gas naturale, superiore al 5% del valore riconosciuto alle medesime imprese con riferimento all’anno termico 2007-2008”* e che *“a questa stregua, infatti, anche se la determinazione degli importi di gradualità è calcolata con riguardo alla singola impresa distributrice, può verificarsi l’ipotesi che una determinata impresa di distribuzione, pur registrando una sensibile diminuzione del capitale investito (ammettiamo di molto superiore al 5%), qualora la variazione, riferita a livello aggregato nazionale a tutte le società fosse inferiore alla soglia del 5%, non possa giovare del meccanismo in questione”*;
 - le deliberazioni ARG/gas 197/09 e ARG/gas 206/09 nella parte in cui dispongono la determinazione d’ufficio della tariffa non circoscritta alle sole località per le quali la società di distribuzione non dispone della documentazione completa, ma estesa a tutte le altre località servite dall’ercente, affermando il primo giudice che *“il Collegio reputa del tutto sproporzionato il dispositivo adottato dall’Autorità nella misura in cui consente che, a fronte di un’indagine avente ad oggetto i dati relativi ad alcune soltanto delle località in cui gli operatori esercitano il pubblico servizio di distribuzione del gas naturale, qualora le risposte fornite anche per una sola località non vengano ritenute soddisfacenti, l’AEEG possa approvare in via definitiva la tariffa d’ufficio per tutte le località servite dall’ercente”* e che *“per tale via, infatti, si arriva ad estendere il meccanismo anche a quelle località per le quali non è stata invece effettuata alcuna verifica e per le quali si adduce, in forza di una presunzione disancorata da parametri concretamente raffrontabili, la complessiva sussistenza di errori di rilevazione ed incongruenze”*.

RITENUTO CHE:

- sia necessario, al fine di dare esecuzione alla sentenza del Consiglio di Stato, avviare un procedimento per la modifica dell'articolo 41, della RTDG, nel cui ambito potranno essere acquisiti ulteriori elementi conoscitivi utili per la formazione e l'adozione di provvedimenti, anche per il tramite della pubblicazione di documenti per la consultazione o la convocazione di audizioni;
- sia necessario, al fine di dare esecuzione alla sentenza del Consiglio di Stato, che l'articolo 41, della RTDG sia modificato prevedendo un coefficiente di recupero produttività decrescente su base annuale per l'intera durata del terzo periodo regolatorio;
- in relazione alla modifica dell'articolo 17, della RTDG, relativo alla previsione di un meccanismo di gradualità nell'applicazione dei nuovi criteri per la definizione del capitale investito netto, non si renda necessario acquisire ulteriori elementi conoscitivi, risultando di immediata evidenza quali interventi siano richiesti ai fini dell'esecuzione della sentenza del Consiglio di Stato;
- in particolare, al fine dell'esecuzione della sentenza del Consiglio di Stato, il meccanismo di gradualità debba essere attivato qualora si registri di una variazione (positiva o negativa) del capitale investito netto ai sensi dei commi 4.2 e 4.3, della RTDG, a livello di singola impresa distributrice, superiore al 5% del valore riconosciuto alla medesima impresa con riferimento all'anno termico 2007-2008, corretto applicando la variazione relativa del deflatore per gli investimenti fissi lordi e per tenere conto delle variazioni del capitale investito netto intervenute nell'anno 2007;
- in relazione alla modifica delle deliberazioni ARG/gas 197/09 e ARG/gas 206/09, nella parte in cui dispongono la determinazione d'ufficio della tariffa non limitatamente alle località per le quali la società di distribuzione non dispone della documentazione completa, ma anche per tutte le altre località servite dall' esercente, si renda necessario un riesame della situazione relativa alle singole località con riferimento alle quali sono state definite le tariffe d'ufficio in esito all'indagine conoscitiva avviata con la deliberazione ARG/gas 79/09 e rinnovata con la deliberazione ARG/gas 197/09;
- in particolare, si renda necessario, in sede di riesame, verificare, per ciascuna delle località, se, sulla base della documentazione disponibile, i profili di criticità rilevati per le località campione possano essere estesi anche alle altre località gestite dalla medesima impresa, applicando in tale caso le regole previste per la determinazione tariffaria d'ufficio;
- si renda necessario procedere al calcolo puntuale delle tariffe di riferimento e delle opzioni tariffarie assumendo i dati trasmessi dalle imprese, qualora in sede di riesame non risulti che i profili di criticità rilevati per le località campione possano essere estesi anche alle altre località gestite dalla medesima impresa

DELIBERA

1. di avviare un procedimento finalizzato all'adozione di modifiche alla regolazione vigente in tema di determinazioni tariffarie per l'erogazione del servizio di

- distribuzione e misura del gas naturale e di altri gas, al fine di ottemperare alla sentenza del Consiglio di Stato n. 2521/12, nei termini precisati in motivazione;
2. di prevedere che, nell'ambito di tale procedimento, qualora sia ritenuto opportuno, possano essere acquisiti ulteriori elementi conoscitivi utili per la formazione e l'adozione dei provvedimenti di cui al punto 1 in relazione alla modifica dell'articolo 41, della RTDG, anche per il tramite della pubblicazione di documenti per la consultazione o la convocazione di audizioni, al fine di poter acquisire le posizioni dei soggetti interessati, siano essi distributori, formazioni associative o altri portatori di interessi legittimi;
 3. di attribuire la responsabilità del detto procedimento al Direttore della Direzione Infrastrutture dell'Autorità;
 4. di pubblicare il presente provvedimento sul sito internet dell'Autorità www.autorita.energia.it.

14 giugno 2012

IL PRESIDENTE
Guido Bortoni