

**DELIBERAZIONE 12 DICEMBRE 2013
580/2013/R/GAS**

DISPOSIZIONI VOLTE A GARANTIRE L'ESECUZIONE DEI CONTRATTI DI FORNITURA DI GAS NATURALE, RELATIVI A CLIENTI FINALI TITOLARI DI PUNTI DI RICONSEGNA UBICATI NEL TERRITORIO DEL COMUNE DI FIDENZA

L'AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA E IL GAS

Nella riunione del 12 dicembre 2013

VISTI:

- la Direttiva 2009/73/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 luglio 2009 (di seguito: Direttiva 2009/73/CE);
- la Legge 14 novembre 1995, n. 481 (di seguito: legge 481/95);
- il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164 (di seguito: decreto legislativo 164/00);
- il Decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244 (di seguito: d.P.R. 244/01);
- la legge 23 agosto 2004, n. 239/04;
- la legge 23 luglio 2009, n. 99;
- il decreto legislativo 1 giugno 2011, n. 93 (di seguito: decreto legislativo 93/11);
- la deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito: Autorità) 29 luglio 2004, n. 138/04 (di seguito: deliberazione 138/04);
- la deliberazione dell'Autorità 25 giugno 2007, n. 144/07 (di seguito: deliberazione 144/07);
- l'Allegato A alla deliberazione dell'Autorità 21 luglio 2011 – ARG/gas 99/11 (di seguito: TIMG);
- la deliberazione dell'Autorità 18 maggio 2012, 188/2012/E/com (di seguito: deliberazione 188/2012/E/com);
- la deliberazione dell'Autorità 31 maggio 2012, 229/2012/R/gas ed il relativo Allegato A (di seguito: TISG);
- la deliberazione dell'Autorità 3 agosto 2012, 353/2012/R/gas;
- la deliberazione dell'Autorità 6 giugno 2013, 241/2013/R/gas (di seguito: deliberazione 241/2013/R/gas);
- le comunicazioni del Ministero dello Sviluppo Economico, della società Gas Sales srl (di seguito: Gas Sales), della società San Donnino Multiservizi srl (di seguito: SDM) e della società Gas Plus Vendite srl (di seguito: Gas Plus) - protocolli Autorità: 4394 del 31 gennaio 2013; 13855 del 12 aprile 2013; 16383 del 3 maggio

2013; 17657 del 14 maggio 2013; 23068 del 25 giugno 2013; 25568 del 19 luglio 2013; 25883 del 23 luglio 2013.

CONSIDERATO CHE:

- ai sensi della legge 481/95 e del decreto legislativo 93/11, l’Autorità promuove la concorrenza e l’efficienza dei servizi e tutela gli interessi dei consumatori garantendo l’applicazione effettiva, da parte degli esercenti i servizi, delle misure di tutela dei consumatori, incluse quelle indicate all’Allegato I della Direttiva 2009/73/CE; a tal fine, l’articolo 2, comma 20, lettera d), della legge 481/95 attribuisce all’Autorità il potere di ordinare all’esercente la cessazione della condotta lesiva del diritto dell’utente;
- ai sensi dell’articolo 43, comma 5, del decreto legislativo 93/11, l’Autorità, al fine dell’efficace svolgimento dei propri compiti, può adottare e imporre i provvedimenti opportuni, necessari e proporzionati per promuovere una concorrenza effettiva e garantire il buon funzionamento dei mercati e, in funzione della promozione della concorrenza, può adottare misure temporanee di regolazione asimmetrica;
- ai sensi dell’articolo 22, comma 4, del decreto legislativo 164/00, come modificato dal decreto legislativo 93/11, l’Autorità provvede inoltre affinché qualora un cliente, nel rispetto delle condizioni contrattuali, intenda cambiare fornitore, l’operatore o gli operatori interessati effettuino tale cambiamento;
- nello specifico, è compito dell’Autorità garantire che il cliente finale, che abbia provveduto a recedere da un contratto di fornitura con il preavviso previsto, possa passare al venditore prescelto nelle tempistiche concordate nel nuovo contratto di fornitura e nel rispetto della regolazione in materia;
- l’effettiva esecuzione fisica del nuovo contratto di fornitura (in luogo del precedente risolto) richiede il necessario intervento dell’impresa di distribuzione (cui è connesso l’impianto di consumo del cliente finale interessato), la quale impresa di distribuzione è tenuta (articolo 24, del decreto legislativo 164/00) ad assicurare al nuovo venditore l’accesso presso il relativo punto di riconsegna; tale aspetto è regolato dall’Autorità con la deliberazione 138/04, che ha dettagliato la disciplina dell’accesso per sostituzione della fornitura (di seguito: *switching*); in particolare, l’articolo 14 di tale provvedimento prevede tra l’altro che:
 - a) il venditore che intende dare esecuzione fisica al nuovo contratto di fornitura, presso un determinato punto di riconsegna (di seguito: utente subentrante), presenta all’impresa di distribuzione una richiesta di *switching*; l’utente subentrante deve avere anche la disponibilità della documentazione che attesti l’avvenuta risoluzione del rapporto contrattuale tra il cliente finale e il venditore che in precedenza serviva quest’ultimo (di seguito: utente uscente – comma 14.2);
 - b) l’impresa di distribuzione segnala all’utente subentrante l’eventuale presenza di errori materiali o l’incompletezza della richiesta di *switching* entro 6 giorni lavorativi dal termine ultimo di presentazione delle richieste, consentendo la rettifica di eventuali errori materiali o il completamento dei dati relativi ai punti di riconsegna oggetto della richiesta di *switching* entro 10 (dieci) giorni lavorativi successivi al termine ultimo di presentazione delle richieste (comma 14.6); e le richieste errate o incomplete, che non vengano corrette o completate entro i suddetti termini, non sono rese esecutive alla data richiesta (comma 14.7);

- c) la richiesta di *switching* deve pervenire all'impresa di distribuzione entro il giorno 20 del secondo mese antecedente a quello di decorrenza dello *switching*, nel caso in cui l'utente voglia ricevere le informazioni necessarie all'eventuale esercizio della facoltà di cui all'articolo 8, del TIMG, oppure entro il secondo giorno lavorativo del mese antecedente a quello di decorrenza dello *switching*, negli altri casi (comma 28.1);
- d) l'utente che ha presentato la richiesta di *switching* contenente tutti gli elementi previsti e nel rispetto dei termini si sostituisce, a decorrere dalla data indicata nella medesima richiesta, nel rapporto con l'impresa di distribuzione relativo a ogni punto di riconsegna indicato nella richiesta (comma 14.8);
- l'articolo 22, del TISG prevede, tra gli obblighi informativi delle imprese di distribuzione, che l'impresa di distribuzione metta a disposizione di ciascun utente:
 - a) l'elenco dei punti di riconsegna nella titolarità del medesimo utente con riferimento al mese successivo, entro il sestultimo giorno di ciascun mese (comma 22.3);
 - b) le informazioni relative al *CAPAR* ed elementi funzionali alla sua determinazione nonché al profilo di prelievo standard con riferimento ai punti di riconsegna nella titolarità del medesimo utente nel mese successivo (comma 22.4);
- la regolazione dello *switching* è particolarmente dettagliata e il margine che residua al distributore nella gestione delle relative procedure è limitato alla sola verifica di eventuali ipotesi di errori materiali della richiesta, non avendo alcun titolo, pertanto, di intervenire e interferire nelle dinamiche e nelle vicende (genetiche e funzionali) dei contratti di fornitura sottesi allo *switching*, né a eventuali rapporti tra utente subentrante e utente uscente; tale assetto non può essere derogato dall'impresa di distribuzione mediante accordi particolari con alcuni dei suoi utenti.

CONSIDERATO, INOLTRE, CHE:

- dalla documentazione pervenuta a mezzo di diverse comunicazioni di Gas Sales, SDM e Gas Plus, risulta che, relativamente ai clienti finali ubicati nel Comune di Fidenza, si è verificata una particolare situazione che ha comportato il mancato passaggio dei clienti finali al nuovo fornitore prescelto nelle tempistiche concordate e in coerenza con quanto previsto dalla regolazione in tema di *switching*;
- in particolare, sulla base degli elementi acquisiti, è emerso quanto segue:
 - nel corso del 2012, in seguito ad apposita gara, SDM ha trasferito, con effetto dal 1 gennaio 2013, a Gas Sales il ramo d'azienda relativo all'attività di vendita ai clienti finali ubicati nel Comune di Fidenza (serviti sino al 2003 dalla medesima SDM), ramo d'azienda che, dal 2003 al 31 dicembre 2012, era stato dato in affitto a Gas Plus;
 - sebbene dal 1 gennaio 2013 Gas Sales sia subentrata a Gas Plus nella fornitura ai predetti clienti finali, quest'ultima società, tuttavia, ha comunque continuato ad acquisire, anche successivamente al 1 gennaio 2013, nuovi clienti finali nel Comune di Fidenza sottraendoli a Gas Sales;
 - tra le predette società di vendita si è pertanto instaurato un contenzioso, anche in ragione del fatto che il bando di gara predisposto da SDM prevedeva un patto di non concorrenza ed in particolare che *“il gestore uscente non potrà procedere ad azioni commerciali atte a ledere o sottrarre clienti gas alla società subentrante per almeno due anni, sia attraverso*

proprie società partecipate e/o controllate, sia attraverso società terze anche di nuova costituzione”;

- nell’ambito del predetto contenzioso, con ordinanza del Tribunale di Parma n. 111 del giorno 11 marzo 2013, sezione distaccata di Fidenza, è stata accolta l’istanza cautelare avanzata da Gas Sales inerente alla violazione del divieto di non concorrenza; nello specifico, con la predetta ordinanza il giudice ha, tra l’altro:
 - inibito in via d’urgenza a Gas Plus l’esercizio, per il periodo di tempo di cinque anni, dell’attività di vendita del gas ai clienti finali, limitatamente al territorio del Comune di Fidenza, con conseguente divieto di inoltro a SDM, con decorrenza dalla comunicazione dell’ordinanza stessa, di nuove richieste di *switching* per i punti di riconsegna forniti da Gas Sales;
 - statuito che nessun provvedimento di tipo inibitorio può invece adottarsi relativamente alle richieste di accesso già inoltrate;
- a seguito della pronuncia, anche sulla base delle richieste di chiarimento da parte degli operatori coinvolti, nel mese di marzo 2013 il Ministero ha:
 - comunicato agli operatori interessati le modalità di trattamento dei punti coinvolti nella vicenda, indicando tra l’altro l’opportunità, a tutela dei clienti finali e nelle more della definizione del giudizio, di una sospensione di tutte le richieste di *switching* in corso;
 - richiesto al Giudice Istruttore di voler chiarire i termini e gli effetti dell’ordinanza;
 - richiesto all’Autorità di voler fornire indicazioni circa i profili regolatori della vicenda;
- con nota in data 16 aprile 2013, gli Uffici dell’Autorità hanno fornito, agli operatori coinvolti e al Ministero dello Sviluppo Economico, i chiarimenti sulla disciplina in materia di *switching*, precisando la doverosità per l’impresa di distribuzione di dare seguito alle richieste di *switching*; tuttavia, a fronte della “specificità della vicenda e in considerazione del contenuto della comunicazione del Ministero dello Sviluppo Economico”, con la medesima nota prospettavano la possibilità di una sospensione delle procedure di *switching* “nelle more della formulazione, da parte del Giudice Istruttore, degli eventuali chiarimenti” richiesti dal Ministero;
- con l’ordinanza del Tribunale di Parma in data 26 aprile 2013, il giudice ha chiarito che Gas Plus debba astenersi dall’inoltro a SDM di nuove richieste di *switching* che non siano relative a contratti stipulati con i clienti finali anteriormente alla comunicazione del provvedimento cautelare emesso in data 11 marzo 2013;
- più in dettaglio, con riferimento ai punti di riconsegna interessati dalle predette procedure di *switching*, dagli elementi acquisiti, anche nell’ambito di un incontro nel corso del mese di luglio 2013 con tutti gli operatori coinvolti, è emerso che:
 - Gas Sales ha ricevuto, da parte di Gas Plus, le comunicazioni di recesso con scioglimento dei relativi contratti di fornitura con i clienti finali interessati, e Gas Plus ha presentato richiesta di *switching* in tempo utile per ottenerne l’esecuzione con effetto dal 1 aprile 2013;
 - Gas Plus non ha ricevuto da parte di SDM alcuna richiesta di integrazione o di rettifica dei dati, ciò comportando pertanto, dal punto di vista regolatorio, che la data di esecuzione dello *switching* fosse fissata al 1 aprile 2013;
 - rispetto alle suddette richieste di Gas Plus, SDM ha dichiarato:

- i. che le stesse sono rimaste sospese fino alla data del 6 maggio 2013, in ragione dell'incertezza verificatasi ed in attesa delle indicazioni da parte delle autorità competenti;
- ii. di aver continuato a ricomprendere i punti oggetto delle suddette richieste nell'elenco dei punti nella titolarità di Gas Sales nell'ambito delle comunicazioni di cui ai commi 22.3 e 22.4, del TISG relative ai mesi di aprile e maggio 2013;
- iii. di aver incluso i punti nell'elenco dei punti nella titolarità di Gas Plus nell'ambito delle comunicazioni di cui ai commi 22.3 e 22.4, del TISG a partire dal mese di giugno 2013;
- con riferimento ai clienti finali titolari dei punti oggetto delle richieste di *switching* presentate da Gas Plus:
 - i. Gas Sales ha dichiarato, anche in ragione della mancanza di passaggio al nuovo fornitore, di avere comunque garantito la prosecuzione della fornitura e di avere fatturato i consumi relativi al mese di aprile 2013;
 - ii. Gas Plus ha dichiarato di non aver ancora fatturato i suddetti punti ma di aver ricevuto numerose contestazioni da parte dei clienti finali che avrebbero preteso l'applicazione delle condizioni migliorative sottoscritte con la società medesima sin dal 1 aprile 2013.

CONSIDERATO, INFINE, CHE:

- la ritardata esecuzione delle richieste di *switching* da parte di SDM, e la conseguente fatturazione da parte di Gas Sales ai relativi clienti, non permette di rendere effettivo il diritto di questi ultimi, nonché quello di Gas Plus, a ottenere l'esecuzione fisica dei contratti di fornitura conclusi tra le parti con decorrenza dal 1 aprile 2013; tale situazione pone l'esigenza, da un lato, di riconoscere a Gas Plus l'accesso ai predetti punti con effetto da tale data, dall'altro lato, di garantire ai clienti finali la corretta fatturazione del servizio da parte del nuovo venditore liberamente scelto;
- il ritardato *switching* da parte di SDM, peraltro, è avvenuto in una situazione di estrema incertezza caratterizzata dai diversi interventi succedutisi, vale a dire:
 - ordinanze del Tribunale di Parma, derivanti dalle azioni delle società coinvolte nel trasferimento del ramo di azienda relativo al servizio di vendita di gas nel Comune di Fidenza;
 - comunicazioni effettuate dal Ministero dello Sviluppo Economico e dall'Autorità relativamente alla specifica situazione;
- quanto sopra, da un lato, costituisce pertanto presupposto per l'adozione, nei confronti di SDM e Gas Sales, di misure prescrittive che, ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera d), della legge 481/95, tutelino le esigenze di Gas Plus e dei clienti finali interessati; dall'altro lato, tuttavia, escludono l'integrazione dei presupposti per l'adozione di interventi sanzionatori per violazione di norme dell'Autorità;
- inoltre, sotto quest'ultimo profilo, le speciali circostanze che caratterizzano il caso in esame, rendendo incolpevole la condotta di SDM e di Gas Sales, pongono in evidenza altresì l'esigenza di regolare il rapporto tra quest'ultima società e Gas Plus, in conseguenza degli oneri sostenuti da Gas Sales per la fornitura ai clienti finali nei mesi di aprile e maggio, a fronte delle prospettate prescrizioni che consentano alla sola Gas Plus di fatturare ai predetti clienti finali il gas prelevato in tale periodo.

RITENUTO NECESSARIO:

- definire, in ragione della specificità della situazione che si è venuta a creare, una specifica regolazione volta a rendere effettiva la volontà dei clienti finali che avevano sottoscritto contratti di fornitura con Gas Plus e per i quali la richiesta di *switching* non ha avuto decorrenza dal 1 aprile 2013 (di seguito: clienti finali interessati);
- in particolare prevedere che:
 - SDM rettifichi l'elenco di cui ai commi 22.3 e 22.4, del TISG, prevedendo che i punti di riconsegna nella titolarità dei clienti finali interessati siano attribuiti a Gas Plus a partire dal 1 aprile 2013;
 - la rettifica dell'elenco di cui al precedente alinea sia altresì utilizzata nell'ambito e ai fini della rideterminazione delle sessioni di bilanciamento a rettifica dei bilanci già effettuati a decorrere dal mese di gennaio 2013 prevista dalla deliberazione 241/2013/R/gas; ciò al fine di assicurare la corretta definizione della matrice di corrispondenza fra gli utenti del sistema di cui all'articolo 21, del TISG, nonché la conseguente attribuzione dei prelievi agli utenti del bilanciamento di competenza;
 - Gas Sales storni le fatture emesse ai clienti finali interessati relativamente ai consumi successivi al 1 aprile 2013, effettuando comunicazione ai clienti finali;
 - Gas Plus possa fatturare i consumi dei clienti finali interessati a partire dal 1 aprile 2013, effettuando comunicazione ai clienti finali;
 - siano definite specifiche modalità di regolazione delle partite economiche sottostanti all'erogazione del servizio tra i diversi operatori coinvolti;
- ai fini della corretta definizione delle partite economiche relative al rapporto tra Gas Plus e Gas Sales non direttamente modificate attraverso la rideterminazione delle sessioni di bilanciamento, avviare uno specifico procedimento volto a:
 - a) garantire a Gas Sales il riconoscimento degli importi relativi alla fornitura erogata ai clienti finali interessati, in ragione dell'inserimento nell'elenco di cui ai commi 22.3 e 22.4, del TISG della suddetta società dei punti di riconsegna dei clienti finali interessati per i mesi di aprile e maggio 2013;
 - b) stabilire le modalità di quantificazione e di riconoscimento degli importi di cui alla precedente lettera a), prevedendo che Gas Sales fatturi a Gas Plus un ammontare pari al prodotto tra:
 - i. un corrispettivo unitario definito dall'Autorità a copertura delle componenti delle condizioni economiche di fornitura non comprese attraverso la rideterminazione delle sessioni di bilanciamento e al netto di una quota della componente relativa alla copertura dei costi di commercializzazione al dettaglio;
 - ii. il quantitativo di energia fornita per il periodo di aprile e maggio 2013 ai clienti interessati

DELIBERA

1. con riferimento alle richieste di accesso per sostituzione presentate da Gas Plus relativamente a punti di riconsegna nella titolarità di clienti finali ubicati nel Comune di Fidenza, che avevano sottoscritto contratti di fornitura con Gas Plus e per i quali la richiesta di *switching* è stata presentata da Gas Plus in tempi congrui alla decorrenza della fornitura dal 1 aprile 2013 e per i quali tale decorrenza non è stata effettuata (di seguito: punti di riconsegna dei clienti finali interessati), di prevedere che:
 - a. SDM rettifichi l'elenco di cui ai commi 22.3 e 22.4, del TISG dei punti di riconsegna nella titolarità di Gas Plus e nella titolarità di Gas Sales attribuendo i punti di riconsegna dei clienti finali interessati a Gas Plus a partire dal 1 aprile 2013;
 - b. la rettifica dell'elenco di cui alla precedente lettera a) sia altresì utilizzata nell'ambito e ai fini della rideterminazione delle sessioni di bilanciamento a rettifica dei bilanci già effettuati a decorrere dal mese di gennaio 2013 prevista dalla deliberazione 241/2013/R/gas; ciò in modo da assicurare la corretta definizione della matrice di corrispondenza fra gli utenti del sistema di cui all'articolo 21, del TISG nonché la conseguente attribuzione dei prelievi agli utenti del bilanciamento di competenza;
 - c. SDM fornisca a Gas Plus, entro 30 giorni dalla pubblicazione del presente provvedimento, tutti i dati e le informazioni rilevanti ai fini della fatturazione dei clienti a partire dal 1 aprile 2013;
 - d. Gas Sales storni, entro 90 giorni dalla pubblicazione del presente provvedimento, le fatture emesse ai clienti finali interessati relativamente ai consumi successivi al 1 aprile 2013, e provveda alle eventuali conseguenti restituzioni, dandone comunicazione ai clienti finali interessati;
 - e. Gas Plus abbia titolo per fatturare, trascorsi 90 giorni dalla pubblicazione del presente provvedimento, i consumi dei clienti finali interessati a partire dal 1 aprile 2013, dandone comunicazione ai clienti finali interessati;
 - f. sulla base del procedimento di cui al successivo punto 2., siano definite le modalità di regolazione delle partite economiche tra i soggetti coinvolti;
2. di avviare un procedimento volto a:
 - a. garantire a Gas Sales il riconoscimento degli importi relativi alla fornitura erogata ai punti di riconsegna dei clienti finali interessati;
 - b. stabilire le modalità di quantificazione e di riconoscimento degli importi di cui alla precedente lettera a., prevedendo che Gas Sales fatturi a Gas Plus un ammontare pari al prodotto tra:
 - i. un corrispettivo unitario definito dall'Autorità a copertura delle componenti delle condizioni economiche di fornitura non comprese attraverso la rideterminazione delle sessioni di bilanciamento e al netto di una quota della componente relativa alla copertura dei costi di commercializzazione al dettaglio;
 - ii. il quantitativo di energia fornita per il periodo di aprile e maggio 2013 ai clienti interessati;
3. di prevedere che il responsabile del procedimento, di cui al precedente punto 2, è il Direttore della Direzione Mercati;

4. di fissare il termine ordinario per la conclusione del procedimento in 180 giorni dalla comunicazione della presente deliberazione, salvo proroga;
5. di prevedere che i soggetti che hanno titolo per partecipare al procedimento, ai sensi dell'articolo 5, comma 1, del d.P.R. 244/01, possono accedere agli atti del procedimento presso i locali della Direzione Mercati;
6. di informare che chi ne ha titolo può chiedere di essere sentito in sede di audizione finale, ai sensi dell'articolo 10, comma 5, del d.P.R. 244/01, entro il termine di 30 (trenta) giorni; tale termine decorre dalla data di comunicazione di cui al punto 6, per i soggetti destinatari, ai sensi dell'articolo 4, comma 3, del d.P.R. 244/01 e dalla data di pubblicazione di cui al punto 7 per gli altri soggetti legittimati ad intervenire al procedimento, ai sensi dell'articolo 4, comma 4, del medesimo d.P.R. 244/01;
7. di comunicare la presente deliberazione, mediante plico raccomandato con avviso di ricevimento, alle società:
 - Gas Sales srl, via F. Filzi 33 – 20124 Milano;
 - Gas Plus Vendite srl, viale E. Forlanini, 17 – 20134 Milano;
 - San Donnino Multiservizi srl, via A. Gramsci 1/b – 43036 Fidenza (PR);
8. di pubblicare la presente deliberazione sul sito internet dell'Autorità www.autorita.energia.it.

12 dicembre 2013

IL PRESIDENTE
Guido Bortoni