



Documento per la Consultazione 220/2020/R/eel

Servizio a tutele graduali per le piccole imprese del settore dell'energia elettrica

Con il presente documento, Gala S.p.A. in liquidazione ("GALA" o "Società") intende svolgere alcune osservazioni (cap. I) e fornire le proprie risposte (cap II) ai quesiti articolati nel DCO 220/2020/R/eel (il "DCO").

I. Considerazioni introduttive

I.1 In primo luogo, si contesta la locuzione "Servizio a tutele graduali" utilizzata dal Regolatore in quanto genera, nella potenziale clientela, il messaggio (esplicito prima che subliminale) secondo il quale gli attuali esercenti la maggior tutela (ed i futuri affidatari delle procedure concorsuali) siano gli unici operatori "tutelanti" ed affidabili del settore elettrico in contrapposizione ai venditori del mercato libero che, viceversa, non sarebbero corretti e trasparenti. Fatta questa doverosa precisazione, il Servizio a tutela graduali sarà di seguito definito, per brevità, il "Servizio".

Già in occasione della precedente consultazione di cui al DCO 397/2019/R/eel GALA aveva osservato che i meccanismi proposti non rappresentavano un punto di rottura sufficiente con l'attuale configurazione di mercato, rappresentando tutt'al più una sorta di rimedio palliativo idoneo a conservare, di fatto, una versione attenuata del mercato della maggior tutela. Gli orientamenti formulati da codesta Autorità con il DCO sembrerebbero prendere atto della rimozione dei regimi di tutela di prezzo previsti *ex lege* e conseguentemente voler promuovere un percorso di graduale svuotamento del servizio di maggior tutela e di transizione consapevole dei clienti finali al mercato libero.

In realtà, però, la stessa ARERA tende ad avere una posizione "conservativa" finalizzata a minimizzare il numero di punti di prelievo per i quali potrebbe essere attivato il Servizio ed a mantenere più clienti possibili in maggior tutela. Tale posizione si riscontra: (i) nel contesto delle autocertificazioni che saranno richieste alle microimprese. In caso di "silenzio" di queste ultime è infatti previsto un meccanismo in virtù del quale si presume che non sussistano i requisiti previsti dalla regolazione e, quindi, tali aziende continueranno ad essere servite in maggior tutela fino al gennaio 2022; (ii) nel contesto dei clienti multi-sito in relazione ai quali non si terrà conto della sommatoria della potenza contrattualmente impegnata dei pod oggetto di contratto ma, viceversa, ciascun pod verrà considerato individualmente. A titolo meramente esemplificativo ma non esaustivo: una piccola impresa con un pod da 20 kWh sarà servita nell'ambito del nuovo Servizio mentre un'impresa con 10 pod da 10 kW ciascuno, per un totale

di 100 kW, avrà, al contrario, diritto alla maggior tutela fino al 31 dicembre 2021; (iii) nella previsione finalizzata a consentire voltture ed attivazioni di nuove utenze all'interno del Servizio.

I.2 In secondo luogo, si contesta la proposta del DCO di: (i) voler riservare lo svolgimento del Servizio, durante la fase transitoria, ai soggetti che già svolgono il servizio di maggior tutela ai medesimi utenti; nonché (ii) di riservare la partecipazione alle procedure per l'assegnazione a regime del Servizio ai soli soggetti che abbiano fornito, al 31 dicembre 2020, almeno 50.000 POD in regime di maggior tutela.

Quanto alla prima misura, essa si presenta del tutto nuova, non essendo stata anticipata nel precedente DCO 397/2019/R/eel. Essa, inoltre, per quanto di natura transitoria, rischia di produrre effetti di trascinamento dell'attuale posizione dominante degli operatori della maggior tutela al nuovo Servizio, nonché, in prospettiva, al mercato libero, come già precedentemente accertato dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM) in alcuni procedimenti avviati contro alcuni operatori verticalmente integrati¹. L'effetto di potenziale "ingessamento" del mercato risulta ancora più forte, se si considera che il DCO prefigura la possibilità di riaffidare il Servizio agli attuali fornitori del servizio di maggior tutela in caso di decadenza dall'incarico o indisponibilità da parte del soggetto aggiudicatario nella fase a regime (§ 3.34 del DCO).

La misura in oggetto si pone, del resto, in contraddizione, con l'obiettivo, manifestato a p. 8 del DCO, di *"riduzione, quanto più possibile, del vantaggio competitivo degli attuali esercenti la maggior tutela, limitando le asimmetrie informative rispetto agli altri possibili partecipanti alle gare"* (§ 1.15).

La stessa AGCM, nella sua recente segnalazione al Governo e al Parlamento del 22 giugno 2020, ha osservato che *"le modalità con le quali le tutele di prezzo sono state assicurate in Italia, attribuendo almeno per il settore elettrico ai soli venditori integrati nella distribuzione la possibilità di offrire il servizio regolato, hanno contribuito a preservare nel tempo una struttura dei mercati della vendita caratterizzata da posizioni dominanti su base locale e da un elevato livello di concentrazione dell'offerta"*, ciò che ha dato altresì luogo *"a fenomeni di sfruttamento abusivo delle posizioni dominanti con fini escludenti, a danno di una piena competizione fra le imprese e, in ultima analisi, a danno dei clienti finali"*².

La scelta di attribuire agli attuali operatori affidatari del servizio di maggior tutela lo svolgimento del Servizio durante la fase transitoria e di limitare a questi ultimi la partecipazione alle successive procedure di assegnazione a regime del Servizio si innesta su un mercato già viziato da numerose distorsioni concorrenziali, che non sembrano essere state per nulla affrontate da codesta Autorità e che verranno richiamate nel prosieguo.

¹ Provv. AGCM del 20 dicembre 2018, A511 - *Enel/condotte anticoncorrenziali nel mercato della vendita di energia elettrica*, parzialmente confermato in sede di ricorso al TAR Lazio – Roma (appello al C.d.S. pendente); provv. AGCM del 20 dicembre 2018, A511 - *Acea/Condotte anticoncorrenziali nel mercato della vendita di energia elettrica*, annullato in sede di ricorso al TAR Lazio – Roma (appello al C.d.S. pendente).

² Segnalazione AGCM AS1679 - DISTORSIONI CONCORRENZIALI DERIVANTI DA ALCUNE PREVISIONI CONTENUTE NEL DECRETO MILLEPROROGHE, consultabile sub [https://www.agcm.it/dotcmsCustom/getDominoAttach?urlStr=192.168.14.10:8080/C12563290035806C/0/543BC302CA4A0F41C125859800333A51/\\$File/AS1679.pdf](https://www.agcm.it/dotcmsCustom/getDominoAttach?urlStr=192.168.14.10:8080/C12563290035806C/0/543BC302CA4A0F41C125859800333A51/$File/AS1679.pdf)

Del tutto ingiustificata e discriminatoria si presenta, poi, la disposizione che limita la partecipazione alle gare per l'affidamento a regime del Servizio a quegli operatori che, al 31 dicembre 2020, abbiano servito almeno 50.000 pod aventi diritto alla maggior tutela.

Ad avviso della scrivente società, l'equivoco di fondo consiste nel presumere che tale requisito sia di per sé idoneo ad accertare *ex ante* l'adeguatezza della struttura societaria degli operatori rispetto alla prestazione del Servizio. A tal proposito, si precisa che, a prescindere dal numero di pod serviti ad una certa data, taluni operatori potrebbero aver gestito dei clienti non aventi diritto alla maggior tutela ma che, di fatto, presentano delle maggiori complessità gestionali ed operative. Ciò nonostante, a tali ultimi traders sarebbe preclusa la partecipazione alla gara avente ad oggetto l'affidamento del Servizio. A ciò si aggiunge che per effetto di tale previsione sarebbero esclusi anche quei fornitori che possedevano tale requisito in passato ma che, anche per ragioni di mercato, alla data indicata non serviranno quel dato numero di punti di prelievo indicato dall'Autorità.

I.3 Quanto all'ipotizzata disciplina concernente i requisiti che gli operatori dovranno possedere ai fini della partecipazione alle procedure concorsuali, si osserva quanto segue.

I requisiti tecnici, finanziari e di onorabilità previsti nel DCO non appaiono effettivamente preordinati a garantire, preliminarmente, l'integrità e l'affidabilità dei soggetti affidatari delle procedure concorsuali rispetto alla prestazione del Servizio. L'impianto generale degli orientamenti sottoposti a consultazione pubblica è, ancora una volta, completamente sbilanciato a favore degli operatori verticalmente integrati (o comunque di una ristretta cerchia di fornitori) ed è finalizzato a mantenere inalterato l'attuale assetto di mercato.

In merito all'orientamento di codesta Autorità di non ammettere alla partecipazione delle procedure concorsuali gli operatori che abbiano in passato subito la risoluzione dei contratti di dispacciamento e/o di trasporto, si chiede, innanzitutto, di esplicitare in quali specifici casi un dato operatore non possa partecipare alle gare per l'assegnazione del Servizio. Ai fini dell'esclusione, sarebbe, ad esempio, sufficiente la declaratoria di risoluzione del contratto di trasporto da parte di un singolo distributore o sarebbe necessaria la cessazione di tale contratto con la totalità delle imprese distributrici? Ed inoltre, sarebbe sufficiente la mera declaratoria di risoluzione ovvero, in caso di contestazione giudiziale, sarebbe necessaria la conferma giudiziale della legittimità della risoluzione?

Ad avviso della scrivente Società, infatti, una simile previsione trascura di considerare i numerosi casi in cui le società di distribuzione hanno strumentalmente giustificato le proprie risoluzioni del contratto di trasporto in ragione del mancato pagamento di oneri di sistema o del mancato adeguamento delle garanzie, ma che in realtà nascondono comportamenti opportunistici e illegittimi delle medesime società di distribuzione, volte ad estromettere dal mercato concorrenti "scomodi". Tali condotte hanno riguardato anche la scrivente Società e sono attualmente oggetto di accertamento giudiziale.

Pertanto, si dovrebbe cautelativamente ammettere la partecipazione alle gare di quegli operatori, come GALA, la cui risoluzione del contratto di trasporto è attualmente *sub iudice*.

In un contesto siffatto, la previsione volta a non ammettere alla gara indiscriminatamente i così detti “utenti risolti”, oltre ad avere natura escludente, sarebbe fortemente iniqua ed idonea a cagionare un ulteriore pregiudizio in capo a quegli operatori che, come detto, hanno subito una illegittima risoluzione del contratto. Questi ultimi, dopo aver subito comportamenti opportunistici da parte di taluni distributori, potrebbero dover attendere un lungo periodo di tempo prima di veder riconosciute le proprie ragioni dalle competenti autorità giudiziarie, con il rischio che risulti impossibile ripristinare successivamente le ordinarie condizioni di mercato.

I.4 Le criticità appena denunciate si inseriscono nell’annoso problema degli oneri generali di sistema, che le ben note sentenze della giustizia amministrativa³ hanno inequivocabilmente stabilito gravare sugli utenti finali, non sui venditori, laddove le società di distribuzione continuano a pretendere dai venditori l’anticipazione e l’integrale pagamento di detti oneri.

Tale problematica - lungi dall’essere avvertita dalla sola scrivente Società, che per prima ha predicato una radicale riforma del sistema – dopo esser stata stigmatizzata dall’AGCM (in una segnalazione del 2017, inviata ai Presidenti di Camera e Senato ed al Presidente del Consiglio dei Ministri, con la quale sono state denunciate le gravi anomalie del mercato e la squilibrata all’allocazione, in danno dei venditori, dei rischi connessi all’insolvenza dei clienti finali in relazione agli oneri generali di sistema), è ormai denunciata da numerosi altri operatori del mercato, nonché da soggetti non direttamente incisi dagli stessi, ma che stanno subendo le conseguenze della carenza di effettiva competitività del settore quali la centrale d’acquisto della pubblica amministrazione Consip.

Quest’ultima in sede di audizione presso la 10^a Commissione permanente (Industria, commercio, turismo) del Senato ha, di recente, stigmatizzato gli ostacoli alla concorrenzialità del mercato della vendita di energia elettrica ai clienti finali e la crescente difficoltà degli operatori non integrati a permanere su tale mercato, individuando, a fronte dell’elevato numero – almeno sulla carta – degli operatori presenti sul mercato, l’aumento del numero degli operatori inattivi. Tra le cause di questo fenomeno Consip ha individuato *“la crescita degli oneri finanziari richiesti ai venditori di energia elettrica e l’elevata incidenza degli oneri di sistema”* connessa alla ridotta *“marginalità del mercato elettrico”*, la quale *“risulta spesso insufficiente a garantire la sopravvivenza dei venditori non verticalmente integrati e, in generale, meno strutturati”*⁴. Del medesimo avviso sul tema è il Gruppo Hera, che, seppur verticalmente integrato, in occasione della citata audizione presso la 10^a Commissione permanente ha denunciato la perdurante situazione, a distanza di anni dalle sopraccitate pronunce del giudice amministrativo, per cui *“i venditori risultano [...] ancora tenuti a versare integralmente gli OGS alle imprese distributrici a prescindere dal pagamento a monte da parte dei clienti finali, sopportandone i relativi e conseguenti oneri finanziari ed economici”*, in ragione degli anticipi di cassa a cui sono tenuti i venditori e dei definitivi mancati incassi che essi registrano su tale componente della bolletta⁵.

³ TAR Lombardia, sentenze del 31 gennaio 2017 nn. 237, 238, 243 e 244; Consiglio di Stato, sentenze del 30 novembre 2017 nn. 5619 e 5620.

⁴ Cfr. documento disponibile sub <http://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/docnonleg/39725.htm>

⁵ Cfr. documento disponibile sub http://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg18/attachments/documento_evento_procedura_commissione/files/000/143/301/2020_06_11_GRUPPO_HERA.pdf

Tutto ciò, si badi, è idoneo a tradursi in effetti distorsivi non solo per i singoli venditori, ma per l'intero assetto concorrenziale del mercato. Così, Consip, nel corso del precitato intervento, ha osservato che *“l’impegno di pagare con puntualità gli operatori a monte della filiera non trova un bilanciamento nell’incasso lato clienti finali a valle”, ponendo “i venditori in una situazione di perenne svantaggio e sofferenza”, che si è tradotta “nelle ultime edizioni delle convenzioni Consip, in una stasi nella partecipazione alla gara con un numero dei partecipanti rimasto pressoché costante”. L’intervento in oggetto ha così concluso sul punto auspicando “un alleggerimento della fattura energetica nel suo complesso e l’introduzione di maggiori tutele per i venditori”, che “potrebbero ridurre le incertezze, generare più concorrenza e, più in generale, migliorare il servizio”.*

Nel medesimo consesso, anche l’AGCM è nuovamente intervenuta – proprio nell’ultimo periodo – rilevando quanto segue: *“Come ricordato dall’Autorità, infatti, le modalità con le quali le tutele di prezzo sono state assicurate in Italia, attribuendo - almeno per il settore elettrico - ai soli venditori integrati nella distribuzione la possibilità di offrire il servizio regolato, hanno contribuito a preservare nel tempo una struttura dei mercati della vendita caratterizzata da posizioni dominanti su base locale e da un elevato livello di concentrazione dell’offerta. Oltre a impedire un’effettiva concorrenza su base nazionale, compartimentando i mercati locali, ciò ha anche condotto a fenomeni di sfruttamento abusivo delle posizioni dominanti con fini escludenti 5, mortificando ulteriormente la competizione fra le imprese e, in ultima analisi, a danno dei clienti finali, i quali sono suscettibili di essere contrattualizzati a mercato libero dai propri esercenti del servizio di tutela a condizioni peggiorative rispetto a quelle reperibili sul mercato, anche in quanto ingiustificatamente influenzati dai vantaggi reputazionali di cui tali soggetti godono in ragione dell’essere incaricati della vendita in maggior tutela” ed anche “... gli effetti negativi dal punto di vista della tutela del mercato si producono essenzialmente per due vie. In primo luogo, l’attuale struttura di costo della bolletta determina una alterazione delle scelte dei consumatori, che devono assumere le proprie decisioni senza avere piena consapevolezza di quale sia il reale costo del servizio che stanno acquistando e dei reali vantaggi economici sottostanti la scelta di cambiare operatore. In secondo luogo, le modalità fino ad oggi prescelte per regolare i rapporti fra i vari operatori lungo la filiera, al fine di garantire l’esazione degli oneri di sistema, hanno introdotto ulteriori asimmetrie in un mercato della vendita che vede competere fra loro operatori con caratteristiche strutturali diverse, in ragione dell’essere o meno integrati verticalmente nell’attività di distribuzione”; ed ancora “In particolare, come l’Autorità osservava già in una propria segnalazione risalente all’anno 2017 , l’attribuzione ai venditori della completa responsabilità per il pagamento degli oneri di sistema ai distributori, anche in caso di insolvenza dei clienti finali, nonché l’assetto delle garanzie che i venditori sono tenuti a rilasciare ai distributori commisurate al fatturato atteso inclusivo delle somme relative agli oneri di sistema, generano rilevanti criticità concorrenziali a danno della parte liberalizzata del mercato, ovvero quella costituita dai venditori, soprattutto laddove non facenti parte di gruppi verticalmente integrati. Al crescere del peso relativo degli oneri di sistema, nonché del tasso di insolvenza dei clienti finali legato anche alle difficoltà create dalla crisi economica, l’assetto citato ha determinato una situazione di crescente esposizione debitoria dei venditori nei confronti dei*

distributori stessi, che ha portato in alcuni casi alla risoluzione del contratto di trasporto, e, conseguentemente, all'uscita dal mercato di alcuni soggetti".

I.5 Da ultimo, si contestano gli orientamenti dell'Autorità in merito ai requisiti tecnico-economici di partecipazione alle procedure concorsuali. A prescindere dalla previsione di requisiti "statici" di ordine generale, di natura economico-finanziaria e tecnico-operativa, il cui possesso legittima gli operatori dapprima a partecipare alla gara e, successivamente, a prestare il Servizio, dovrebbero essere effettuati dei controlli preventivi con lo scopo di verificare l'effettiva adeguatezza della struttura societaria di ciascun operatore. Tali verifiche dovrebbero essere compiute da soggetti terzi, muniti delle necessarie competenze, con l'obiettivo di accertare l'effettiva idoneità dei fornitori ad erogare la fornitura di energia elettrica nell'ambito del Servizio (avuto riguardo, a titolo esemplificativo ma non esaustivo, alla congruità dei sistemi di fatturazione e del servizio di assistenza clienti e, in termini generali, alla complessiva ed effettiva capacità di gestire la fornitura con elevati standard di qualità).

Si contesta, inoltre, la paventata applicazione graduale, nei confronti dei clienti finali, di condizioni economiche in linea con quelle del servizio di maggior tutela. In forza di tali previsioni contenute nel DCO, l'Autorità mirerebbe a garantire una presunta gradualità nella fase di transizione verso il superamento della tutela di prezzo. L'approccio dovrebbe, però, essere diverso: unitamente al compimento di campagne istituzionali tese a rendere edotti i clienti finali circa la chiusura della maggior tutela, il prezzo del Servizio dovrebbe essere "disincentivante" al fine di accompagnare i medesimi clienti verso il mercato libero.

Sulla base delle considerazioni sopra svolte, vi è quindi il forte rischio che il Servizio determini una situazione di sostanziale prosecuzione del regime di maggior tutela nell'ambito della quale trarranno vantaggio e profitto gli operatori "incumbent" (e pochi altri soggetti) non dando così luogo ad una piena ed effettiva liberalizzazione del mercato dell'energia elettrica.

II. Le risposte ai quesiti del DCO

Si riportano di seguito le risposte ai quesiti, posti all'interno del DCO, che presentano maggiori criticità.

Q1. Si concorda con l'orientamento dell'Autorità secondo cui l'esercente debba astenersi dall'erogare la fornitura in caso di mancato pagamento degli insoluti da parte di clienti con situazioni di morosità pregressa? Se no per quali motivi?

Non si concorda con l'orientamento dell'Autorità, volto a sospendere l'erogazione della fornitura nei confronti dei clienti che hanno lasciato situazioni di pregressa morosità nei confronti degli esercenti, in quanto il meccanismo di cui all'art. 7 del TIV, che si intende mutuare, è applicato nel mercato tutelato ossia nel contesto di un servizio di tutela di prezzo e, pertanto, mal si concilia con il Servizio che dovrebbe, viceversa, configurarsi come un servizio di ultima istanza, a carattere transitorio, dove confluiranno le piccole imprese che, alla data dell'1 gennaio 2021, non saranno titolari di un contratto di fornitura di energia elettrica sul libero mercato.

Q5. Si condividono le proposte per l'assegnazione delle aree in cui non sia disponibile l'esercente il servizio a tutele gradualità? Se no per quali motivi?

Si auspica, in via prioritaria, l'applicazione della disciplina di cui all'art. 110 del D. Lgs. n. 50/2016 (Codice dei Contratti Pubblici per lavori, servizi e forniture) che consente alle stazioni appaltanti

di affidare il contratto senza l'ulteriore svolgimento di una gara ad evidenza pubblica attraverso l'interpello progressivo dei soggetti che hanno partecipato all'originaria procedura di gara. L'affidamento del Servizio agli esercenti la maggior tutela potrebbe essere giustificato, quale *extrema ratio*, solo per il tempo necessario ai fini della effettiva individuazione del nuovo soggetto affidatario.

Q6. Si condividono le condizioni economiche previste per il regime di assegnazione provvisoria del servizio a tutele gradualità? Per quali motivi?

Si condividono le condizioni economiche previste per il regime di assegnazione provvisoria, ma non si condivide l'ipotesi paventata dall'Autorità al punto 3.41 di differenziare il corrispettivo PPE tra utenze superiori od inferiori ai 15 kW. L'inserimento di questa differenziazione comporta una complessità di gestione a livello informatico-gestionale e contrattualistico (con particolare riferimento a tutti i clienti sul mercato libero contrattualizzati con formule "sconto tutela"), difficilmente giustificabili visto il brevissimo orizzonte temporale di circa sei mesi durante il quale questa distinzione avrà senso e vista la piccola quota di clienti che saranno affidati al Servizio rispetto a quelli presenti in maggior tutela. Inoltre, si ritiene che questa differenziazione avrebbe solo l'effetto di confondere ulteriormente i clienti che saranno affidati al Servizio, che oltre a subire una variazione tutto sommato comprensibile nella formulazione PE, si ritroverebbero anche con una variazione della quota PPE, al contrario totalmente oscura e di difficile comprensione.

Q7. Si condivide la formulazione del parametro economico oggetto dell'offerta in €/kWh? Se no, motivare.

Si condivide la formulazione dell'Autorità. Si vuole tuttavia far notare all'Autorità una inconsistenza nel ragionamento prospettato e nei dati presenti all'interno del DCO stesso. L'Autorità giustifica il passaggio da un parametro economico espresso in €/POD/anno ad uno in €/kWh *"in considerazione del più elevato consumo medio associato alla nuova platea di clienti oggetto dell'intervento in discussione"* (punto 3.44), richiamando il fatto che *"la stragrande maggioranza delle piccole imprese connesse in bassa tensione (oltre il 90% del totale) utilizza invece una potenza massima fino a 15 kW mentre il relativo consumo medio risulta nettamente differente tra clienti finali che dispongono di una potenza fino a 15 kW (circa 4.500 kWh) e clienti che eccedono tale limite (i quali consumano mediamente in un anno poco meno di 70.000 kWh)."* (punto 3.10). Tuttavia, nel fornire i dati che riportano le stime della composizione dei lotti territoriali Tabella 1 e Tabella 2 punto 4.38 che *"ipotizzano delle possibili aree sulla base di un numero complessivo di clienti pari a circa 195.000, corrispondenti al numero di piccole imprese con potenza contrattualmente impegnata superiore a 15 kW servite nell'ambito del servizio di maggior tutela a ottobre 2019."*, l'Autorità riporta un totale di 562.622 MWh per 194.977 POD. Da queste tabelle non è chiaro se il consumo medio è dunque dell'ordine dei 2,88 MWh/anno (basso e poco distante dal consumo di una famiglia media) o 2,88 MWh/mese, ovvero un consumo comunque molto inferiore ai 70 MWh/anno anticipati dall'Autorità al punto 3.10. Considerata l'ambiguità di questa esposizione e dei dati utilizzati dall'Autorità nella stesura di questo DCO, non è chiaro se le considerazioni compiute dall'Autorità nel passare da un corrispettivo annuo fisso ad un corrispettivo variabile siano effettivamente fondate.

Q8. Quale delle due opzioni prospettate con riferimento rispettivamente (A) all'unicità al livello nazionale del prezzo del servizio a regime ovvero alla differenziazione territoriale dello

stesso (B) si ritiene preferibile? Motivare la risposta indicando vantaggi ed eventuali criticità rilevate in merito a ciascuna opzione.

Si ritiene che l'opzione B sia l'opzione meno irragionevole tra quelle prospettate. Si ritiene infatti che l'istituzione della componente perequativa, atta a separare l'offerta economica in C_{BID} e C_{PSTG} sarà una causa totalmente ingiustificata di complessità della bolletta, confusione per i clienti finali e forti squilibri finanziari per gli operatori. Quantomeno l'opzione B limita questo squilibrio al solo effetto della quota perequativa generata dall'applicazione di un (opinabilmente significativo) sconto in bolletta pari al 30% di β ⁶ ai primi clienti che saranno affidati al Servizio. Si tenga infatti presente che l'inserimento della quota perequativa causerà un importante spostamento degli oneri a cui saranno soggetti i clienti finali. Nel caso dell'opzione B lo "sconto" generato tramite l'applicazione del solo 70% del parametro β ai primi clienti del Servizio verrà pagato dai clienti che saranno serviti dal servizio negli anni successivi. Tralasciando considerazioni sulla moralità di questa manovra, bisogna considerare il fatto che, essendo il Servizio un servizio residuale da cui si dovrebbe immaginare i primi utenti fuoriescano velocemente per convergere nel mercato libero, le utenze servite dovrebbero essere sempre meno, mano a mano che passa il tempo. Dovendo però la componente perequativa retribuire gli esercenti per il parametro β offerto in fase di gara, è abbastanza evidente che ci si troverà nella situazione in cui saranno molti meno i clienti che effettivamente pagheranno lo "sconto" rispetto ai clienti che ne hanno usufruito. In altri termini nei mesi/anni successivi all'applicazione dello sconto, il valore di C_{PSTG} dovrà per forza essere molto maggiore del valore 30% di β in quanto saranno meno i clienti presenti nel Servizio e quindi in grado di generare il gettito necessario (e questo senza neppure considerare la morosità). Se si confronta questo scenario, già di per sé fortemente criticabile, con la complessità introdotta dalla perequazione territoriale e quindi dalle diverse dinamiche geografiche di ingresso/uscita dal Servizio, è evidente che l'opzione A risulta non percorribile. Quantomeno nell'opzione B è chiaro che i clienti che usufruiranno successivamente del Servizio pagheranno lo sconto garantito (in virtù di ragionamenti opinabili) a chi per primo è stato servito da questo regime e negligenemente non ha trovato un fornitore nel mercato libero prima della fine della maggior tutela. Nell'opzione A neppure questo sembra chiaro e possono prospettarsi scenari in cui alcune aree territoriali trarranno vantaggio da altre senza alcuna *ratio*, o addirittura ne trarranno vantaggio a fronte di demeriti.

Q9. Quali elementi quantitativi devono essere tenuti in considerazione ai fini della determinazione del corrispettivo C_{SB} ? Motivare la risposta.

Considerato il fatto che un bravo operatore riesce ad annullare gli effetti negativi dello sbilanciamento se provvisto di dati adeguati riguardanti i POD, si ritiene che una caratterizzazione di C_{SB} dovrebbe basarsi su una caratterizzazione dei volumi intra-mese in entrata/uscita dal Servizio. Infatti, per quanto riguarda i POD che seguono le tradizionali tempistiche di switch-in/out alla fine del mese di fornitura, l'operatore si troverà nella stessa situazione riscontrata nel mercato libero che non comporta la necessità di corrispettivi di sbilanciamento. La presenza del corrispettivo si giustifica solo per remunerare il rischio e le problematiche operative di ricevere degli inaspettati volumi durante la competenza, senza preavviso adeguato e di quantità variabile. Il corrispettivo dovrebbe quindi considerare una

⁶ Ovvero pochi €/Mwh su bollette tipicamente di 200-220 €/MWh (iva incl.), quindi uno sconto reale dell'ordine dell'0,5%-2%.

quantificazione dei volumi medi (o corrispondenti ad un predeterminato quantile) in entrata/uscita dal Servizio durante il mese di fornitura, pesati (tramite qualche formula stabilita a priori) per il prezzo medio di sbilanciamento corrispondente, ovvero tenendo presente che un'uscita inaspettata di POD dal dispacciamento aumenta la probabilità di essere lunghi e dunque di aver acquistato più energia del dovuto, da rivendere ad un prezzo inferiore, e che un'entrata inaspettata di POD sul dispacciamento aumenta la possibilità di essere corti, ovvero di dover comprare energia a sbilanciamento a prezzi anche molto elevati.

Q10. Si condivide l'articolazione crescente nel tempo del valore del corrispettivo C_{BID} nel caso in cui il parametro α ovvero β sia superiore al valore base di tale corrispettivo? Per quali motivi?

Non si condivide. Si veda risposta a Q8.

Q11. Quali elementi quantitativi devono essere tenuti in considerazione ai fini della determinazione del valore base del corrispettivo C_{BID} equivalente al valore del corrispettivo PCV in quota energia? Motivare la risposta.

Dovrebbero essere considerati i volumi medi di consumo. Inoltre, dovrebbe essere tenuta in considerazione anche la differenza annuale media tra il prezzo tutela e il PUN *base load* in modo da tenere in considerazione anche questo aspetto.

Q12. Si condividono le modalità di quantificazione del corrispettivo C_{BID} nel caso di differenziale negativo tra il parametro α ovvero β e il valore base di tale corrispettivo? Per quali motivi?

Non si condivide la proposta dell'Autorità, in quanto non si condivide l'impostazione che non garantisce un livello di prezzo matematicamente superiore al livello di riferimento del mercato libero. La proposta di codesta Autorità lascia aperta la possibilità che il Servizio abbia dei prezzi potenzialmente inferiori a quelli del mercato libero (si tenga presente che all'incirca il segnale di prezzo del mercato libero è simile a quello della maggior tutela). Al contrario il segnale di prezzo restituito dalle procedure di gara dovrebbe essere notevolmente superiore a quello dell'attuale mercato della maggior tutela, in particolare nel caso delle imprese a cui questo servizio si rivolge che certamente hanno le capacità e la sensibilità per selezionare un venditore nel libero mercato e che neglientemente non si saranno attivate per tempo. In questo senso non è accettabile lo scenario in cui il prezzo pagato sia inferiore a quello della PCV. La proposta dell'ARERA potrebbe essere realizzabile solo se venisse inserito un corrispettivo (utilizzato per finanziare speciali conti presso CSEA) pari alla PCV più eventuali maggiorazioni, oltre a beta.

Q13. Si condividono le modalità di gestione nei confronti di CSEA del corrispettivo C_{PSTG} ? Per quali motivi?

Non si condivide l'esistenza del meccanismo di perequazione, si veda risposta a Q8.

Q15. Si condividono le modalità operative per l'espletamento della perequazione del servizio a tutele graduati? Per quali motivi?

Non si condivide, si veda risposta a Q8.

Q20. Si condivide l'orientamento dell'Autorità di non ammettere alla partecipazione gli operatori che in passato hanno subito delle risoluzioni al contratto di dispacciamento e/o trasporto? Per quali motivi?

Per le ragioni già anticipate (cfr. I.3 *supra*), si contesta fermamente tale norma e si chiede di esplicitare in quali specifici casi un dato operatore non possa partecipare alle gare per l'assegnazione del Servizio. Ai fini dell'esclusione, sarebbe, ad esempio, sufficiente la risoluzione del contratto di trasporto con un singolo distributore o sarebbe necessaria la cessazione di tale contratto con la totalità delle imprese distributrici? Quale dovrebbe essere l'orizzonte temporale entro cui considerare rilevante l'avvenuta risoluzione contrattuale?

Ad avviso della scrivente Società, dovrebbe essere pienamente consentita la partecipazione alle gare a quegli operatori, come GALA, che hanno subito la risoluzione unilaterale del contratto di trasporto per causa ad esse non imputabile, attualmente oggetto di accertamento giudiziale. Si ricordi che GALA è stata estromessa dal mercato per effetto dell'illegittima risoluzione dei contratti di trasporto e che la regolazione di codesta Autorità in materia di garanzie e obblighi di pagamento degli oneri generali di sistema, sulla base della quale tali risoluzioni contrattuali è stata giustificata, è stata parzialmente annullata da varie pronunce della giustizia amministrativa, confermate, sotto il profilo della giurisdizione, dalla recente ordinanza n. 30804 del 26 novembre 2019 delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione. Le sopra richiamate pronunce della giustizia amministrativa hanno, peraltro, osservato l'illegittimità della regolazione dell'ARERA *"che attribui[va] la potestà ai distributori di risolvere il contratto con i traders nell'ipotesi di mancato versamento, da parte di essi, degli oneri di sistema"*⁷. In un contesto siffatto, la previsione volta a non ammettere alla gara indiscriminatamente i così detti "utenti risolti", oltre ad avere natura escludente, sarebbe fortemente iniqua e idonea a cagionare un ulteriore pregiudizio in capo a quegli operatori che attendono di conoscere l'esito dei contenziosi avviati avverso tali risoluzioni. Questi ultimi, dopo aver subito comportamenti opportunistici da parte di taluni distributori, potrebbero infatti dover attendere un lungo periodo di tempo prima di veder riconosciute le proprie ragioni dalle competenti autorità giudiziarie, con rischio di "fossilizzazione" dell'attuale situazione di mercato e impossibilità di concreto "ripristino" di un corretto assetto di mercato non inficiato da tali condotte illecite.

Si ritiene pertanto che, in caso di contestazione giudiziale dell'atto unilaterale di risoluzione espressa dichiarato dal distributore, l'operatore debba essere ammesso alla partecipazione, in attesa del un titolo esecutivo giudiziale che accerti la legittimità della declaratoria di risoluzione; non potendo tale condizione escludente essere rimessa all'arbitrio di soggetti appartenenti a Gruppi verticalmente integrati, con rischio di abuso della facoltà anche con finalità anticoncorrenziali (già oggetto di accertamento e di sanzione).

Q21. Si concorda con l'orientamento dell'Autorità di innalzare il valore del capitale sociale versato da parte dei partecipanti alle gare a 100.000 euro? Per quali motivi?

Nonostante la soglia di capitale sociale minimo sia stata innalzata, si ritiene che tale requisito di natura economica-finanziaria non sia idoneo a selezionare operatori in grado di assolvere esattamente alle proprie obbligazioni di servizio pubblico e di garantire la continuità della fornitura.

⁷ Consiglio di Stato, sentenze nn. 5619 e 5620 del 2017.

Q22. Si condividono i requisiti operativi prospettati dall'Autorità quali condizioni di partecipazione alle gare con riferimento (i) alla facoltà dei partecipanti di essersi avvalsi di una società del gruppo per la sottoscrizione dei contratti di dispacciamento e trasporto e (ii) al numero minimo di clienti serviti? Per quali motivi?

Si contesta la disposizione che consente di partecipare alla gara esclusivamente a quegli operatori che, al 31 dicembre 2020, abbiano servito almeno 50.000 pod aventi diritto alla maggior tutela. Ad avviso della scrivente società, l'equivoco di fondo consiste nel presumere che tale requisito sia di per sé idoneo ad accertare *ex ante* l'adeguatezza della struttura societaria degli operatori rispetto alla prestazione del Servizio. A tal proposito, si precisa che, a prescindere dal numero di pod serviti ad una certa data, taluni operatori potrebbero aver gestito dei clienti non aventi diritto alla maggior tutela ma che, di fatto, presentano delle maggiori complessità gestionali ed operative. Ciò nonostante, a tali ultimi traders sarebbe preclusa la partecipazione alla gara avente ad oggetto l'affidamento del Servizio. A ciò si aggiunge che per effetto di tale previsione sarebbero esclusi anche quei fornitori che possedevano tale requisito in passato ma che, anche per ragioni di mercato, alla data indicata non serviranno quel dato numero di punti di prelievo indicato dall'Autorità.

Q23. Si condividono gli orientamenti dell'Autorità in merito alle garanzie bancarie che devono essere prestate? Se no per quali motivi?

Non si condividono gli orientamenti dell'Autorità. Si auspica l'applicazione della disciplina del Codice dei Contratti Pubblici in tema di rilascio di garanzie, sotto forma di cauzioni o di fidejussioni, da prestarsi per la partecipazione alla procedura e per la sottoscrizione del contratto (a seguito dell'aggiudicazione). La disciplina prevista *ex lege* dovrebbe applicarsi con specifico riferimento ai valori ed alle modalità delle garanzie, ai presupposti per il rilascio di queste ultime ad alle obbligazioni a copertura delle quali devono essere costituite.

Q24. Si concorda con il valore delle garanzie che devono essere prestate rispettivamente (i) ai fini della partecipazione alle procedure concorsuali e (ii) dell'assegnazione del servizio? Se no per quali motivi?

Si veda la risposta al precedente quesito 23.

Q25. Vi sono ulteriori aspetti da segnalare con riferimento ai requisiti di partecipazione alle procedure concorsuali? Motivare la risposta.

A prescindere dalla previsione di requisiti "statici" di ordine generale, di natura economico-finanziaria e tecnico-operativa, il cui possesso legittima gli operatori dapprima a partecipare alla gara e, successivamente, a prestare il Servizio, dovrebbero essere effettuati dei controlli preventivi con lo scopo di verificare l'effettiva adeguatezza della struttura societaria di ciascun operatore. Tali verifiche dovrebbero essere compiute da soggetti terzi, muniti delle necessarie competenze, con l'obiettivo di accertare l'effettiva idoneità dei fornitori ad erogare la fornitura di energia elettrica nell'ambito del Servizio (avuto riguardo, a titolo esemplificativo ma non esaustivo, alla congruità dei sistemi di fatturazione e del servizio di assistenza clienti e, in termini generali, alla complessiva ed effettiva capacità di gestire la fornitura con elevati standard di qualità).

Q27. Si ritiene vi siano ulteriori informazioni necessarie alla formulazione dell'offerta economica? Indicare quali e i relativi motivi.

Si ritiene che gli ambiti toccati dal set informativo previsto dall'Autorità (considerando anche il punto 4.24 e) sia soddisfacente. Tuttavia, si ritiene che oltre a valori medi sia opportuno fornire anche informazioni riguardo alla distribuzione e la dinamica delle quantità indicate. A titolo esemplificativo e non esaustivo, potrebbe essere messa a disposizione l'informazione riguardante i quantili della distribuzione dei volumi annui o dei mancati incassi. In linea di principio, l'Autorità potrebbe considerare di mettere a disposizione degli utenti una versione (appositamente anonimizzata) dei consumi mensili per ciascun POD che si presume sarà messo in asta, o meglio ancora un campione significativo degli stessi. La messa a disposizione di soli valori medi e non dell'intero *dataset* (o campione dello stesso) non permette infatti di fare valutazioni accurate concernenti la variabilità delle grandezze fornite, e dunque il corretto *pricing* dei rischi che l'azienda corre nel partecipare alla gara. Se tali informazioni non venissero messe a disposizione si potrebbe generare una forte asimmetria informativa tra i gruppi aventi al loro interno anche esercenti la maggior tutela (che già servono quei POD), o più attivi su quell'area geografica. Questo a chiaro svantaggio del sistema, in quanto un gruppo di operatori si muoverebbe secondo logiche diverse dagli altri che sarebbero costretti a effettuare offerte eccessivamente prudenti o inconsapevolmente azzardate. Mettendo tutti i concorrenti sullo stesso piano, ovvero fornendo a tutti un set informativo statisticamente completo delle grandezze più rilevanti, tutti i partecipanti potrebbero effettuare consapevolmente le considerazioni del caso, misurando coerentemente i rischi che si assumono e minimizzando quindi la possibilità di futuri problemi finanziari in corso di fornitura.

Q29. Quale delle due configurazioni 1 e 2 prospettate ai fini dell'identificazione delle aree di assegnazione del servizio si ritiene preferibile? Per quali motivi?

Sebbene, in linea di principio, la configurazione 2 abbia delle peculiarità interessanti, non si ritiene che la differenza con la configurazione 1 sia abbastanza marcata da giustificare l'abbandono del criterio di prossimità geografica, molto più comprensibile per i clienti.

Q30. Si rinvencono elementi di criticità rispetto all'implementazione della configurazione 1 e/o 2? Indicare distintamente per ciascuna configurazione tali elementi.

In ambo le configurazioni si ritiene esista una differenza troppo marcata tra i lotti che risultano troppo disomogenei. Tralasciando il parametro di morosità, chiaramente correlato al parametro geografico e quindi difficilmente governabile dall'Autorità a meno di classificazione dei clienti tramite modelli di rischio, certamente potrebbe essere opportuno ribilanciare i volumi presenti sui vari lotti. Per esempio, potrebbe essere opportuno separare Milano dal lotto Lombardia, come fatto per Roma nel Lazio. In generale, potrebbe essere opportuno considerare l'istituzione di più lotti: si tenga presente che anche la convenzione Consip era cominciata con un numero limitato di Lotti, mentre ad oggi ne vanta quasi una ventina, proprio per permettere di catturare meglio le specificità territoriali e promuovere la qualità del servizio e della concorrenza.

Q31. Si condivide il prospettato meccanismo di asta a doppio turno? Per quali motivi? Nel rispondere indicare eventuali criticità di tale meccanismo.

Non si condivide il prospettato meccanismo di asta a doppio turno che potrebbe essere idoneo ad alterare il mercato. Peraltro, non si comprende come tale meccanismo permetterebbe

concretamente di ridurre le asimmetrie informative tra i partecipanti alle procedure concorsuali. Appare infatti poco plausibile che i soggetti che si qualificano al secondo turno possano *“apprendere le valutazioni effettuate dai propri concorrenti in merito ai costi stimati associati all'erogazione del servizio nell'area/e in cui si concorre e conseguentemente vagliare essi stessi la sostenibilità dell'offerta proposta”*. Si suggerisce di indire una gara aperta a turno unico.

Q32. Si ritiene utile eseguire un doppio turno anche in presenza di due soli partecipanti al primo turno? Per quali motivi?

Si veda la risposta al precedente quesito 31.

Q33. Si condivide l'ipotesi di applicare un tetto massimo alle offerte formulate al primo turno? Per quali motivi? Nel rispondere indicare altresì eventuali criticità rispetto alla proposta di non rivelare preventivamente tale tetto.

Si ritiene opportuna l'individuazione di un tetto massimo, oltre il quale l'esercente non possa effettuare un'offerta, a tutela dei clienti finali. Questo per gestire situazioni nelle quali vi sia un unico partecipante con un'offerta esorbitante e, inoltre, per evitare possibili alterazioni di mercato. Una base d'asta, pari al valore massimo del parametro beta, è quindi opportuna. È evidente che l'Autorità dovrà selezionare accuratamente questo parametro affinché le gare non vadano deserte.

Q35. Quale dei due criteri proposti (tra 1 e 2) è preferibile ai fini dell'individuazione del numero massimo di aree aggiudicabili da ciascun partecipante? Per quali motivi?

È preferibile il criterio n. 1, in quanto più semplice e comprensibile.

Q37. Si condivide l'ipotesi di effettuare uno scambio e/o una cessione di aree assegnate tra gli aggiudicatari delle gare? Per quali motivi

Non si condivide tale ipotesi, e non si comprende la ragione di tale previsione, in quanto integra la violazione del principio di evidenza pubblica sulla base del quale occorre esperire una gara *ad hoc* al fine di individuare, per ciascuna area di assegnazione, i soggetti affidatari del Servizio (tenuto conto di quanto previsto nel bando e del relativo criterio di aggiudicazione).

La prospettata ipotesi di scambio o di cessione di aree di assegnazione (peraltro, in tale ultimo caso, non si comprende se a titolo oneroso o gratuito) determina un palese aggiramento del principio sopra richiamato.

Q38. Si condivide la durata del periodo di assegnazione? Per quali motivi?

La durata del periodo di assegnazione a regime, pari a tre anni, non è coerente con la natura transitoria del Servizio. Si dovrebbe ridurre tale periodo, e contemporaneamente, accompagnare i clienti finali verso una scelta realmente consapevole a favore del mercato libero. Infatti, se il Servizio considerato ha davvero natura “residuale” ed è intenzione dell'Autorità promuovere il l'ingresso consapevole dei clienti nel mercato libero, allora è evidente che si assisterà ad un forte e imprevedibile calo dei POD (non morosi) presenti nel Servizio. Questo comporterà una forte variazione delle marginalità reali degli operatori che potrebbero essere messi in crisi. Con l'attribuzione del Servizio su un orizzonte temporale inferiore gli esercenti potranno, anno dopo anno, ritarare le loro offerte al nuovo scenario di mercato presente.

Q39. Si condividono le tempistiche di attuazione prospettate? Per quali motivi?

Sarebbe auspicabile compiere ogni ragionevole sforzo per ridurre il periodo di assegnazione provvisoria nell'ottica di favorire l'effettiva transizione dei clienti finali verso il mercato libero.

