

**DELIBERAZIONE 19 SETTEMBRE 2023**

**408/2023/E/GAS**

**CHIUSURA, CON ARCHIVIAZIONE, DEL PROCEDIMENTO AVVIATO AI SENSI DELL'ARTICOLO 1, COMMA 511, DELLA LEGGE 208/2015 SU ISTANZA DI GETEC S.P.A.**

**L'AUTORITÀ DI REGOLAZIONE PER ENERGIA  
RETI E AMBIENTE**

Nella 1264<sup>a</sup> riunione del 19 settembre 2023

**VISTI:**

- la Direttiva (UE) 2019/692 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 aprile 2019, che modifica la direttiva 2009/73/CE relativa a norme comuni per il mercato interno del gas naturale;
- la legge 14 novembre 1995, n. 481 e s.m.i. (di seguito: legge 481/95);
- il decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79 e s.m.i.;
- il decreto legislativo 23 maggio 2000 164/00 e s.m.i. (di seguito: decreto legislativo 164/00);
- il decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 115 (di seguito: decreto legislativo 115/08);
- la legge 28 dicembre 2015, n. 208 (di seguito: legge 208/15);
- il decreto-legge 27 settembre 2021, n. 130, come convertito dalla legge 25 novembre 2021, n. 171 (di seguito: decreto-legge 130/21);
- legge 30 dicembre 2021, n. 234 (di seguito: legge 234/21);
- il decreto-legge 1 marzo 2022, n. 17, come convertito dalla legge 27 aprile 2022, n. 34 (di seguito: decreto-legge 17/2022);
- il decreto del Presidente della Repubblica 26 agosto 1993, n. 412 (di seguito: dPR 412/93);
- il decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244;
- la deliberazione dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (di seguito: Autorità) 30 marzo 2022, 148/2022/R/gas (di seguito: deliberazione 148/2022/R/gas);
- la deliberazione dell'Autorità 18 ottobre 2022, 511/2022/E/gas (di seguito: deliberazione 511/2022/E/gas).

**CONSIDERATO CHE:**

- la legge 208/15, all'articolo 1, comma 511, stabilisce che *“a decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge, anche con riferimento ai contratti in corso a tale data, nei contratti pubblici relativi a servizi e forniture ad esecuzione*

*continuata o periodica stipulati da un soggetto aggregatore di cui all'articolo 9 del decreto legge 24 aprile 2014, n.66, convertito con modificazioni dalla legge 23 giugno 2014, n. 89, per l'adesione dei singoli soggetti contraenti, in cui la clausola di revisione e adeguamento dei prezzi sia collegata o indicizzata al valore di beni indifferenziati, qualora si sia verificata una variazione nel valore dei predetti beni, che abbia determinato un aumento o una diminuzione del prezzo complessivo in misura non inferiore al 10 per cento e tale da alterare significativamente l'originario equilibrio contrattuale, come accertato dall'autorità indipendente preposta alla regolazione del settore relativo allo specifico contratto ovvero, in mancanza, dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato, l'appaltatore o il soggetto aggregatore hanno facoltà di richiedere, con decorrenza dalla data dell'istanza presentata ai sensi del presente comma, una riconduzione ad equità o una revisione del prezzo medesimo”;*

- *la predetta disposizione prevede, altresì, che “in caso di raggiungimento dell'accordo, i soggetti contraenti possono, nei trenta giorni successivi a tale accordo, esercitare il diritto di recesso ai sensi dell'articolo 1373 del codice civile. Nel caso di mancato raggiungimento dell'accordo le parti possono consensualmente risolvere il contratto senza che sia dovuto alcun indennizzo come conseguenza della risoluzione del contratto, fermo restando quanto previsto dall'articolo 1467 del codice civile”;*
- *infine, il citato comma 511 dispone che “le parti possono chiedere all'autorità che provvede all'accertamento di cui al presente comma di fornire, entro trenta giorni dalla richiesta, le indicazioni utili per il ripristino dell'equilibrio contrattuale ovvero, in caso di mancato accordo, per la definizione di modalità attuative della risoluzione contrattuale finalizzate a evitare disservizi”;*
- *con nota dell'11 luglio 2022, è pervenuta all'Autorità un'istanza da parte della società GETEC Italia S.p.A., già Antas S.p.A. (di seguito: GETEC), affidataria, dal 2014, della Convenzione in essere con Consip S.p.A. per il “Servizio Integrato Energia per le Pubbliche Amministrazioni, ai sensi dell'articolo 26, legge 23 dicembre 1999, n. 488 e s.m.i. e dell'articolo 58, legge 23 dicembre 2000, n. 388” – Edizione 3 (di seguito: Convenzione), affinché la stessa provvedesse ad accertare e dichiarare la sussistenza dei presupposti di cui al citato articolo 1, comma 511, di aumento del prezzo complessivo della fornitura e di alterazione dell'equilibrio contrattuale originario in relazione alla prestazione del “Servizio Energia A”, e conseguentemente fornisse le indicazioni utili al ripristino dell'equilibrio contrattuale e alla riconduzione ad equità del contratto;*
- *nella predetta istanza, GETEC ha rilevato che il canone annuo del “Servizio Energia A”, corrisposto in rate trimestrali, è determinato dalla somma di due componenti (cfr. Capitolato Tecnico, articolo 12.1): una “Componente Energia – EA” (il cui prezzo è espresso in €/kWh, in funzione della tipologia di combustibile utilizzata), che costituisce oggetto esclusivo dell'istanza, e una Componente “Gestione, Conduzione e Manutenzione – MA” (determinata in funzione della consistenza degli impianti, i cui prezzi unitari sono individuati a base d'asta al netto del ribasso offerto);*

- nell'esecuzione del "Servizio Energia A", GETEC ha dichiarato di impiegare gas metano per un quantitativo stimato di circa 42.896.480 mc/anno (dato relativo all'annualità 2021); inoltre, da quanto rappresentato da GETEC, la Componente Energia copre la voce di costo preponderante della commessa, oscillando la sua incidenza (a seconda dei lotti) tra il 61,36% ed il 55% dei costi totali sostenuti dall'Assuntore in caso di erogazione del solo "Servizio Energia A", mentre in caso di erogazione di ulteriori servizi (in necessario abbinamento al "Servizio Energia A") tale incidenza oscilla tra il 55% ed il 49% dei costi totali sostenuti dall'assuntore;
- il Capitolato Tecnico prevede altresì che (articolo 12.7.2), a partire dalla quarta revisione, il prezzo di aggiudicazione della "Componente Energia" (€/kWh) sia soggetto ad adeguamento con cadenza trimestrale applicabile alla fatturazione del trimestre di riferimento precedente e successivo (preventivazione) alla revisione; tale revisione prezzi è indicizzata all'andamento del prezzo del gas naturale per le Utente con consumi inferiori a 1.400 mc/anno come rilevato dall'Autorità "incluse le imposte" (Iva). La clausola contrattuale, riconoscendo una variazione del prezzo unitario (€/kWh) parametrato all'andamento del prezzo rilevato dall'Autorità per il cd. Utente Domestico tipo, ha comportato, dall'inizio del contratto e fino al quarto trimestre 2021, il mantenimento costante del margine atteso, a fronte dell'invarianza dell'aliquota IVA (22%) la quale, venendo portata in detrazione, non costituisce componente di costo per GETEC;
- l'articolo 2, comma 1, del decreto-legge 130/2021 (conv. con mod. dalla Legge 171/2021) ha, tuttavia, stabilito che: *"le somministrazioni di gas metano usato per combustione per usi civili e industriali di cui all'articolo 26, comma 1, del testo unico delle disposizioni legislative concernenti le imposte sulla produzione e sui consumi e relative sanzioni penali e amministrative, di cui al decreto legislativo 26 ottobre 1995, n. 504, contabilizzate nelle fatture emesse per i consumi stimati o effettivi dei mesi di ottobre, novembre e dicembre 2021, sono assoggettate all'aliquota IVA del 5%"*. Tale riduzione di aliquota è stata estesa ai trimestri gennaio/marzo 2022 e aprile/giugno 2022 ad opera dell'articolo 1, comma 506, legge 234/21 e dell'articolo 2 del decreto-legge 17/2022 e ulteriormente prorogata fino a oggi;
- GETEC sostiene che da ciò sia derivata, a partire dal quarto trimestre 2021, in forza della formula per la revisione del prezzo richiamata sopra ("incluse le imposte"), una significativa decurtazione dell'adeguamento del prezzo (€/kWh), posto che alla riduzione di aliquota IVA al 5% sul prezzo rilevato per l'Utente Domestico tipo non sarebbe corrisposta per GETEC (che porta l'IVA in detrazione), alcuna riduzione del proprio costo di acquisto; in particolare, per effetto dell'inclusione della componente IVA nel calcolo del prezzo revisionabile, GETEC avrebbe rilevato nel quarto trimestre 2021 (e così anche nei primi due trimestri del 2022) un minor ricavo corrispondente all'abbattimento del 17% sul prezzo rilevato per l'Utente Domestico tipo per la riduzione dell'aliquota IVA; per converso, GETEC non avrebbe beneficiato di alcun corrispondente abbattimento di costo che possa giustificare tale minore introito, essendo legato

ad un fattore che non rappresenta per GETEC una componente di costo, posto che l'IVA viene portata in detrazione; l'istante dichiara per contro di aver sopportato, nel quarto trimestre 2021, un eccezionale aumento dei costi di approvvigionamento del gas metano;

- GETEC ha segnalato, inoltre, un ulteriore elemento di squilibrio che si sarebbe concretizzato a far data dal secondo trimestre 2022, rappresentato dall'abbattimento degli oneri generali di sistema disposto in attuazione dell'articolo 1 del decreto-legge 17/2022, che, in forza della deliberazione dell'Autorità 148/2022/R/gas, trova applicazione solo per gli scaglioni di consumo fino a 5.000 Smc; il suddetto abbattimento ha trovato applicazione fino al 30 aprile 2023 e avrebbe introdotto, quindi, a detta di GETEC, un ulteriore elemento distorsivo della formula revisionale, posto che comporterebbe una ulteriore decurtazione dell'8,22% (pari a 10,16 €cent/mc) del prezzo utilizzato da Consip come parametro per la revisione contrattuale, la quale andrà ad aggiungersi a quella conseguente alla riduzione dell'aliquota IVA senza che, anche in tal caso, vi sia una corrispondente riduzione dei costi di acquisto di gas naturale per GETEC, non beneficiando quest'ultima dell'agevolazione riconosciuta fino al predetto scaglione;
- con deliberazione 511/2022/E/gas, l'Autorità ha dato avvio al procedimento in questione;
- nell'ambito del procedimento, oltre alla documentazione trasmessa da GETEC mediante la sua istanza, è stata acquisita anche la seguente documentazione:
  - nota di GETEC del 10 febbraio 2023 (prot. Autorità 9571), recante informazioni aggiuntive in risposta a una richiesta del responsabile del procedimento del 9 dicembre 2022 (prot. Autorità 65511);
  - nota dell'Autorità del 5 aprile 2023 (prot. Autorità 23973), con cui il Responsabile del procedimento ha effettuato la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie (di seguito: CRI) a GETEC e a Consip;
  - nota di GETEC del 11 aprile 2023 (prot. Autorità 24931) con cui l'istante ha richiesto di essere sentito in audizione finale ai sensi degli artt. 16 comma 3 e 10, comma 5, decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244;
  - nota di GETEC del 5 giugno 2023 (prot. Autorità 38637) con la quale è stata trasmessa un'ulteriore memoria;
- in data 6 giugno 2023 si è svolta l'audizione finale davanti al Collegio, che ha autorizzato GETEC e Consip a presentare eventuali ulteriori memorie (peraltro non pervenute).

**CONSIDERATO CHE:**

- nella CRI, il responsabile del procedimento ha dato atto che – a seguito delle informazioni e degli elementi trasmessi da GETEC con la citata nota del 10 febbraio 2023, anche a chiarimento di alcuni aspetti apparentemente poco chiari contenuti nella documentazione originariamente prodotta – il contratto dedotto

nell'istanza ha ad oggetto, in realtà, un servizio che – in quanto riconducibile al servizio energia di cui al DPR 412/93 e al decreto legislativo 115/08, Allegato II – non rientra tra i servizi in cui si esplicano le attività costitutive delle filiere all'interno dei settori sottoposti alla regolazione dell'Autorità;

- in conseguenza di quanto sopra, il responsabile del procedimento ha prospettato l'incompetenza dell'Autorità ad accertare i presupposti per la rinegoziazione degli accordi tra GETEC e Consip, prevista dall'articolo 1, comma 511, della legge 208/2015, sul presupposto che la competenza a compiere un tale accertamento è attribuita, da detta disposizione, alla *“autorità indipendente preposta alla regolazione del settore relativo allo specifico contratto ovvero, in mancanza, dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato”*; al riguardo, non risultando il settore dei c.d. servizi energetici sottoposto all'attività di regolazione d'una specifica autorità indipendente, si è rilevato che la competenza a ricevere ed esprimersi sull'istanza di GETEC spetta all'Autorità garante della concorrenza e del mercato (di seguito: AGCM);
- tuttavia, poiché l'incompetenza dell'Autorità è stata chiarita e accertata solo nel corso del procedimento, quando gli Uffici avevano comunque avviato le attività di analisi e valutazione sugli elementi sino ad allora acquisiti, nella CRI il responsabile del procedimento ha comunque riportato anche gli esiti delle predette attività di analisi e valutazione, limitatamente ai profili afferenti alla c.d. Componente Energia, attività che si è ritenuto opportuno condurre a termine anche nel rispetto del principio del buon andamento dell'attività amministrativa e della cooperazione istituzionale tra amministrazioni dello Stato; sul punto, si è osservato quanto segue:
  - ai fini della verifica del primo presupposto di cui all'articolo 1, comma 511 della legge 208/15, è stato considerato il prezzo medio della Componente Energia come risultante dalla documentazione prodotta dall'istante; in particolare, dall'analisi condotta è emersa una variazione del prezzo complessivo della predetta componente in diminuzione di più del 10% calcolando la stessa come media semplice dei prezzi nel periodo di riferimento; di converso, la variazione si è attestata al di sotto della predetta percentuale se calcolata come media dei prezzi della Componente Energia nel periodo di riferimento ponderata sui consumi energetici;
  - la valutazione della sola variazione del prezzo della Componente Energia (oggetto dell'istanza) ancorché necessaria non è, tuttavia, sufficiente per accertare un eventuale aumento, in misura non inferiore al 10%, del prezzo complessivo del servizio oggetto del contratto, che non attiene alla somministrazione di energia e che quindi deve comprendere anche le altre componenti di prezzo;
  - non si è potuto procedere alla verifica del secondo presupposto di cui all'articolo 1, comma 511, della legge 208/15, in quanto l'accertamento della sussistenza o meno di una alterazione significativa dell'originario equilibrio contrattuale (intesa come alterazione significativa del margine atteso dell'assuntore del servizio) non può prescindere da una valutazione

complessiva della differenza tra costi e ricavi totali della prestazione oggetto della Convenzione che si compone di una serie di servizi diversi dalla fornitura di gas naturale.

**CONSIDERATO, ALTRESÌ, CHE:**

- nel corso dell’audizione finale, nonché nella memoria del 5 giugno 2023, GETEC ha contestato, in primo luogo, l’affermata incompetenza dell’Autorità in materia, ritenendo, per contro, che i “servizi energetici” e, in particolare, il contratto tipizzato di “Servizio Energia”, che viene in rilievo nella presente fattispecie, attenga precipuamente al settore dell’energia, con la conseguenza che la stessa si porrebbe quale Autorità preposta alla “*regolazione del settore relativo allo specifico contratto*” cui attiene l’istanza, secondo il disposto di cui all’articolo 1 comma 511 L. 208/15;
- in particolare, l’asserita competenza dell’Autorità deriverebbe, secondo GETEC:
  - a) dalla qualificazione, ex articolo 1, comma 1, lettera p), del d.P.R. 26 agosto 1993, n. 412 e decreto legislativo 115/08, Allegato II, dei c.d. servizi energetici quali misure di miglioramento dell’efficienza energetica – Direttiva 2012/27/UE del 25 ottobre 2012 - ricompresi, in quanto tali, nella funzione istituzionale dell’Autorità volta, tra l’altro, a “*Promuovere l’uso razionale dell’energia, con particolare riferimento alla diffusione dell’efficienza energetica e all’adozione di misure per uno sviluppo sostenibile*”;
  - b) dai suoi poteri regolatori sull’oggetto contrattuale costituito “*dall’acquisto, trasformazione e uso da parte del Fornitore del contratto servizio energia dei combustibili o delle forniture di rete, ovvero del calore-energia nel caso di impianti allacciati a reti di teleriscaldamento*”, potere che si esplica attraverso l’attività di determinazione dei prezzi delle materie prime;
  - c) dalla presenza di una clausola revisionale, cui attiene l’istanza, che indicizza il prezzo del contratto al prezzo di beni indifferenziati oggetto di regolamentazione tariffaria da parte della stessa;
- in definitiva, GETEC ritiene che il settore dei servizi energetici non sia un settore regolato rispetto a quello dell’energia, bensì sia un segmento di mercato nell’ambito del settore dell’energia, afferente all’erogazione di beni e servizi finalizzata all’uso razionale dell’energia ed all’efficienza energetica (la cui promozione rientra, come detto, tra le attribuzioni dell’Autorità);
- nella medesima memoria, inoltre, GETEC ha altresì osservato che:
  - con riguardo al primo presupposto di cui all’articolo 1 comma 511 (variazione nel valore dei beni, che abbia determinato un aumento o una diminuzione del prezzo complessivo in misura non inferiore al 10 per cento), l’Autorità ha considerato la percentuale di incidenza sul ricavo (e quindi sull’utile) delle misure calmierative introdotte su IVA e oneri di sistema, qualificata come “*variazione (in diminuzione) del prezzo della Componente Energia*”, mentre tale dato (espresso, nella CRI nelle percentuali del 9,89% e 15,90% - percentuale calcolata da GETEC nel 10,97%) dovrebbe riferirsi, a detta della

società, al secondo presupposto di cui all'articolo 1 comma 511 della legge 208/15 (ossia, la significativa alterazione dell'equilibrio contrattuale), posto che esso quantifica il minore utile conseguito, quale differenza tra ricavo teorico (ovvero, con indicizzazione del prezzo contrattuale all'incremento del valore del gas naturale - rilevazioni per l'utente domestico - senza l'incidenza del decreto-legge 130/21 e decreto-legge 17/22) e ricavo effettivo (con l'indicizzazione del prezzo contrattuale operata da Consip all'incremento del valore del bene indifferenziato - gas naturale - rilevazioni per l'utente domestico tipo - post decreto-legge 130/21 e decreto-legge 17/22);

- a detta di GETEC, il primo presupposto sarebbe invece sostanziato, ai sensi dell'articolo 1 comma 511, dalla "variazione del prezzo contrattuale complessivo" (nel caso di specie, "PU" €/kWh) in misura superiore al 10% in conseguenza dell'eccezionale incremento del valore del bene indifferenziato (gas naturale - rilevazioni per l'utente domestico tipo con consumi fino a 1400 Smc/anno) cui detto prezzo è indicizzato; come noto, lo scenario internazionale ha influito fortemente sui prezzi delle materie prime energetiche, causando la variazione del prezzo complessivo del bene su cui la clausola di indicizzazione è parametrata (il gas naturale); in tale prospettiva, secondo GETEC, tale variazione sarebbe stata duplice: la prima (in rialzo) relativa al valore della sola materia prima, per effetto delle circostanze sopra evidenziate; la seconda relativa all'abbattimento dell'IVA e degli oneri di sistema, per effetto dei provvedimenti del Governo e dell'Autorità volti proprio a contenere il forte rialzo del valore della materia prima, di cui, tuttavia, hanno beneficiato solo i clienti domestici e non soggetti come GETEC;
- per effetto delle suddette variazioni, conclude GETEC, il prezzo contrattuale ("PU" €/kWh) sarebbe variato in aumento dal IV Trimestre 2021 al III Trimestre 2022: per i Lotti 1 e 4 del 22,85% (da 0,0582 a 0,0715 €/kWh) e per i Lotti 6 e 8 del 22,75% (da 0,0655 a 0,0804 €/kWh); ne deriva, quindi, che la variazione superiore rispetto al 10% (il "primo presupposto" di cui all'articolo 1, comma 511, della legge 205/15) dovrebbe essere valutata, in linea alla lettera della norma, tenendo conto della variazione relativa al prezzo della materia prima, in quanto la seconda variazione (vale a dire l'abbattimento degli oneri e dell'IVA) non è correlata ad un corrispondente abbattimento dei costi per il fornitore;
- quanto, al "secondo presupposto" (alterazione dell'equilibrio contrattuale in termini di utile atteso e sul periodo di riferimento), GETEC rileva che i dati forniti inizialmente afferiscono esclusivamente ai "consumi energetici mensili" per gli impianti alimentati da gas metano, che rappresentano circa l'85% del totale in uso nell'ambito della Convenzione Consip "SIE3", essendo il dato residuo (circa 15%) riferibile alla revisione dei prezzi unitari di Teleriscaldamento e GPL, revisionati secondo il medesimo parametro di indicizzazione; tuttavia, poiché nella CRI si è evidenziata la necessità di tener conto del dato contrattuale complessivo, GETEC ha provveduto a rielaborare

i dati relativi al Ricavo effettivo ed al Ricavo teorico avuto riguardo all'intero approvvigionamento del vettore energetico "gas naturale", includendo il teleriscaldamento nonché, in quanto revisionato con la medesima formula oggetto di contestazione, il GPL;

- pertanto, GETEC dichiara di aver conseguito, nel complessivo periodo di operatività delle misure calmierative introdotte (ottobre 2021/marzo 2023), un minor ricavo (e, a parità di costi, minore utile) pari ad € 23.653.742,94 (riferito ad impianti alimentati a metano, teleriscaldamento e GPL, indicizzati secondo la medesima formula); in termini percentuali, il minor utile di € 23.653.742,94 conseguito in relazione all'indicizzazione al bene indifferenziato "gas naturale", corrisponderebbe ad una percentuale di mancato utile del 21,18%, ovvero di riduzione del ricavo teorico (secondo il criterio utilizzato nella CRI, ma non condiviso da GETEC) di -17,48%;
- inoltre, contrariamente a quanto sostenuto nella CRI, GETEC rileva che, riferendosi la clausola di indicizzazione alla sola Componente Energia del Servizio Energia "A", la valutazione della variazione debba essere riferita esclusivamente a detta componente e non al corrispettivo per il Servizio Energia complessivamente considerato, che include anche la Componente Manutenzione, né agli ulteriori servizi in Convenzione, di natura diversa e con meccanismi di indicizzazione diversi rispetto alla Componente Energia;
- in ogni caso, a fronte della ritenuta necessità, da parte dell'Autorità, di intendere il "prezzo contrattuale" come riferito al contratto affidato da Consip nel suo complesso e non alla sola Componente Energia, pur non ritenendo tale approccio corretto, GETEC ha nondimeno effettuato i relativi conteggi anche con riferimento alla Componente Manutenzione ed alle altre prestazioni accessorie affidate oggetto della Convenzione; risulta quindi che il corrispettivo contrattuale complessivo per tutti i servizi in Convenzione per il periodo di vigenza delle misure calmierative di cui ai decreti-legge 130/21 e 17/22 come successivamente confermate per tutti i servizi sopra indicati per il periodo considerato (ottobre 2021/marzo 2023) sarebbe stato pari ad € 162.788.173,94 (di cui € 111.660.097,94 per la "Componente Energia" revisionata con il criterio oggetto di controversia), laddove, incrementando lo stesso del maggior ricavo ed utile (come visto, di € 23.653.742,94) che sarebbe conseguito alla revisione della Componente Energia con sterilizzazione delle misure calmierative per IVA e oneri di sistema, tale corrispettivo sarebbe ammontato ad € 186.441.916,88 (€ 162.788.173,65 + 23.653.742,94), pari in percentuale ad un + 14,53% (ovvero ad una riduzione del ricavo teorico - secondo il criterio utilizzato nella CRI, ma non condiviso da GETEC, di -12,69%).

**CONSIDERATO, TUTTAVIA, CHE:**

- le osservazioni presentate da GETEC, in merito all'asserita competenza dell'Autorità a pronunciarsi sull'istanza, non sono accoglibili alla luce delle

seguenti considerazioni, risultando, invece, corretto quanto evidenziato dal responsabile del procedimento:

- a) in primo luogo, la circostanza che i servizi energetici si configurino quali misure di miglioramento dell'efficienza energetica e, dunque, possano farsi rientrare nella funzione istituzionale dell'Autorità volta, come detto, a promuovere *l'uso razionale dell'energia*, non vale a modificare la particolare natura di tale servizio che, come si ricava dalla stessa definizione legislativa, nonché dalla documentazione prodotta da GETEC, non è un contratto di fornitura di energia (somministrazione), in quanto esso prevede l'acquisto del vettore energetico, nel caso di specie, in particolare, del gas metano, mediante l'acquisizione, da parte di GETEC, della titolarità del punto di riconsegna (di seguito, anche: PDR) presso l'impianto di consumo dell'amministrazione cui la società eroga il servizio energia;
- b) con riferimento a detto PDR, pertanto, GETEC acquista il gas naturale per trasformarlo in energia termica (e offrire il relativo servizio), assumendo, in tal modo, qualifica di cliente finale, ai sensi dell'articolo 2, comma 1, lettera a), del decreto legislativo 164/00: come noto, infatti, "cliente finale" è la persona fisica o giuridica che "*acquista gas per uso proprio*", mentre "cliente grossista", ai sensi della successiva lettera b), è il venditore di energia – al dettaglio o all'ingrosso, ossia "*la persona fisica o giuridica, diversa dai gestori dei sistemi di trasporto o dai gestori dei sistemi di distribuzione, che acquista il gas con lo scopo della rivendita*"; l'utilizzatore finale del gas naturale è, pertanto, GETEC, che lo impiega ai fini dell'esecuzione del Servizio Integrato Energia, comprendente anche la gestione dell'energia termica per l'edificio, in conformità a quanto previsto dall'Allegato II del decreto legislativo 115/08;
- c) come noto, la legge 481/95 assegna all'Autorità funzioni di regolazione e controllo in ambiti settoriali specifici, che sono, per quel che qui rileva, i settori dell'energia elettrica e del gas (articolo 1, comma 1), con particolare riferimento a tutte le attività in cui si articolano le rispettive filiere (articolo 2, comma 5), ossia, per quanto riguarda il settore del gas naturale, le attività individuate dal decreto legislativo 164/00, comprendenti la vendita (al dettaglio e all'ingrosso), la distribuzione, il trasporto, la rigassificazione, lo stoccaggio; l'Autorità regola (e controlla) lo svolgimento di tali servizi, con particolare riferimento alla disciplina dei relativi rapporti contrattuali in cui essi si esplicano;
- d) le funzioni di regolazione e controllo attribuite all'Autorità dalla legge 481/95, quindi, diversamente da quanto sostiene GETEC, non riguardano l'energia, in generale, ma i soli settori dell'energia elettrica e del gas; nell'ambito del c.d. risparmio energetico, e dei connessi servizi energetici, invece, sono disposizioni legislative *ad hoc* che attribuiscono all'Autorità, in ragione delle sue competenze nei segmenti sopra indicati, competenze specifiche e molto limitate, che (per quel che qui rileva) non riguardano anche il contratto di

servizio energia, disciplinato interamente dall'Allegato II al decreto legislativo 115/08;

- e) alla luce di quanto ora indicato – alle precedenti lettere c) e d) – nella prospettiva dei “*contratti pubblici relativi a servizi e forniture ad esecuzione continuata*”, di cui tratta l’articolo 1, comma 511, della legge 208/15, la competenza dell’Autorità viene in gioco, soltanto, con riferimento ai contratti nei quali si estrinseca l’attività di vendita al dettaglio di energia (elettrica o di gas naturale): si tratta, quindi, di contratti di somministrazione, la cui controparte acquirente è un cliente finale (titolare quindi d’un PDR) che, nel caso di specie, deve essere una pubblica amministrazione, mentre controparte venditrice sarà una società di vendita di energia (elettrica o di gas naturale) al dettaglio;
- f) nel caso sottoposto all’Autorità dall’istanza di GETEC, invece, come visto, i contratti che quest’ultima eroga nei confronti della pubblica amministrazione (sulla base di convenzione Consip) non sono contratti di somministrazione di gas naturale; come detto, infatti, GETEC è solo parte acquirente di contratti di fornitura di gas, che acquista per riconvertire in energia termica ed erogare il diverso servizio di cui all’Allegato II al decreto legislativo 115/08;
- g) il fatto che sull’oggetto del contratto di servizio energia, dedotto da GETEC, comunque incida la regolazione dell’Autorità relativa alla determinazione dei prezzi delle materie prime, gas naturale ed energia elettrica, costituisce una circostanza del tutto inconferente ai fini dell’articolo 1, comma 511, della legge 208/15, il quale attribuisce la competenza “*all’autorità indipendente preposta alla regolazione del settore relativo allo specifico contratto*”, e non quella che regola il settore cui afferisce il bene indifferenziato al cui valore le parti d’un certo contratto (avente eventualmente a oggetto un differente servizio, afferente ad altro settore) hanno deciso di indicizzare il relativo prezzo;
- h) l’Autorità, come già detto, regola i servizi in cui si declinano le filiere dei settori dell’energia elettrica e del gas naturale, e non anche il servizio energia di cui all’Allegato II del decreto legislativo 115/08; poiché non vi sono autorità indipendenti preposte alla regolazione di tale specifico servizio, ne consegue che la competenza spetta, ai sensi del medesimo articolo 1, comma 511, della legge 208/15, all’AGCM;
- i) inoltre, come in parte anticipato alla precedente lettera g), è appena il caso di ribadire che la previsione, contenuta nel contratto oggetto dell’istanza di GETEC, di indicizzare il prezzo del contratto all’aumento del prezzo del gas naturale per le utenze con consumi inferiori a 1.400 Smc/anno, come rilevato dall’Autorità, costituisce il frutto di una scelta delle parti e potrebbe essere prevista in diverse tipologie contrattuali su cui, come nel caso di specie, l’Autorità non ha competenze; l’attività da eseguirsi all’interno della Convenzione prevede, da parte di GETEC, oltre all’acquisto del vettore energetico, una serie di altre prestazioni tra cui servizi di governo, implementazione e gestione del sistema di monitoraggio e controllo,

riqualificazioni energetiche, implementazione e gestione del sistema informativo, redazione diagnosi energetiche, che compongono il servizio energia nel suo complesso che viene, quindi, rendicontato e fatturato mediante un canone variabile in funzione di oggettivi parametri stagionali (tra i quali non rientra il consumo di combustibile) e di conseguenza il servizio non si configura come mera rivendita €/mc di gas metano (ciò che è confermato anche dal fatto che GETEC è titolare del PDR, ciò che non sarebbe stato possibile qualora la società fosse stata un puro *reseller* di gas naturale);

- da quanto sin qui osservato, deve concludersi, quindi, in coerenza con le valutazioni del responsabile del procedimento, che il contratto dedotto nell'istanza avanzata da GETEC ha a oggetto un servizio che – in quanto riconducibile al servizio energia di cui al dPR 412/93 e dal decreto legislativo 115/08, Allegato II – non rientra tra i servizi in cui si esplicano le attività costitutive delle filiere dei settori sottoposti alla regolazione dell'Autorità;
- in conseguenza di quanto sopra, viene pertanto meno la competenza di quest'ultima a verificare i presupposti per la rinegoziazione degli accordi tra GETEC e Consip, prevista dall'articolo 1, comma 511, della legge 208/15 e, poiché non risulta che il settore dei servizi energetici sia sottoposto all'attività di regolazione d'una specifica autorità indipendente, la competenza a ricevere ed esprimersi sull'istanza di GETEC spetta all'AGCM.

**CONSIDERATO, INOLTRE, CHE:**

- le osservazioni presentate da GETEC, in merito all'analisi condotta per la verifica del primo presupposto di cui all'articolo 1, comma 511 della legge 208/15 non sono accoglibili alla luce delle seguenti considerazioni, risultando, invece, corretto quanto evidenziato dal responsabile del procedimento:
  - a) in primo luogo, si ribadisce (come già indicato al secondo gruppo di considerati) che, la verifica del primo presupposto di cui all'articolo 1, comma 511 della legge 208/2015 comunicata tramite la CRI è stata effettuata limitatamente ai profili afferenti alla c.d. Componente Energia, oggetto dell'istanza presentata all'Autorità, sulla base dei dati disponibili al momento dell'analisi (relativi al periodo ottobre 2021 - settembre 2022), considerando le variazioni delle:
    - medie aritmetiche “teoriche” (ovvero, la media dei valori che si sarebbero riscontrati qualora non si fossero verificate le riduzioni dell'aliquota IVA e l'abbattimento degli oneri generali di sistema) ed effettive dei prezzi unitari mensili PU (espressi in €/kWh) della Componente Energia comunicati da GETEC;
    - medie ponderate “teoriche” ed effettive dei prezzi unitari mensili PU (espressi in €/kWh) della Componente Energia calcolate utilizzando come pesi i consumi mensili comunicati anch'essi dalla stessa GETEC;

- b) la predetta metodologia di analisi è funzionale a valutare se l'aumento del costo della materia prima abbia avuto un impatto sul prezzo complessivo della Componente Energia in termini di variazione non inferiore al 10% tenendo conto di tutti gli elementi costitutivi di tale prezzo; per tale ragione la variazione in discorso è stata quantificata valorizzando i consumi di ciascun lotto relativi a ciascun mese del periodo analizzato con i prezzi complessivi effettivamente applicati da GETEC come da questa comunicati;
- c) poiché con memoria integrativa del 5 giugno 2023 GETEC ha trasmesso un aggiornamento dei dati richiesti in precedenza dal responsabile del procedimento, fornendo altresì anche informazioni integrative per il periodo ottobre 2022 - marzo 2023, in merito a prezzi e consumi dei vari lotti in cui eroga il servizio oggetto della Convenzione, si è provveduto a integrare l'analisi riportata *sub a)*, riscontrando una variazione del prezzo complessivo della predetta Componente Energia in diminuzione di più del 10% calcolando la stessa come media sia aritmetica sia ponderata dei prezzi rispetto ai consumi energetici nel periodo di riferimento; a fronte di quanto sopra, occorre tuttavia evidenziare che contrariamente a quanto asserito da GETEC, la valutazione della sola variazione del prezzo della Componente Energia (oggetto dell'istanza), ancorché necessaria, non è ancora sufficiente per accertare una eventuale variazione in misura non inferiore al 10%, del prezzo complessivo del servizio oggetto del contratto, che non attiene alla somministrazione di energia e che quindi deve comprendere anche le altre componenti di prezzo;
- d) inoltre, non si è potuto procedere alla verifica del secondo presupposto di cui all'articolo 1, comma 511, della legge 208/15 in quanto l'accertamento della sussistenza o meno di una alterazione significativa dell'originario equilibrio contrattuale (intesa come alterazione significativa del margine atteso dell'assuntore del servizio) non può prescindere da una valutazione complessiva della differenza tra costi e ricavi totali della prestazione oggetto della Convenzione che si compone di una serie di servizi, diversi dalla fornitura di gas naturale, che esulano dalle competenze dell'Autorità;
- come chiarito ai precedenti punti, nonostante la verifica condotta limitatamente alla variazione della Componente Energia non sia dirimente ai fini dell'accertamento dei presupposti di cui all'articolo 1, comma 511, della legge 208/15, su cui si fonda la presente istanza, dall'analisi condotta è comunque emerso che l'attuale modello di clausola revisionale adottato nelle Convenzioni per l'affidamento del Servizio integrato energia disposto da Consip può avere un impatto sui margini attesi dell'assuntore del servizio, qualora si verifichi, in corso di esecuzione del contratto, una variazione degli elementi costitutivi della formula revisionale (come, nel caso di specie, la riduzione dell'aliquota IVA e l'introduzione di specifiche componenti negli oneri generali di sistema).

**RITENUTO CHE:**

- sia necessario archiviare il procedimento avviato, ai sensi all'articolo 1, comma 511, della legge 208/15, con deliberazione 511/2022/E/gas, su istanza di GETEC, per il sopravvenuto accertamento dell'incompetenza dell'Autorità nei termini sopra chiariti;
- sia peraltro opportuno, nel rispetto del principio del buon andamento dell'attività amministrativa e della cooperazione istituzionale tra amministrazioni dello Stato:
  - rappresentare, nei termini di cui al precedente gruppo di considerati, gli esiti delle attività d'analisi e di valutazione comunque compiute nelle more del suddetto accertamento, limitatamente ai profili afferenti alla c.d. Componente Energia del contratto oggetto dell'istanza di GETEC;
  - trasmettere gli esiti delle suddette attività d'analisi e di valutazione all'AGCM, per gli eventuali seguiti di competenza;
- sia infine opportuno suggerire, al fine di sterilizzare il rischio di impattare sui margini attesi dell'assuntore del servizio associato alla clausola revisionale adottata nella Convenzione per l'affidamento del Servizio integrato energia disposta da Consip oggetto dell'istanza, qualora si verifici, in corso di esecuzione del contratto, una variazione degli elementi costitutivi della formula revisionale (come, nel caso di specie, la riduzione dell'aliquota IVA e l'introduzione di specifiche componenti negli oneri generali di sistema), di sostituire la prevista indicizzazione del prezzo di aggiudicazione del servizio (o quantomeno della Componente Energia del prezzo medesimo) alla spesa complessiva (inclusa l'IVA) dell'utente domestico tipo del servizio di tutela gas con un modello di indicizzazione del prezzo di aggiudicazione che consideri la sola variazione delle componenti della voce di spesa "materia gas naturale" del prezzo del servizio di tutela gas che sarà definito dall'Autorità fino alla data di rimozione dello stesso a gennaio 2024 (data a partire dalla quale sarà sostituito dal servizio di tutela della vulnerabilità destinato ai soli clienti domestici vulnerabili), prevedendo al contempo che le altre componenti del prezzo di fornitura siano pari a quelle pubblicate dall'Autorità

**DELIBERA**

1. di archiviare il procedimento avviato, ai sensi dell'articolo 1, comma 511, della legge 208/15, con deliberazione 511/2022/E/gas per incompetenza dell'Autorità nel settore relativo allo specifico contratto cui attiene l'istanza, nei termini di cui in motivazione;
2. di trasmettere la presente deliberazione, unitamente agli esiti e alle valutazioni compiute sulla c.d. Componente Energia del contratto oggetto dell'istanza, nonché agli atti acquisiti nell'ambito del procedimento, all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, per gli eventuali seguiti di competenza;
3. di comunicare la presente deliberazione a GETEC Italia S.p.A., e a Consip S.p.A.;

4. di pubblicare la presente deliberazione sul sito internet dell'Autorità [www.arera.it](http://www.arera.it).

19 settembre 2023

IL PRESIDENTE  
*Stefano Besseghini*