

**DELIBERAZIONE 15 DICEMBRE 2016
751/2016/E/EEL**

**DECISIONE DEL RECLAMO PRESENTATO DA E.JA S.R.L. NEI CONFRONTI DI ENEL
DISTRIBUZIONE S.P.A. (ORA E-DISTRIBUZIONE S.P.A.)**

**L'AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA IL GAS
E IL SISTEMA IDRICO**

Nella riunione del 15 dicembre 2016

VISTI:

- la direttiva 2009/72/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 luglio 2009;
- la legge 14 novembre 1995, n. 481;
- il decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79 (di seguito: d.lgs. 79/99);
- il decreto-legge 22 giugno 2012, n. 83, convertito con modificazioni dalla legge 7 agosto 2012, n. 134;
- il decreto legislativo 1 giugno 2011, n. 93 e, segnatamente, l'articolo 44, commi 1, 2 e 3;
- la deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica il gas e il sistema idrico (di seguito: Autorità) 18 maggio 2012, 188/2012/E/com (di seguito: deliberazione 188/2012/E/com) e, in particolare, l'Allegato A (di seguito: Disciplina);
- la deliberazione dell'Autorità 30 maggio 2013, 226/2013/A;
- la deliberazione dell'Autorità 19 dicembre 2013, 612/2013/R/eel (di seguito: deliberazione 612/2013/R/eel);
- la deliberazione dell'Autorità 12 giugno 2014, 270/2014/A;
- la deliberazione dell'Autorità 23 aprile 2015, 177/2015/A;
- la deliberazione dell'Autorità 4 giugno 2015, 268/2015/R/eel (di seguito: deliberazione 268/2015/R/eel);
- la nota prot. generale dell'Autorità, 013368 del 13 maggio 2014, con cui il Direttore della Direzione Consumatori, Conciliazioni e Arbitrati ha delegato il Responsabile dell'Unità Arbitrati e Controversie allo svolgimento della funzione di responsabile del procedimento ai sensi della deliberazione 188/2012/E/com.

FATTO:

1. Con reclamo presentato il 10 giugno 2016 (prot. Autorità 16757 del 13 giugno 2016), E.JA S.r.l. (di seguito: reclamante) ha contestato ad Enel Distribuzione S.p.a. (oggi e-distribuzione S.p.a., di seguito: gestore) il mancato accoglimento della richiesta di rivalutazione della garanzia finanziaria a copertura del contratto di trasporto, avanzata da E.JA a seguito dell'annullamento della deliberazione 612/2013/R/eel, recante *“Disposizioni in merito alla definizione del codice di rete tipo per la distribuzione dell'energia elettrica nonché all'introduzione di misure urgenti in merito alla risoluzione del contratto di trasporto”*; il reclamante, prospettando un danno grave e irreparabile ha, altresì, chiesto all'Autorità di adottare *“provvedimenti volti ad obbligare ED (i.e. e-distribuzione S.p.a.) ad accettare nuove richieste di switching e, soprattutto, volti a paralizzare le minacce da ED tese alla risoluzione contrattuale”*;
2. con nota del 24 giugno 2016 (prot. Autorità 18020 del 24 giugno 2016), l'Autorità ha comunicato alle parti l'avvio del procedimento di trattazione del reclamo;
3. con nota del 24 giugno 2016 (prot. Autorità 18022 del 24 giugno 2016), il reclamante ha ribadito la necessità di *“assumere, in via cautelare e nelle more del procedimento, e con anticipo rispetto alla data del 29 giugno 2016, [...] tutti i provvedimenti necessari ad obbligare ED ad accettare nuove richieste di switching di EJA e, soprattutto, volti ad impedire la risoluzione unilaterale del Contratto minacciata da ED per il giorno 29 giugno 2016 così che sia garantita la continuità dell'erogazione del servizio, sino alla decisione nel merito”*;
4. con nota del 24 giugno 2016 (prot. Autorità 18024 del 24 giugno 2016), l'Autorità ha quindi convocato, ai sensi dell'articolo 4, comma 2, della Disciplina, un'audizione in contraddittorio tra le parti per il giorno 28 giugno 2016;
5. con nota del 28 giugno 2016 (prot. Autorità 19097 del 5 luglio 2016), il gestore ha informato l'Autorità circa la propria *“disponibilità a sospendere il termine previsto [...] per il reintegro delle garanzia fino all'importo di € 997.489,09, in attesa che l'AEEGSI possa adottare provvedimenti nell'ambito del procedimento ex Delibera 188/2012”*, precisando altresì che *“ovviamente l'indicata disponibilità è da considerarsi riferita esclusivamente all'importo delle fidejussioni e non anche ai corrispettivi del servizio di trasporto che dovranno invece essere integralmente corrisposti, così come dovrà essere tempestivamente sanata l'esposizione debitoria ad oggi esistente”*;
6. con nota del 21 luglio 2016 (prot. Autorità 20913), l'Autorità ha richiesto al gestore alcune informazioni relative alla situazione debitoria di E.JA S.r.l. e, in particolare *“1. l'ammontare complessivo, in euro, dei corrispettivi relativi all'esecuzione del contratto di trasporto non pagati dal reclamante; 2. la quota parte dell'ammontare di cui al punto 1 relativa ai soli oneri generali di sistema; 3. l'ammontare, in euro, del deposito cauzionale che il reclamante sarebbe tenuto a reintegrare in applicazione della deliberazione dell'Autorità”*

- 268/2015/R/eel; 4. la quota parte dell'ammontare di cui al punto 3, relativa ai soli oneri generali di sistema"; con il medesimo provvedimento l'Autorità ha inoltre chiesto al reclamante "di comunicare l'ammontare, in euro, degli oneri generali di sistema non pagati dai clienti finali inclusi nel contratto di trasporto in essere con e-distribuzione S.p.a.";
7. con note del 28 e del 29 luglio 2016 (prot. Autorità 21793 e 21794 del 29 luglio 2016), il gestore ha risposto alla richiesta di informazioni dell'Autorità;
 8. con nota del 29 luglio 2016 (prot. Autorità n. 21873 del 29 luglio 2016), l'Autorità ha comunicato alle parti che "sentito il Collegio, la controversia in oggetto verrà decisa direttamente nel merito";
 9. con nota del 31 luglio 2016 (prot. Autorità 21917 del 1 agosto 2016), il reclamante ha risposto alla richiesta di informazioni dell'Autorità;
 10. con nota del 5 agosto 2016 (prot. Autorità 22915 del 9 agosto 2016), il reclamante ha replicato alle note del gestore del 28 e del 29 luglio 2016;
 11. con nota del 5 agosto 2016 (prot. Autorità 22926 del 9 agosto 2016), il gestore ha inviato le proprie controrepliche;
 12. con nota dell'1 settembre 2016 (prot. Autorità 24553 del 7 settembre 2016), il reclamante ha comunicato di aver "provveduto alla corresponsione, in Vostro (di e-distribuzione S.p.a., ndr) favore, dell'importo complessivo di Euro 138.211,21 afferenti ai corrispettivi del servizio di trasporto maturati";
 13. con nota del 27 settembre 2016 (prot. Autorità 27425 del 3 ottobre 2016), il gestore ha inviato una ulteriore memoria; l'Autorità, con PEC del 4 ottobre 2016, invitava il gestore a trasmettere tale memoria anche al reclamante, "al fine di garantire il pieno contraddittorio";
 14. con nota del 30 settembre 2016 (prot. Autorità 27432 del 3 ottobre 2016), il reclamante, constatato "che i reciproci impegni assunti in occasione dell'incontro tenutosi nell'ambito del procedimento instaurato avanti all'AEEGSI su nostro reclamo ex Deliberazione 188/2012 sono stati rispettati", ha chiesto al gestore "la disponibilità per un incontro da dedicarsi ad un'analisi diffusa delle questioni variamente rilevanti, nell'ottica della creazione di un assetto operativo - e di relazione - idoneo a garantire il migliore svolgimento delle attività imprenditoriali di nostra (e Vostra) competenza";
 15. con nota del 6 ottobre 2016 (prot. Autorità 28611 del 10 ottobre 2016), il gestore, contestando che E.JA "abbia provveduto ad adempiere gli impegni assunti nel contesto sopra specificato", ha comunicato di non "aderire alla Vostra (di E.JA, ndr) richiesta di un incontro, nel corso del quale non potremmo che confermare quanto già oggetto della presente";
 16. con nota del 17 ottobre 2016 (prot. Autorità 29359 del 17 ottobre 2016), l'Autorità ha sollecitato il gestore ad inviare, "entro il termine di due giorni", la sopracitata memoria del 27 settembre 2016 (prot. Autorità 27425 del 3 ottobre 2016) anche al reclamante, "al fine di assicurare le garanzie del contraddittorio procedimentale"; con nota del 18 ottobre 2016 (prot. Autorità 29577 del 18 ottobre 2016), il gestore ha inviato, anche al reclamante, la citata comunicazione;

17. in data 2 novembre 2016, la Direzione Mercati Elettricità e Gas, ha formulato il proprio parere, ai sensi dell'art. 5, comma 2, della Disciplina.

QUADRO NORMATIVO:

18. Ai fini della risoluzione della presente controversia rilevano le seguenti disposizioni:
- i. l'articolo 3, commi 10 e 11, del d.lgs. 79/99, il quale prevede che:
(comma 10) *“per l'accesso e l'uso della rete di trasmissione nazionale è dovuto al gestore un corrispettivo determinato indipendentemente dalla localizzazione geografica degli impianti di produzione e dei clienti finali, e comunque sulla base di criteri non discriminatori”* e che *“la misura del corrispettivo è determinata dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas”*;
(comma 11) *“con uno o più decreti del Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato, di concerto con il Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, su proposta dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas, sono altresì individuati gli oneri generali afferenti al sistema elettrico”* e che *“l'Autorità per l'energia elettrica e il gas provvede al conseguente adeguamento del corrispettivo di cui al comma 10”*;
 - ii. la deliberazione 612/2013/R/eel, recante *“Disposizioni in merito alla definizione del codice di rete tipo per la distribuzione dell'energia elettrica nonché all'introduzione di misure urgenti in merito alla risoluzione del contratto di trasporto”*;
 - iii. la deliberazione 268/2015/R/eel, recante *“Codice di rete tipo per il servizio di trasporto dell'energia elettrica: disposizioni in merito alle garanzie contrattuali ed alla fatturazione del servizio”* e, in particolare, l'Allegato B, che disciplina le forme di garanzia ammesse ai fini della conclusione del contratto di trasporto.

QUADRO FATTUALE:

19. Le società e-distribuzione ed E. JA hanno stipulato un *“Contratto per il servizio di trasporto di energia elettrica”*, con decorrenza 10 maggio 2015;
20. ebbene, in base alla deliberazione 612/2013/R/eel, vigente all'epoca, le imprese distributrici di energia elettrica potevano richiedere agli utenti del servizio di trasporto e vendita di energia elettrica (c.d. *traders*) garanzie a copertura degli obblighi derivanti dalla stipula dei contratti di trasporto, tenuto conto anche degli oneri a carico del cliente finale; ed infatti, nella specie, il contratto di trasporto stipulato dal reclamante e dal gestore poneva a carico del reclamante una garanzia nel caso di inadempimento dei clienti finali nel corrispondere gli oneri di sistema;

21. con nota del 14 aprile 2016, il gestore comunicava al reclamante che l'importo delle garanzie dovute per il servizio di trasporto, ai sensi dell'articolo 6 del suddetto "Contratto per il servizio di trasporto di energia elettrica", ammontava a Euro 607.350,00 e richiedeva, quindi, al reclamante medesimo un adeguamento di dette garanzie, per un importo pari a Euro 125.850,00;
22. in data 13 maggio 2016, non avendo riscontrato il richiesto adeguamento delle garanzie, il gestore inviava, dunque, al reclamante un sollecito;
23. con sentenza 2182 del 24 maggio 2016, il Consiglio di Stato, sez. VI, annullava la deliberazione 612/2013/R/eel, in quanto *"La previsione del rispetto di forme determinate di garanzia nei rapporti tra distributori e traders esula [...] dall'ambito di definizione legale del potere dell'Autorità"*, ragion per cui, secondo il giudice amministrativo, la deliberazione 612/2013/R/eel *"contrasta con il principio di legalità sostanziale e si risolve in una indebita ingerenza di un potere pubblico nelle autonome autoregolazioni di interessi privati ad opera dei singoli contraenti"*;
24. rifacendosi a tale sentenza, il reclamante, con nota del 25 maggio 2016, chiedeva al gestore di *"procedere al ricalcolo del deposito cauzionale a Voi dovuto per l'effettuazione del servizio di trasporto con Voi contrattualizzato"*, vantando un *"obbligo restitutorio a nostro favore fermo restando ovviamente che i maggiori importi sin qui da noi versati a tale titolo potranno essere da Voi tratti in pagamento dei vostri crediti nei nostri confronti fino alla concorrenza dei medesimi"*;
25. con nota del 1° giugno 2016, il gestore rigettava la suddetta richiesta in quanto *"l'indicata sentenza, avendo ad oggetto la Delibera dell'AEEGSI del 19 dicembre 2013, n. 612, non ha alcuna incidenza sulla determinazione delle garanzie dovute in relazione al contratto di trasporto con Voi intercorrente, atteso che si tratta di disciplina contrattuale, così come integrata sulla base della Deliberazione AEEGSI 268/2015/R/eel (Codice di Rete Tipo per il servizio di trasporto) e successive modifiche ed integrazioni che, ad oggi, è pienamente valida ed efficace. Rileviamo inoltre che la sentenza da Voi richiamata nel riconoscere che le parti possano disciplinare, nell'esercizio dell'autonomia contrattuale, l'aspetto in questione lascia inalterata la validità e l'efficacia della clausola di cui all'art.6 delle Condizioni Generali del contratto di trasporto che, per l'aspetto che qui interessa, prevede che, in ogni caso, l'importo garantito debba essere determinato avendo a riferimento il corrispettivo complessivo medio del servizio di trasporto, "comprensivo di IVA e di ogni altro onere"*;
26. con la medesima nota il gestore intimava inoltre al reclamante l'adeguamento delle garanzie *"per l'importo di Euro 125.850,00"*, facendo altresì presente che *"in caso di persistente inadempimento, non Vi sarà possibile presentare nuove richieste di switching di punti di prelievo, secondo quanto previsto dall'art. 5.13 lettera a. del succitato Allegato B alla Deliberazione 268/2015/R/eel"*;
27. infine, con nota dell'8 giugno 2016, il gestore informava il reclamante di avere *"provveduto ad escutere per un importo pari ad euro 183.805,68 la garanzia da Voi prestata nella forma del deposito cauzionale per l'importo di € 481.500"* e

- chiedeva quindi allo stesso reclamante di *“provvedere al reintegro della garanzia fino all'importo totale di Euro 997.489,09, determinato ai sensi dell'art. 5.7 dell'indicato Allegato B, entro quindici (15) giorni lavorativi decorrenti dalla data di trasmissione della presente comunicazione”*, precisando *“che detto importo di euro 997.489,09 è comprensivo dell'adeguamento della garanzia per € 125.850,00 – già richiesto con nostra pec del 14/04/2016 e oggetto della diffida in data 01/06/2016 – che dovrà essere comunque prestato entro il 13/06/2016”*;
28. con la medesima sopracitata nota il gestore avvertiva poi il reclamante che *“Nelle more del reintegro da parte Vostra della garanzia fino a 997.489,09 dalla data odierna non Vi sarà possibile presentare nuove richieste di switching di punti di prelievo, secondo quanto previsto dall'art.5.9 del succitato Allegato B alla Deliberazione 268/2015/R/eel”* e che *“in caso di mancato reintegro, si verificherà la risoluzione del contratto di trasporto, secondo quanto previsto dal paragrafo 5.10 del succitato Allegato B alla Deliberazione 268/2015/R/eel”*.

ARGOMENTAZIONI DEL RECLAMANTE:

29. Secondo il reclamante, a seguito della sentenza del Consiglio di Stato 2182/16, i distributori non avrebbero più diritto di chiedere ai venditori il pagamento degli oneri di sistema non versati dai clienti finali e nemmeno, a maggior ragione, garanzie per gli importi suddetti;
30. pertanto, secondo E.JA, sarebbe illegittima, abusiva e scorretta, la condotta del gestore che ha respinto l'istanza con cui il reclamante pretendeva il ricalcolo garanzia dovuta e la destinazione dei maggiori importi versati a pagamento di altri crediti del gestore di rete;
31. in particolare, con riferimento alla nota del 1° giugno 2016, con cui e-distribuzione, sulla base della piena validità ed efficacia della deliberazione 268/2015/R/eel, rigettava la richiesta del reclamante di ricalcolare l'importo della garanzia, il reclamante contesta radicalmente l'assunto del gestore *“per il quale sarebbe ancora applicabile una disciplina regolamentare gravemente lesiva dei diritti dei venditori e apertamente contraria ai principi enunciati dal Consiglio di Stato, senza minimamente considerare le reali ricadute dei predetti principi non solo sull'atto ex se impugnato ma anche sugli atti che ne sono conseguiti e che, per ciò solo, sono intrinsecamente viziati e non applicabili”*;
32. il reclamante afferma inoltre che il contratto di trasporto tra EJA ed e-distribuzione è stato sottoscritto dopo l'entrata in vigore della deliberazione 268/2015/R/eel, che a sua volta recepiva le indicazioni contenute nella deliberazione 612/2013/R/eel, annullata dal Consiglio di Stato con sentenza 2182/16, e che l'effetto di tale sentenza, quindi, non sarebbe soltanto quello di far venire meno l'obbligo, in capo ai *traders*, di pagare la quota di garanzia connessa agli oneri generali di sistema, ma anche quello di esonerare i medesimi *traders* dall'obbligo di anticipare i suddetti oneri generali, essendo, quest'ultimi, tenuti a corrisponderli al distributore solo dopo averli incassati dal cliente finale.

33. il reclamante sostiene, inoltre, che la sentenza 2182/16, dichiarando illegittimo il computo degli oneri generali di sistema nella quantificazione della garanzia, avrebbe con ciò stesso impedito la reviviscenza di norme pattizie di diverso tenore, che risulterebbero nulle per contrarietà alla legge;
34. infine, il reclamante si è reso disponibile ad anticipare, ad e-distribuzione, i suddetti oneri generali di sistema, purché venga riadeguata la garanzia dovuta, eliminando la quota a copertura degli oneri generali di sistema.

ARGOMENTAZIONI DEL GESTORE:

35. In primo luogo, il gestore evidenzia di aver inviato ad E.JA la diffida per la risoluzione del contratto di trasporto solo dopo aver esperito tutte le azioni previste dalla deliberazione 268/2015/R/eel e, in particolare, dopo avere effettuato cinque solleciti e quattro diffide;
36. con riferimento alla normativa applicabile alla controversia *de qua*, il gestore sostiene che, essendo tutt'ora vigente la deliberazione 268/2015/R/eel, con cui l'Autorità ha adottato il Codice di rete tipo per il servizio di trasporto dell'energia elettrica, il comportamento del distributore dovrebbe essere valutato alla luce di tale disciplina. Peraltro, anche qualora si dovesse ritenere che la citata sentenza del Consiglio di Stato 2181 del 24 maggio 2016 dispieghi i propri effetti anche sul Codice di rete tipo, ad avviso di e-distribuzione l'inclusione degli oneri generali nel calcolo della garanzia sarebbe comunque operazione corretta in quanto discenderebbe dalle condizioni generali di contratto precedentemente praticate dal distributore stesso;
37. secondo il gestore, il contratto di trasporto tra le parti – avente decorrenza 1° maggio 2015 e stipulato prima dell'entrata in vigore della deliberazione 268/15/E/eel – disciplina esattamente le garanzie dovute dal venditore, prevedendo che le stesse debbano essere commisurate ai corrispettivi dovuti per il servizio di trasporto, IVA ed ogni altro onere; pertanto, per e-distribuzione, l'autonomia contrattuale cui fa riferimento la sentenza del Consiglio di Stato 2182/16 risulterebbe essere stata già esercitata;
38. con la nota del 6 ottobre 2016 (prot. 28611), il gestore afferma inoltre che E.JA, anziché onorare l'impegno preso nel corso della suddetta audizione del 28 giugno, di *“pagare i corrispettivi relativi al servizio di trasporto comprensivi degli oneri di sistema”*, si sarebbe invece *“unilateralmente ed indebitamente ridotta i corrispettivi dovuti per il servizio di trasporto prestato”*;
39. con la medesima nota, inoltre, il gestore evidenzia *“che il provvedimento del blocco del Portale onde evitare l'attivazione da parte Vostra (di E.JA, ndr) di nuove richieste di switching è stato assunto sulla base dalle disposizioni della Delibera 268/2015 dell'AEEGSI, come già comunicato con nostra del 11/07/2016 prot. 0445347”*;
40. infine, con nota del 18 ottobre 2016, e-distribuzione, a tutela del proprio credito e al fine di garantire la parità di trattamento nella gestione della morosità degli utenti del trasporto, afferma di ritenere di dover porre in essere le misure previste

dalla deliberazione 268/2015/R/eel in caso di inadempimenti connessi ai pagamenti del servizio di trasporto, ossia escutere la garanzia prestata, intimare il pagamento immediato del credito residuo, richiedere la ricostituzione della garanzia. La medesima Società evidenzia, altresì, che, in ragione del suddetto impegno, assunto dal reclamante nell'ambito del procedimento di trattazione del reclamo *de quo*, tale ricostituzione delle garanzie avverrebbe al netto della quota inerente la copertura degli oneri di sistema.

VALUTAZIONE DEL RECLAMO:

41. In via preliminare, pare opportuno evidenziare che la più volte citata sentenza 2182/16 del Consiglio di Stato, avente ad oggetto la deliberazione 612/2013/R/eel, in alcun modo dispone in merito alle modalità con cui gli utenti della rete di distribuzione debbano versare ai gestori della rete di distribuzione la parte di corrispettivo relativo agli oneri generali di sistema dovuti;
42. la sentenza 2182/16 non autorizza, in particolare, a concludere che il versamento di tali importi al distributore, da parte degli utenti della rete, debba essere condizionato dall'effettiva riscossione dei medesimi presso i clienti finali; ed infatti, la disciplina dell'Autorità in tema di fatturazione e di termini di pagamento dei corrispettivi per il servizio di trasporto, comprensivi anche degli oneri di sistema, non risulta caducata per effetto della predetta sentenza del Consiglio di Stato. Né risulta essere venuta meno la regolazione dell'esazione del gettito definita dall'Autorità, la quale ruota attorno al principio secondo cui gli importi relativi agli oneri di sistema devono essere versati sulla base di quanto fatturato e non di quanto effettivamente percepito.
43. Ciò premesso, sempre con riferimento alla sentenza 2182/16, occorre altresì precisare che detta sentenza sancisce l'annullamento delle disposizioni contenute nella deliberazione 612/2013/R/eel in tema di garanzie a copertura degli oneri di sistema, e non anche delle norme in materia contenute nel Codice di rete tipo approvato con deliberazione 268/2015/R/eel; ciò in quanto, nella specie, manca un rapporto di stretta presupposizione-consequenzialità, immediata, diretta e necessaria, tra le previsioni annullate della deliberazione 612/2013/R/eel e le norme del Codice di rete tipo;
44. infatti, la regolazione contenuta nel Codice di rete tipo, oltre a dettare disposizioni ulteriori e più specifiche in tema di quantificazione della garanzia, è stata adottata all'esito di una apposita consultazione e non è, quindi, meramente esecutiva delle norme introdotte con la deliberazione 612/2013/R/eel, la quale, invece, ha come fondamento l'urgente esigenza di infondere certezza nel mercato, a fronte di un contesto congiunturale di crisi e *“nelle more della definizione di interventi strutturali e organici connessi alle modalità di determinazione delle garanzie rilasciate a copertura degli obblighi derivanti dalla conclusione del contratto di trasporto nonché delle modalità adottate per fatturazione e il pagamento del servizio di trasporto”*;

45. ed invero, come si evince dalla motivazione della deliberazione 612/2013/R/eel, essa: (a) costituisce una misura urgente, legata alla contestuale congiuntura economica, nonché al peso crescente degli oneri di sistema; (b) ha carattere transitorio, in quanto è volta a evitare la creazione di un vuoto normativo nelle more del procedimento per la definizione del Codice di rete tipo, cui la stessa deliberazione 612/2013/R/eel dispone di dare seguito.
46. Ma soprattutto, si deve rilevare come la materia oggetto della presente controversia sia attualmente disciplinata dalla deliberazione 268/2015/R/eel; e, proprio a tale proposito, occorre altresì rilevare che, ai sensi dell'articolo 3, comma 5, della deliberazione 609/2015/R/eel, le norme del Codice di rete tipo in tema di garanzie, relative anche agli oneri generali di sistema, contenute nella deliberazione 268/2015/R/eel, trovano applicazione anche con riferimento ai contratti in essere alla data dell'1 gennaio 2016, ma limitatamente ai soli importi maturati successivamente a tale data. Ciò comporta, per i contratti di trasporto conclusi anteriormente alla data dell'1 gennaio 2016, qual è quello concluso tra E.JA ed e-distribuzione (in data 1 maggio 2015), l'applicazione della disciplina contrattuale all'epoca vigente tra le parti;
47. pertanto, la richiamata sentenza del Consiglio di Stato 2182/16 può trovare applicazione ai contratti eventualmente conclusi dopo l'entrata in vigore della deliberazione 612/2013/R/eel (o conclusi prima ma ancora in essere alla data di entrata in vigore di detto provvedimento) e comunque con riferimento a importi maturati a partire da tale data e sino al 31 dicembre 2015;
48. nella fattispecie, quindi, essendo gli effetti della sentenza 2182/16 limitati alla disciplina contrattuale applicabile agli importi maturati nel periodo compreso tra la data di efficacia del contratto di trasporto esistente tra le parti (E.JA ed e-distribuzione) e sino al 31 dicembre 2015, limitatamente a quest'ultimo periodo, dovrebbe essere espunta dal contratto di trasporto in questione la clausola eterointegrata per effetto della deliberazione 612/2013/R/eel;
49. nondimeno, il Consiglio di Stato, nella sentenza 2182/16, fa espressamente salva l'introduzione di clausole che prevedano garanzie anche a copertura degli oneri generali (nonché la loro quantificazione), qualora tali clausole siano manifestazione dell'autonomia privata (*"è lasciato all'autonomia contrattuale delle parti, nella stipulazione dei singoli contratti di trasporto, regolare eventualmente questo profilo"*, ossia le forme di garanzia a copertura del pagamento degli oneri generali di sistema);
50. ne discende che, nella fattispecie, l'inclusione degli oneri generali nel calcolo della garanzia si giustifica essendo stata prevista dalle condizioni generali di contratto precedentemente praticate dal gestore della rete di distribuzione, accettate dal reclamante ed eventualmente rinegoziate tra le parti in forza di quanto previsto dalla sentenza 2182/16;
51. infatti, nei contratti di trasporto tra gestore della rete di distribuzione e utenti della rete, l'autonomia contrattuale si esprime nella predisposizione da parte del gestore di condizioni generali di contratto e nella successiva accettazione o meno delle stesse da parte degli utenti;

52. in altri termini, l'assetto delle condizioni generali di contratto in tema di garanzie praticate dal distributore prima della deliberazione 612/2013/R/eel dovrebbe trovare applicazione anche con riferimento alle posizioni maturate nel periodo successivo a tale provvedimento, e sino al 31 dicembre 2015;
53. a questo riguardo appare priva di fondamento l'argomentazione del reclamante, secondo cui, nel caso di specie, sarebbe radicalmente preclusa, quale effetto della sentenza 2182/16, una reviviscenza di norme pattizie, altrimenti nulle per contrarietà alla legge; infatti, la ridetta sentenza 2182/16 ha disposto l'annullamento della deliberazione 612/2013/R/eel sulla base della ravvisata carenza di potere dell'Autorità a integrare i contratti di trasporto nel punto in questione, e non, dunque, perché il divieto di computare gli oneri generali costituisce una norma imperativa di legge.
54. In conclusione, alla luce di quanto detto, appaiono del tutto infondate sia le pretese, avanzate dal reclamante con la nota del 26 maggio 2016, di ridurre l'importo delle garanzie prestate e di effettuare compensazioni rispetto a importi già versati al gestore, che le contestazioni mosse dal medesimo reclamante nei confronti delle azioni, intraprese da e-distribuzione, conseguenti alla mancata reintegrazione delle garanzie

DELIBERA

1. di respingere il reclamo presentato dalla società E.JA S.r.l. nei confronti di e-distribuzione S.p.a.;
2. di pubblicare il presente provvedimento sul sito internet dell'Autorità www.autorita.energia.it, fatte salve le previsioni di cui all'articolo 7, comma 4, della Disciplina.

Avverso il presente provvedimento può essere proposto ricorso dinanzi al competente Tribunale amministrativo regionale, entro il termine di 60 giorni dalla notifica dello stesso, oppure ricorso straordinario al Capo dello Stato, entro il termine di 120 giorni.

15 dicembre 2016

IL PRESIDENTE
Guido Bortoni