

DCO 29/10

Modifica del meccanismo compensativo dell'onere medio cct di cui alla delibera n. 137/04, come modificata dalla delibera arg/elt 53/08, in ottemperanza alla sentenza n.1212/10 del consiglio di stato

Documento per la consultazione
Mercato di incidenza: energia elettrica

3 agosto 2010

Premessa

Con sentenza n. 1212/10 il Consiglio di Stato, pur ribadendo la piena legittimità del corrispettivo per l'utilizzo della capacità di trasporto (cosiddetto CCT), ha accolto in parte l'appello avverso la sentenza Tar Lombardia n. 3285/05 e, per l'effetto, annullato in parte la delibera n. 137/04. Con la medesima sentenza il Consiglio di Stato ha, altresì, accolto l'appello avverso la sentenza Tar Lombardia n. 3239/09 annullando la delibera n. 53/08.

In particolare, il Consiglio di Stato ha censurato il meccanismo compensativo previsto dalle summenzionate delibere sotto alcuni profili.

Considerato che l'ottemperanza alla sentenza n. 1212/10 del Consiglio di Stato potrebbe avere effetti rilevanti sugli operatori interessati, nonché sull'insieme dei clienti finali - su cui grava il costo del citato meccanismo di compensazione -, l'Autorità ritiene opportuno consultare tutti i soggetti interessati sui criteri alla base del nuovo meccanismo compensativo che dovrà essere predisposto in conformità a quanto statuito dal Consiglio di Stato.

*I soggetti interessati sono invitati a far pervenire alla Direzione Mercati dell'Autorità, per iscritto, le loro osservazioni e le loro proposte entro il **22 settembre 2010**.*

È preferibile che i soggetti interessati inviino le proprie osservazioni e commenti attraverso il servizio interattivo messo a disposizione sul sito internet dell'Autorità.

In alternativa, osservazioni e proposte dovranno pervenire al seguente indirizzo tramite uno solo di questi mezzi: e-mail (preferibile) con allegato il file contenente le osservazioni, fax o posta.

Autorità per l'energia elettrica e il gas
Direzione Mercati
Unità Mercato all'Ingrosso e Concorrenza
Piazza Cavour 5 – 20121 Milano
tel. 02.655.65.290/284
fax 02.655.65.265
e-mail: mercati@autorita.energia.it
sito internet: www.autorita.energia.it

1. La deliberazione n. 137/04 come modificata dalla deliberazione ARG/elt 53/08

L'Autorità ha emanato la delibera n. 137/04 per mitigare gli effetti negativi derivanti dall'eventuale perpetuarsi nel periodo agosto-dicembre 2004 delle anomalie nel livello e nella volatilità delle differenze fra i prezzi zonali e il prezzo unico nazionale (e, quindi, dei CCT) osservate nei primi quattro mesi di operatività del sistema delle offerte (periodo aprile-luglio 2004).

Tali differenze erano, infatti, sensibilmente più elevate e volatili di quanto mediamente previsto dagli operatori prima dell'avvio del dispacciamento di merito economico (1 aprile 2004) e non sussisteva, per l'anno 2004, alcuna opportunità per gli operatori di assicurarsi contro tale rischio fissando a priori il valore medio del CCT. Pertanto, la delibera n. 137/04 introduceva un meccanismo compensativo che prevedeva il rimborso del CCT medio nel periodo 1 agosto 2004 – 31 dicembre 2004 per la parte eccedente la soglia di 2 euro/MWh.

L'Autorità ha altresì emanato la delibera ARG/elt 53/08 per ottemperare alle disposizioni del d.P.R. 13 aprile 2007. Il predetto d.P.R. ha, infatti, stabilito che:

- l'Autorità, al momento della pubblicazione della deliberazione n. 48/04, non ha considerato che l'operatore in posizione dominante, traendo vantaggio dalla peculiare distribuzione geografica dei suoi impianti, avrebbe potuto agevolmente influenzare l'andamento dei prezzi di vendita dell'energia elettrica sul sistema delle offerte, così indirettamente determinando anche l'entità del CCT;
- la soglia massima al CCT, introdotta, a far data dal 1 agosto 2004, con la deliberazione n. 137/04, ha posto rimedio agli inconvenienti derivanti dall'applicazione della delibera n. 48/04 nella sua versione originaria.

La delibera ARG/elt 53/08, al fine di ottemperare al citato d.P.R., ridefiniva quindi il periodo di applicazione del meccanismo compensativo di cui alla deliberazione n. 137/04 stabilendo il rimborso del CCT medio nel periodo 1 aprile 2004 – 31 dicembre 2004 per la parte eccedente la soglia di 2 euro/MWh.

2. Il contenzioso giurisdizionale

Le delibere n. 168/03, n. 48/04, n. 137/04 e n. 237/04 recanti la disciplina dei CCT e le delibere n. 205/04 e n. 225/04 recanti la disciplina dei CCC sono state oggetto di contenzioso giurisdizionale prima dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia e, successivamente, di fronte al Consiglio di Stato.

Con sentenze parziali nn. 3285, 3284, 3283/05, il Tar Lombardia ha dichiarato inammissibili i ricorsi proposti da alcuni operatori nella parte in cui mettono in discussione il meccanismo dei CCT; con sentenze n. 920/06 e n. 991/06 il medesimo Tar ha, invece, rigettato le censure relative al sistema dei CCC. Infine, con sentenza n. 3239/09 il Tar ha respinto il ricorso avverso la delibera n. 53/08 con cui l'Autorità, in ottemperanza al d.P.R. 13 aprile 2007, ha esteso a far tempo dal 1 aprile 2004 il meccanismo compensativo introdotto con la delibera n. 137/04, consistente nel rimborso dei CCT per la parte che eccede la soglia di 2 euro/MWh.

Le predette sentenze sono state impugnate dinanzi al Consiglio di Stato il quale, con decisioni nn. 1213, 1215, 1216/10, ha respinto gli appelli avverso le sentenze del TAR Lombardia, nn. 3283, 3284/05, 991/06 e 920/06 confermando la piena legittimità del meccanismo dei CCT e dei CCC. In particolare, con le richiamate decisioni il Consiglio di Stato ha condiviso la ratio dei CCT poiché *“il gettito dei CCT per una parte è destinato a soddisfare il costo di congestione della rete, per altra parte è destinato a ridurre il costo dell'energia elettrica in favore della generalità dei clienti finali”*. Per quanto riguarda i CCC, il Consiglio di Stato ne ha riconosciuto la natura di strumenti

“complementari al sistema dei CCT”, idonei a “ridimensionare l’alea correlata alla volatilità dei corrispettivi (CCT) ...a tutela degli operatori”.

Con sentenza n.1212/10 il Consiglio di Stato, pur ribadendo la piena legittimità dei CCT, ha accolto in parte l'appello avverso la sentenza TAR Lombardia n. 3285/05 e, per l'effetto, annullato in parte la delibera n. 137/04. Per i Giudici di appello, infatti, il meccanismo compensativo introdotto dalla predetta delibera (rimborso del CCT medio per la parte che eccede la soglia di 2 euro/MWh) è contraddittorio, *“laddove utilizza come base di calcolo non la sola energia elettrica scambiata dall’operatore gravato con contratti bilaterali, ma anche l’energia elettrica scambiata tramite la Borsa elettrica”.* Il Consiglio di Stato individua, quindi, il vizio del meccanismo compensativo di cui alla delibera n.137/04 nella circostanza che *“ampliandosi la base di calcolo, si abbassa l’onere medio dei CCT, rendendo più difficile il raggiungimento della soglia”.*

A tale riguardo, il Consiglio di Stato afferma che *“l’AEEG ben può scegliere, nell’ambito di valutazioni tecnico-discrezionali ad essa soltanto riservate, il criterio compensativo da applicare”*, purché utilizzi *“meccanismi trasparenti e comprensibili, che diano una chiara e immediata percezione di quale sia la soglia di compensazione, anziché ancorarla a dati esterni rispetto a quelli rilevanti, tali da rendere tale soglia incerta e variabile”* e dia conto del criterio prescelto *“con adeguata motivazione e istruttoria”.*

Con la medesima sentenza n.1212/10 il Consiglio di Stato ha, altresì, accolto l'appello avverso la sentenza Tar Lombardia, n. 3239/09, annullando la delibera n.53/08.

Per i Giudici di appello, *“ferma restando la possibilità di utilizzare il medesimo meccanismo compensativo previsto dalla delibera n. 137/2004, con le correzioni indicate...esso tuttavia doveva essere applicato tenendo conto dell’onere medio dei CCT nel solo periodo 1° aprile 2004-31 luglio 2004; con la conseguenza che doveva essere riconosciuto il rimborso ove detto onere medio dei CCT nel periodo aprile-luglio 2004 avesse superato il limite massimo di 2 euro/MWh, per la parte eccedente tale limite massimo”.* Secondo i Giudici di appello, infatti, *“è un dato storico che nel periodo 1° aprile 2004-31 luglio 2004 vi sono state forti oscillazioni dei CCT imputabili al comportamento dell’operatore dominante, come riconosciuto espressamente dal d.P.R. di accoglimento del ricorso straordinario. Ed è un dato storico che tale speculazione ha trovato rimedio a partire dal 1° agosto 2004, non solo grazie alla delibera n. 137/2004, ma anche grazie agli impegni assunti da ENEL davanti all’Autorità garante della concorrenza e del mercato. Pertanto, le oscillazioni dei CCT nel periodo da aprile a luglio 2004 dovevano essere considerate autonomamente, senza che potessero trovare compensazione nell’andamento dei CCT in un periodo successivo connotato da un diverso contesto fattuale e normativo...Se, dunque, è nel periodo aprile-luglio 2004 che il d.P.R. citato ha riscontrato una situazione anomala che necessitava di meccanismo compensativo, è a tale periodo che va riferito, in sede di ottemperanza, il meccanismo compensativo.”*

3. Potenziali effetti della sentenza n.1212/10 del Consiglio di Stato

Al fine di ottemperare alla sentenza n.1212/10 del Consiglio di Stato, il meccanismo compensativo di cui alla delibera n. 137/04, come modificata dalla delibera ARG/elt 53/08, deve essere riconfigurato. In particolare, considerando le censure del Consiglio di Stato:

1. la base di calcolo dell'onere medio CCT deve includere la sola energia elettrica scambiata dall'operatore tramite contratti bilaterali e non anche l'energia elettrica scambiata dall'operatore tramite contratti di borsa;
2. le oscillazioni dei CCT nel periodo da aprile a luglio 2004 devono essere considerate autonomamente, senza che possano trovare compensazione nell'andamento dei CCT in un periodo successivo connotato da un diverso contesto fattuale e normativo.

Con riferimento al punto 1, è opportuno evidenziare che la restrizione della base di calcolo dell'onere medio CCT alla sola energia elettrica scambiata tramite contratti bilaterali è giustificata dal fatto che il danno - originato da valori dei CCT sensibilmente più elevati e volatili di quanto mediamente previsto dagli operatori prima dell'avvio del dispacciamento di merito economico - si è prodotto in capo ai titolari di contratti bilaterali di durata annuale o pluriennale con consegna nell'anno 2004. Per l'anno 2004, infatti, non sussisteva alcuna opportunità per i sottoscrittori dei citati contratti bilaterali di assicurarsi contro tale rischio fissando ex-ante il valore medio del CCT.

Viceversa, tale rischio non sussisteva per l'energia scambiata tramite contratti di borsa poiché l'operatore aveva sempre l'opportunità di offrire in borsa, a prezzi dallo stesso liberamente determinati, la capacità produttiva eccedente quella strettamente necessaria all'adempimento dei contratti bilaterali sottoscritti.

Si deve comunque tenere in considerazione il grado di libertà che l'operatore aveva nel programmare le immissioni e i prelievi di energia elettrica in esecuzione dei contratti bilaterali e, quindi, nel contenere l'onere medio CCT originato dall'adempimento dei medesimi contratti.

Al fine di limitare l'onere medio CCT derivante dall'adempimento dei contratti bilaterali, l'operatore ben poteva programmare le immissioni di energia elettrica in esecuzione dei citati contratti sugli impianti nella propria disponibilità localizzati nelle zone in cui il CCT atteso era più basso¹. In altri termini, l'operatore poteva programmare le immissioni di energia elettrica in esecuzione dei citati contratti sugli impianti nella propria disponibilità ordinati in ordine crescente in base ai CCT attesi nelle zone in cui erano localizzati.

Se non si tenesse conto del grado di libertà che l'operatore aveva nel contenere l'onere medio CCT, originato dall'adempimento dei contratti bilaterali, la restrizione della base di calcolo alla sola energia elettrica scambiata dall'operatore tramite contratti bilaterali potrebbe avere effetti distorsivi e far lievitare ingiustificatamente la quota di onere medio CCT socializzata (eccedente i 2 €/MWh), ossia posta a carico dei consumatori finali.

Con riferimento al punto 2, è opportuno evidenziare che, essendosi il danno prodotto in capo ai titolari di contratti bilaterali di durata annuale o pluriennale con consegna nel 2004, sembrerebbe logico, sotto il profilo puramente economico, misurare l'entità di tale danno sull'intero anno 2004 ovvero sulla frazione di anno in cui i CCT sono stati applicati (aprile-dicembre 2004).

L'entità del danno per i titolari di contratti bilaterali annuali o pluriennali è, infatti, rappresentata dalla misura in cui l'onere medio CCT nel periodo aprile-dicembre 2004 ha ecceduto i 2 €/MWh, cioè la soglia ritenuta idonea a rappresentare l'onere massimo CCT "sopportabile" da tutti gli operatori in assenza dei CCC.

La ripartizione della frazione di anno in cui i CCT sono stati applicati (aprile-dicembre 2004) in due sottoperiodi (aprile-luglio 2004 e agosto-dicembre 2004) connotati da un diverso contesto fattuale e normativo conduce, quindi, a sovrastimare il danno prodottosi in capo ai titolari di contratti bilaterali di durata annuale o pluriennale e, di conseguenza, a far lievitare la quota di onere medio CCT socializzata, ossia posta a carico dei consumatori finali.

4. Proposta di ottemperanza alla sentenza n.1212/10 del Consiglio di Stato

Premesso quanto evidenziato al paragrafo 3, si illustra di seguito la proposta dell'Autorità per ottemperare alla sentenza n.1212/10 del Consiglio di Stato.

4.1 Ridefinizione della base di calcolo ai fini della determinazione dell'onere medio CCT

¹ In certe zone, il CCT poteva addirittura assumere valori negativi.

Secondo quanto già evidenziato al paragrafo 3, la ridefinizione della base di calcolo dell'onere medio CCT presupporrebbe, oltre che la restrizione della base di calcolo alla sola energia elettrica programmata dall'operatore in esecuzione di contratti bilaterali, anche la riattribuzione dei programmi di immissione di energia elettrica in esecuzione dei medesimi contratti agli impianti nella disponibilità dell'operatore ordinati in ordine crescente in base ai CCT registrati nelle zone in cui detti impianti erano localizzati. Tale criterio tiene conto, infatti, del grado di libertà di cui l'operatore godeva nel programmare le immissioni di energia elettrica in esecuzione dei citati contratti e, quindi, delle sue opportunità di minimizzare l'entità dell'onere medio CCT sopportato per l'adempimento dei medesimi contratti.

Considerando che la riattribuzione dei programmi di immissione di energia elettrica in esecuzione dei contratti bilaterali secondo il summenzionato criterio implicherebbe l'effettuazione di simulazioni complesse e dispendiose e che ciò potrebbe risultare penalizzante per l'operatore - il quale potrebbe aver commesso in buona fede errori di programmazione imputabili all'errata stima dei CCT per il giorno di consegna - si ritiene equo prospettare una differente - e più favorevole ai produttori - modalità di riattribuzione dei citati programmi di immissione di energia elettrica: in ciascuna ora, si dovrebbe attribuire a ciascuna zona una quota dei programmi di immissione di energia elettrica in esecuzione dei contratti bilaterali proporzionale alla quota afferente alla zona dei programmi di immissione di energia elettrica cumulati dell'operatore in esito al mercato del giorno prima; si assumerebbe, quindi, una distribuzione proporzionale tra tutti gli impianti nella disponibilità dell'operatore delle immissioni necessarie a far fronte agli obblighi derivanti dai propri contratti bilaterali.

Al fine di ottemperare alla sentenza n.1212/10 del Consiglio di Stato, quindi, il criterio proposto per la ridefinizione della base di calcolo dell'onere medio CCT prevede la restrizione della base di calcolo alla sola energia elettrica programmata dall'operatore tramite contratti bilaterali e la contestuale riattribuzione per zona dei programmi di immissione di energia elettrica in esecuzione dei medesimi contratti, secondo il profilo di ripartizione per zona dei programmi di immissione di energia elettrica cumulati dell'operatore in esito al mercato del giorno prima.

SI. Si condivide il criterio proposto per la ridefinizione della base di calcolo ai fini della determinazione dell'onere medio CCT?

4.2 Ridefinizione dei periodi di riferimento ai fini della determinazione dell'onere medio CCT

Come già evidenziato al paragrafo 3, la ridefinizione del periodo di riferimento in maniera tale evitare compensazioni fra sottoperiodi connotati da un diverso contesto fattuale e normativo presuppone la suddivisione del periodo di riferimento individuato dalla delibera n. 137/04, come modificata dalla delibera ARG/elt 53/08, (aprile-dicembre 2004) in due distinti periodi di riferimento (aprile-luglio 2004 e agosto-dicembre 2004) su cui calcolare separatamente il relativo onere medio CCT.

Del resto, la sentenza 1212/10 del Consiglio di Stato non lascia margine per l'adozione di criteri alternativi.

4.3 Facoltà per l'operatore di optare per il meccanismo di compensazione di cui dalla delibera n. 137/04, come modificata dalla delibera ARG/elt 53/08

Al fine di salvaguardare l'affidamento degli operatori, l'Autorità propone di introdurre nel provvedimento di ottemperanza n.1212/10 del Consiglio di Stato la facoltà per l'operatore di optare per il meccanismo di compensazione di cui dalla delibera n. 137/04, come modificata dalla delibera

ARG/elt 53/08. Ciò in quanto l'applicazione dei nuovi criteri potrebbe arrecare pregiudizio a taluni operatori. Ad esempio, gli operatori che abbiano prevalentemente scambiato energia elettrica tramite contratti di borsa a prezzi significativamente inferiori al prezzo unico nazionale, ossia con un CCT implicito molto alto.

S2. Si concorda con la proposta di introdurre nel provvedimento di ottemperanza n.1212/10 del Consiglio di Stato la facoltà per l'operatore di optare per il meccanismo di compensazione di cui dalla delibera n. 137/04, come modificata dalla delibera ARG/elt 53/08?