

Allegato al Prot. n. 2773/2016/E/M del 21.12.2016

Osservazioni Utilitalia

DOCUMENTO PER LA CONSULTAZIONE 621/2016/E/COM

***“ORIENTAMENTI PER L’ISTITUZIONE DI UN TERZO LIVELLO DECISORIO DELLE CONTROVERSIE
TRA CLIENTI O UTENTI FINALI E OPERATORI O GESTORI NEI SETTORI REGOLATI
DALL’AUTORITA’ PER L’ENERGIA ELETTRICA IL GAS E IL SISTEMA IDRICO”***

Premessa

Il documento di consultazione in oggetto si inserisce in un complesso procedimento di riforma per la razionalizzazione del sistema dei clienti finali in materia di trattazione dei reclami e risoluzione extragiudiziale delle controversie nei confronti degli operatori dei settori di competenza dell’Autorità, avviato con deliberazione 410/2014/E/com.

Con deliberazione del 5 maggio 2016, 209/2016/E/Com, AEEGSI ha adottato da ultimo il Testo Integrato Conciliazione (di seguito: TICO) con il quale, in attuazione della legge istitutiva dell’Autorità e del Codice del Consumo, ha introdotto l’obbligatorietà dell’esperienza della procedura di conciliazione presso il Servizio Conciliazione quale condizione di procedibilità per l’azione giudiziale, attribuendo alla conciliazione un ruolo chiave nell’architettura del nuovo meccanismo di tutele.

La **centralità del ruolo della conciliazione** viene peraltro confermata anche dagli orientamenti espressi nel presente documento di consultazione, laddove l’Autorità ipotizza l’attuabilità di un terzo livello come ‘extrema ratio’, ovvero solamente *“in caso di residuali fallimenti della conciliazione”* (4.1) e indica una serie di filtri all’accesso (4.11) per impedirne un uso strumentale. Anche al fine di **non generare un aumento ingiustificato dei costi per la collettività**, l’Autorità esprime, inoltre, la volontà di progettare il terzo livello in seguito ad un’adeguata analisi costi-benefici (4.4) per valorizzare la risoluzione della controversia già al secondo livello e tenendo conto della regolazione in atto nei settori energetici. Il TICO verrà infatti implementato in due diverse fasi:

1. la prima, con decorrenza dal 1 gennaio 2017 per il solo settore energetico;
2. una seconda *‘in progress’*, per le controversie diverse da quelle dei clienti finali di energia elettrica, gas e prosumer, in quanto la disciplina spiegherà la sua efficacia a valle dell’estensione normativa dell’avvalimento per la gestione del Servizio Conciliazione a tutti i settori, nonché a seguito di un confronto con gli stakeholder, anche mediante eventuali tavoli tecnici.

Anche il presente documento di consultazione prevede un’applicazione differita dell’introduzione del terzo livello di tutele:

1. una prima fase attuativa, a partire da luglio 2017, per il solo settore energetico;



2. ed una successiva e *'in progress'* per gli altri settori, laddove, a valle di appositi documenti di consultazione e incontri tecnici, si potrebbero *"delineare gli aggiustamenti necessari per ricomprendervi le specificità degli altri settori regolati dall'Autorità"* (4.23).

Alla luce del quadro brevemente tracciato, un primo aspetto sul quale appare opportuno richiamare l'attenzione dell'Autorità è la circostanza che, **non essendo ancora entrato in vigore il TICO, gli operatori non hanno, allo stato, ancora dati e informazioni riguardo gli effetti pratici** (anche in termini di numero delle procedure ed esiti delle conciliazioni) **derivanti dall'introduzione dei nuovi strumenti di tutela per il secondo livello in nessuno dei settori regolati.**

Tale mancanza di uno storico rispetto gli effetti della nuova regolazione **non consente di poter fare valutazioni pienamente consapevoli sugli effetti derivanti dall'introduzione del terzo livello decisorio** (necessariamente legato e dipendente dagli esiti e del funzionamento dei meccanismi di secondo livello) e dei relativi oneri organizzativi derivanti dalla necessità di dovere gestire le controversie anche ad una fase successiva rispetto alla conciliazione.

In considerazione delle osservazioni espresse, con riferimento al **perimetro temporale** di attuazione del terzo livello, si ritiene che:

1. per quanto concerne il **settore energetico**, appare necessario **almeno un anno a partire dall'entrata in vigore del TICO** per potere attuare un terzo livello di tutele.
L'arco di tempo di sei mesi individuato - dal 1 gennaio 2017 al 1 luglio 2017 - non appare infatti congruo né per garantire agli operatori di valutare l'operatività del meccanismo, né per consentire lo svolgimento di un'analisi costi benefici rispetto alle modalità di implementazione e alle casistiche si fini dell'accesso al terzo livello decisorio;
2. per quanto concerne invece gli **altri settori** regolati – e in particolare quello idrico – appare urgente la convocazione dei tavoli tecnici con gli operatori, posto che la governance del settore idrico presenta caratteristiche istituzionali peculiari con differenze territoriali significative e che, pertanto, una regolamentazione sia del secondo che del terzo livello di tutele non potrebbero essere meramente estese a tale comparto ma sarebbero richiesti interventi e correttivi ad hoc che ne sappiano intercettare la complessità rispetto ai diversi livelli di governo, in primo luogo il livello degli Enti di Governo degli Ambiti Territoriali Ottimali.

Spunto di consultazione Q.1

Si condivide l'ipotesi di inammissibilità dell'istanza di definizione presentata dal cliente finale che, dopo aver attivato il tentativo di conciliazione, non vi abbia preso parte? Se no, motivare.

Sì, si condivide l'approccio della proposta dell'Autorità finalizzato a volere disincentivare comportamenti opportunistici e meramente dilatori valorizzando invece la risoluzione delle controversie al secondo livello di tutela, che appare coerente rispetto all'intero impianto regolatorio e agli orientamenti espressi da AEEGSI nelle precedenti consultazioni.



Spunto di consultazione Q.2

Quali potrebbero essere le forme di valorizzazione dell'assistenza al cliente finale? Motivare.

Nel documento l'Autorità fa riferimento all'ipotesi di prevedere *“eventuali forme di valorizzazione dell'affiancamento/assistenza del cliente finale da parte delle associazioni dei consumatori”* (4.3), collegandole all'accoglimento dell'istanza del cliente finale.

Si ritiene inopportuno attribuire ad un soggetto esterno quale un'associazione di consumatori uno specifico ruolo nell'ambito di un procedimento che si svolge di fronte all'Autorità, in un contesto di garanzia di imparzialità e terzietà.

La **valorizzazione del ruolo delle associazioni** dei consumatori, che negli orientamenti dell'Autorità sembrerebbe essere finalizzata a favorire un'ulteriore selezione e filtro all'accesso al terzo livello in un'ottica di contenimento delle controversie e riduzione degli oneri gestionali e organizzativi dell'Authority, potrebbe essere controproducente rispetto a tali obiettivi e dare adito, all'opposto, a fenomeni di **selezione avversa**: il rischio infatti che l'Associazione possa avere un interesse a fare arrivare al terzo livello decisorio la controversia, ad esempio per favorire di una valorizzazione economica dell'attività svolta in tale fase, potrebbe avere effetti negativi sia in termini di mancata raggiungimento della conciliazione al secondo livello di tutela che di aumento delle controversie portare all'attenzione dell'Autorità nel terzo livello.

Spunto di consultazione Q.3

Si condivide la possibilità che tra i parametri per l'adozione della decisione possa rientrare anche l'equità? Se no, motivare.

No, non si condivide.

Premesso che l'attribuzione all'Autorità di un potere equitativo nel dirimere le controversie su cui questa ha competenza si ritiene che dovrebbe più propriamente essere previsto, in ossequio al principio di legalità cui è soggetta l'azione amministrativa, dalla fonte normativa primaria che ha attribuito il potere decisorio stesso, oltre che per la motivazione di assenza di un'adeguata legittimazione giuridica, non si condivide la proposta anche nel merito, in quanto introdurrebbe **un elemento di discrezionalità ed aleatorietà** che appare contrastante con l'obiettivo di garantire quella **funzione di nomofilachia** che la stessa AEEGSI vorrebbe esercitare nello svolgere il suo ruolo, essendo, al contempo, il soggetto che adotta la regola, ma anche quello che la interpreta e la applica.

Se infatti si introducesse la possibilità, seppure in via del tutto residuale, di decidere la controversia sulla base di elementi ulteriori e diversi dal dettato regolatorio, si consentirebbe un'applicazione differenziata, più favorevole o sfavorevole al cliente finale o all'impresa, con violazione dei principi di parità di trattamento che potrebbe generare, peraltro, anche **confusione rispetto all'applicazione della regolazione**, soprattutto laddove la decisione venisse pubblicata ai fini della pubblicità e con effetti anche di tipo reputazionale sul sito dell'Autorità. Un ulteriore elemento di criticità potrebbe essere rappresentato dalla circostanza che potendo la decisione essere rimessa agli uffici dell'Autorità (c.d. determinazione direttoriale) oppure al Collegio a seconda del valore del *decisum* (sotto o sopra i 500 euro) nell'esercizio del potere equitativo gli uffici potrebbero adottare orientamenti diversi nell'esercizio del potere equitativo, generando ulteriore confusione e differenziazione nell'applicazione della disciplina, oltre che



creare precedenti differenti dalla regolazione vigente a cui potrebbero appellarsi successive conciliazioni.

A ciò si aggiunga che l'attribuzione del potere di decidere al terzo livello secondo equità potrebbe introdurre un **meccanismo di selezione avversa rispetto all'obiettivo di valorizzare la conciliazione** come sede 'principe' di risoluzione delle controversie e limitare invece il ricorso al terzo livello ai casi residuali: potendo infatti beneficiare di un trattamento più favorevole, dato da un'applicazione non stretta della regolazione, che consideri anche ulteriori elementi, i soggetti coinvolti potrebbero infatti prediligere tale sede rispetto a quella conciliativa.

Infine, l'attribuzione e l'esercizio di un potere discrezionale oggetto dello spunto pare in contrasto con quanto successivamente affermato nel documento (4.16) laddove si evidenzia che *"la decisione dell'Autorità debba avere quale necessario e unico parametro la regolazione"*, laddove la possibilità di ricorrere all'equità indica, all'opposto, la possibilità di utilizzare anche parametri diversi attraverso l'apprezzamento delle circostanze di fatto.

Spunto di consultazione Q.4:

Si condivide il disegno complessivo del terzo livello decisorio? Se no, motivare e formulare proposte, indicando espressamente le sezioni di riferimento (attivazione terzo livello, iter procedimentale, esiti del procedimento, entrata in vigore).

Pur comprendendo i vantaggi che potrebbero derivare, in un'ottica di certezza del sistema, dall'addivenire ad una decisione vincolante resa dal soggetto che ha adottato la regolazione, sempre in un'ottica di garanzia di certezza e nomofilachia, numerosi sono gli elementi che inducono tuttavia a proporre, in alternativa, l'attribuzione di un compito di carattere **consultivo piuttosto che decisorio all'Autorità**. Come già evidenziato nel corso delle precedenti consultazioni (DCO 614- 562- 225) si ritiene, infatti, che sussista un reale **rischio di confusione per il cliente e di sovrapposizione con l'eventuale successivo ricorso alla sede giudiziale**.

La previsione di un terzo livello decisorio, avrebbe, inoltre, l'effetto di **svilire il servizio di conciliazione** potendo prestarsi a favorire comportamenti opportunistici da parte del cliente in fase di conciliazione. Alla luce anche dell'impegno in termini di risorse e organizzativo che richiederebbe sia agli uffici dell'Autorità che alle aziende, si ritiene **la sua introduzione non opportuna anche in termini di costi sostenuti per la sua implementazione rispetto ai benefici che questa potrebbe apportare al sistema**.

Ciò premesso, laddove l'Autorità decidesse di procedere comunque nel senso di attivare un terzo livello di tipo decisorio, si concorda con l'approccio espresso di volere **limitare a casi residuali il ricorso a tale strumento**, limitandone l'accesso alle fattispecie puntualmente individuate nel documento al punto 4.11, da considerare come un'elencazione chiusa, per impedirne un ricorso strumentale e contenere i costi e gli oneri amministrativi.

Fermo restando quanto sopra esposto, risultano condivisibili le tempistiche ai fini dell'accesso (45 giorni solari dalla data di conclusione del tentativo obbligatorio), nonché del termine per la conclusione del procedimento istruttorio pari a 120 giorni solari.

E' condivisibile anche l'orientamento espresso dall'Authority di voler procedere con modalità semplificate di istruttoria a valle della verifica dell'ammissibilità dell'istanza e con un



contraddittorio documentale all'interno di una tempistica predefinita, al fine di limitare costi e oneri gestionali e disincentivare comportamenti meramente dilatori.

Come già anticipato nelle osservazioni generali, non si condivide la tempistica proposta per il **settore energetico** di implementazione del terzo livello di tutele già a partire dal 1 luglio 2017, ritenendosi una data più congrua il **1 gennaio 2018**, al fine di consentire un'analisi approfondita su un campione consolidato del funzionamento dei nuovi meccanismi di tutela posti al secondo livello.

Con riferimento agli **altri settori**, si ribadisce l'urgenza di istituire appositi tavoli tecnici con gli operatori per discutere delle modalità di implementazione delle tutele e relative tempistiche di attuazione.