

1. Contratto di erogazione del servizio di trasporto di gas naturale sulla rete ad alta pressione – Fonti della disciplina – Contenuto del codice di rete di trasporto – Limiti all'autonomia contrattuale delle parti.

2. Disciplina della fase pre-contrattuale del rapporto: richiesta di conferimento, conferimento di capacità, conferma – Natura del c.d. contratto di trasporto previsto nel codice di rete – Impossibilità di conclusione del contratto per *facta concludentia*.

3. Corrispettivo di scostamento - Finalità – Natura giuridica: non qualificabilità alla stregua della clausola penale prevista dagli articoli 1382 e seguenti del codice civile.

1. Il Contratto di erogazione del servizio di trasporto di gas naturale sulla rete ad alta pressione si sostanzia nella esecuzione del *settlement* fisico delle obbligazioni aventi ad oggetto la consegna del bene negoziato che l'utente assume in conseguenza della conclusione di contratti di compravendita del gas naturale. Il regime delle fonti della disciplina del predetto rapporto commerciale è definito dall'articolo 24, comma 5, del decreto legislativo 23 maggio 2000 n. 164 e si articola su due distinti livelli di produzione: ad un primo livello, si colloca l'attività di regolazione dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas orientata a garantire “la libertà di accesso a parità di condizioni, la massima imparzialità e la neutralità nell'erogazione del servizio di trasporto”, ad un livello inferiore, invece, si colloca l'attività delle imprese di trasporto che, sulla base della disciplina definita dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas, sono tenute a redigere proprie condizioni generali di contratto (il c.d. codice di rete) che sono trasmesse alla stessa Autorità per la loro approvazione.

La cornice attualmente definita dall'Autorità con la deliberazione 17 luglio 2002, n. 137/02 disciplina sia la fase genetica del rapporto (“accesso al servizio”), sia la fase dinamica dello stesso (“erogazione del servizio”), con la conseguenza che il codice di rete, oltre a definire condizioni generali di contratto propriamente intese, reca anche le disposizioni disciplinanti la fase, di natura pre-contrattuale, comprendente le attività finalizzate alla conclusione del singolo contratto. Tale assetto conferisce alle

disposizioni *pro tempore* vigenti valore tassativo, sottraendo alla libera contrattazione delle parti la definizione di aspetti modificativi o integrativi della disciplina, pena la grave compromissione dell'interesse generale sotteso da riscontrarsi nell'esigenza di garantire, al fine di promuovere la concorrenza, un impianto normativo certo, trasparente e tale da assicurare piena parità di nelle condizioni di accesso al servizio.

2. La disciplina della procedura attraverso la quale si perviene alla conclusione del rapporto contrattuale ed all'avvio dell'erogazione del servizio, la c.d. "procedura di conferimento", è avviata con la richiesta di conferimento di capacità che si sostanzia in una proposta contrattuale nella quale il potenziale utente declina i parametri generali variabili del rapporto (punti di immissione e di prelievo interessati dall'esecuzione del contratto, nonché per ciascun punto, la capacità necessaria). I profili oggetto della proposta costituiscono l'unica materia sulla quale si esplica l'autonomia contrattuale delle parti. Il c.d. "conferimento di capacità" costituisce un adempimento dell'impresa di trasporto qualificabile in due modi diversi a seconda dell'esito che comporta rispetto alla richiesta dell'utente: qualora l'esercente disponga della capacità richiesta dall'utente, il conferimento costituisce accettazione della proposta e comporta la formazione del rapporto contrattuale; nel caso opposto, il conferimento deve essere qualificato in termini di nuova proposta contrattuale. Conseguentemente, il successivo passaggio previsto dal codice di rete, basato su un adempimento posto a carico dell'utente, e qualificato come "conferma", assume due diversi significati sul piano giuridico: nel primo caso la mancata conferma si appalesa come manifestazione della volontà di non esercitare una facoltà di recesso riconosciuta all'utente; nel secondo caso, la conferma dell'utente si atteggia quale accettazione della contro-proposta dell'esercente. Quale che sia la variante che in concreto si verifichi, l'adempimento in questione comporta il perfezionamento del contratto nella sua definitiva consistenza tecnico-contenutistica. La sottoscrizione del modulo di accettazione delle condizioni generali di contratto (c.d. "contratto di trasporto"), pertanto, è del tutto irrilevante ai fini della genesi del rapporto.

Nel caso in cui, in esito alla procedura di conferimento, l'utente non abbia acquisito capacità presso un punto di prelievo della rete di trasporto, l'eventuale ritiro di gas presso tale punto da parte dei clienti dell'utente stesso non implica la materiale

erogazione del servizio di *settlement* dal momento che l'esercente non ha la possibilità materiale di adeguare i flussi fisici alla situazione commerciale maturata in esito alle procedure vincolanti.

3. Il c.d. corrispettivo di scostamento rientra nell'ambito dei cc.dd. corrispettivi di bilanciamento e costituisce la somma di denaro che l'utente è tenuto a versare all'impresa erogatrice del servizio di trasporto del gas naturale qualora effettua immissioni e prelievi di gas naturale eccedenti le capacità conferite. Tale corrispettivo non è volto a tutelare la posizione di una delle parti del contratto di trasporto, ma mira piuttosto a tutelare l'interesse generale al corretto funzionamento del servizio di trasporto di gas naturale. Ciò è evidenziato dal fatto che il corrispettivo di scostamento, pur dovendo essere versato dall'utente all'impresa di trasporto, viene "ridistribuito" all'intera comunità degli utenti. Infatti, la disciplina che regola le condizioni economiche del servizio di trasporto (attualmente contenuta nella deliberazione dell'Autorità 29 luglio 2005, n. 166/05; all'epoca dei fatti oggetto della controversia essa era definita dalla deliberazione dell'Autorità 21 maggio 2001, n. 120/01) prevede che il cd. corrispettivo di scostamento fatturato dall'impresa di trasporto sia considerato in sede di determinazione delle tariffe di trasporto dell'anno successivo in detrazione dal valore dei ricavi riconosciuti (articolo 11, comma 11.6, della deliberazione n. 120/01). Ne consegue che il corrispettivo di scostamento non può essere qualificato alla stregua della clausola penale, prevista dagli articoli 1382 e seguenti del codice civile, la quale è, per natura, "radicata" nell'ambito delle tutele interne al singolo rapporto che il regolamento contrattuale definisce a tutela degli interessi della parte che beneficia della suddetta clausola. Ciò è inoltre avvalorato dal tenore letterale dello stesso Codice di Rete predisposto dalla società Snam Rete Gas Spa che, laddove ha inteso introdurre clausole penali, le ha espressamente qualificate come tali (si veda ad esempio la clausola penale prevista dal capitolo 5, paragrafo 4.3 del suddetto Codice di Rete).