

DELIBERAZIONE 12 DICEMBRE 2023
582/2023/S/GAS

AVVIO DI UN PROCEDIMENTO PER LA RIDETERMINAZIONE DI SANZIONI
AMMINISTRATIVE PECUNIARIE PER VIOLAZIONI IN MATERIA DI RICHIESTA DI
SOSPENSIONE DELLA FORNITURA DI GAS NATURALE

L'AUTORITÀ DI REGOLAZIONE PER ENERGIA
RETI E AMBIENTE

Nella 1276^a riunione del 12 dicembre 2023

VISTI:

- la direttiva (UE) 2019/692 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 aprile 2019 relativa a norme comuni per il mercato interno del gas naturale;
- la legge 24 novembre 1981, n. 689 (di seguito: legge 689/81);
- la legge 14 novembre 1995, n. 481 e, in particolare, l'articolo 2, comma 20, lettera c) e s.m.i. (di seguito: legge 481/95);
- il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164 e s.m.i.;
- l'articolo 11 *bis*, del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, introdotto dalla legge di conversione 14 maggio 2005, n. 80 (di seguito: decreto-legge 35/05);
- il decreto legislativo 1° giugno 2011, n. 93 e s.m.i. (di seguito: decreto legislativo 93/11);
- il decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244 (di seguito: d.P.R. 244/01);
- la deliberazione dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (di seguito: Autorità) 29 luglio 2004, n. 138/04 e s.m.i. (di seguito: deliberazione 138/04);
- l'Allegato A alla deliberazione dell'Autorità 21 luglio 2011, ARG/gas 99/11 recante il Testo Integrato Morosità Gas e s.m.i. (di seguito: TIMG) e s.m.i.;
- l'Allegato A alla deliberazione dell'Autorità 14 giugno 2012, 243/2012/E/com, recante "Adozione del nuovo regolamento per la disciplina dei procedimenti sanzionatori e delle modalità procedurali per la valutazione degli impegni" e s.m.i. (di seguito: Regolamento Sanzioni);
- la determinazione del Direttore della Direzione Sanzioni e Impegni 31 marzo 2022, DSAI/6/2022/gas (di seguito: determinazione DSAI/6/2022/gas);
- la deliberazione dell'Autorità 592/2022/S/gas del 17 novembre 2022, "Irrogazione di sanzione amministrativa pecuniaria per violazioni in materia di richiesta di chiusura del punto di riconsegna per sospensione della fornitura" (di seguito: deliberazione 592/2022/S/gas);

- la deliberazione 492/2023/C/gas del 31 ottobre 2023 per l'appello della Sentenza 6 ottobre 2023, n. 2237 del Tar Lombardia, Sez. I, di annullamento parziale della deliberazione dell'Autorità 592/2022/S/gas;
- la Sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Milano, Sez. I, 6 ottobre 2023 n. 2237 (di seguito: Sentenza n. 2237/2023 oppure Sentenza).

FATTO:

1. Con deliberazione 592/2022/S/gas, l'Autorità, a conclusione del procedimento avviato con la determinazione DSAI/6/2022/gas del 31 marzo 2022, ha irrogato complessivamente a Capital Energy Consulting S.r.l. la sanzione amministrativa pecuniaria pari a: euro 1.470.000, di cui 1.370.000 per la violazione dell'articolo 27bis della deliberazione 138/04, avendo la società inviato massime richieste di sospensione della fornitura di gas naturale per l'inadempimento contrattuale di Italiana Energia Gas e Luce S.r.l., in qualità di controparte commerciale di Capital Energy; ed euro 100.000 per la violazione dell'art. 4 del TIMG, per avere la società presentato richieste di sospensione della fornitura per morosità del cliente finale senza rispettare i termini all'uopo previsti dal TIMG per la costituzione in mora del cliente finale.
2. Con la Sentenza n. 2237/2023 la Prima Sezione del Tar Lombardia, in parziale accoglimento del ricorso presentato da Capital Energy, ha dichiarato illegittimo il provvedimento impugnato limitatamente alla quantificazione della sanzione pecuniaria, con la seguente motivazione: *“la quantificazione della sanzione pecuniaria irrogata alla ricorrente non appare congrua in quanto è stata determinata in violazione dei criteri sub a) “gravità della violazione” e sub c) “personalità dell’agente”, nei limiti e nei sensi innanzi esposti”*.
3. In particolare, il Tar Lombardia ha osservato che: *“l’Autorità non ha ponderato in concreto la condotta illecita con riferimento ad alcuni indici previsti nell’art. 26, comma 1, del Regolamento sanzioni. In particolare, con riguardo all’indice dell’“offensività della condotta”, previsto alla lett. a) dell’art. 26 cit., l’Autorità non ha considerato, in relazione alla prima condotta contestata, il numero dei punti di prelievo [rectius, riconsegna] che sono stati chiusi e quindi le utenze rimaste prive di fornitura (pari a 97) rispetto al totale delle richieste di sospensione inoltrate (pari a 1.906). Inoltre, l’Autorità non ha preso in considerazione la “durata della violazione” perpetrata in danno degli utenti (che a quanto risulta si è dispiegata dal 30.9.2021 al 6.10.2021 quando è terminata su iniziativa di Italgas Reti) e la “estensione territoriale” della violazione (che a quanto risulta ha riguardato soltanto la provincia di Napoli), come richiesto dall’art. 26, comma 1, lett. b), del Regolamento sanzioni. Con riferimento al profilo sub b) “personalità dell’agente”, l’Autorità ha ravvisato che “non risultano circostanze rilevanti”. Tuttavia, dalle evidenze procedurali emerge come possa escludersi l’“inclinazione del soggetto alla commissione di illeciti amministrativi”, presa in considerazione ai fini della quantificazione della sanzione dall’art. 27 del Regolamento, in quanto la ricorrente non svolge più l’attività di fornitura del gas naturale essendo uscita, al momento dell’irrogazione della sanzione,*

dal circuito commerciale, né in passato la stessa è stata destinataria di altri provvedimenti sanzionatori”.

4. Il Tar Lombardia ritenendo, infine, che non sussistano gli estremi per attivare il potere sostitutivo del giudice ai sensi dell’art. 134, comma 1, lett. c), c.p.a., ha stabilito che: *“ARERA, in sede di esecuzione della presente Sentenza, è tenuta a conformarsi, nel riesercizio del potere sanzionatorio, alle statuizioni ivi contenute, rideterminando la misura della sanzione inflitta”.*

CONSIDERATO CHE:

5. La prima violazione consiste nell’aver la società proceduto a *richiedere* la sospensione della fornitura per clienti non morosi che, in contraddittorio con l’esercente, sono stati individuati in 2026 (punti 7 e 16 del provvedimento), connessi alle reti di cinque diverse imprese di distribuzione, la maggiore delle quali Italgas Reti S.p.a. (di seguito, Italgas) alla quale sono state inviate richieste di sospensione per 1906 clienti; trattasi di un illecito di condotta per l’integrazione del quale non è necessario l’evento di danno, nella specie l’effettiva sospensione della fornitura, circostanza peraltro indipendente dalla volontà dell’agente; per tale ragione, il numero che definisce l’ampiezza della condotta sanzionata, e dunque il primario indice di gravità dell’illecito, è stato individuato pari a 2.026 clienti.
6. Tuttavia, ai fini della quantificazione della sanzione, l’Autorità ha espressamente valutato nel provvedimento impugnato, sempre sotto il profilo della gravità, la circostanza – pure non dedotta dall’esercente – che un certo numero di richieste di sospensione non è andato a buon fine: *“per la prima violazione è stata valorizzata la circostanza che, in ragione della classe di appartenenza dei gruppi di misura, come risultanti dalle comunicazioni del SII, la procedura di sospensione della fornitura, avviata in violazione dell’art. 27bis della deliberazione 138/04, richiedeva ulteriori passaggi estranei alla volontà della Società per pervenire, nei fatti, a esiti avversi per tutti i clienti finali potenzialmente interessati”* (punto 28 della deliberazione 592/2022/S/gas). Gli “esiti avversi per i clienti” di cui al punto 28 della predetta delibera consistono proprio nel “buon esito” della richiesta di sospensione e dunque, nel caso di specie, nella effettiva interruzione della fornitura del gas.
7. Il Tar Lombardia, pur richiamando il punto 28 del provvedimento impugnato, ha disposto che l’Autorità ridetermini la sanzione tenendo conto nuovamente di una circostanza già considerata per valutare la gravità della violazione. Su questo errore, in cui è incorso il Giudice di prime cure, pende il giudizio di appello.
8. L’Autorità è, tuttavia, tenuta ad eseguire la Sentenza n. 2237/2023 del Tar, rideterminando la sanzione, con specifico riguardo alla prima violazione, considerando il numero dei punti di riconsegna effettivamente distaccati, su richiesta di Capital Energy, dal maggiore dei distributori coinvolti. A tal fine si prende a riferimento il numero di 1.071 clienti, come indicato dalla Sentenza n. 2237/2023 a pag. 10, e in realtà riferito ai soli punti di riconsegna della rete di Italgas: *“risulta altresì che 1.071 richieste (o 1.070 secondo la ricorrente) sono state eseguite dal distributore con*

distacco della fornitura e 835 richieste (o 837 secondo la ricorrente) non sono state eseguite”.

9. D'altra parte, che il diverso numero di 97 clienti – pure erroneamente indicato nella Sentenza e riferito ai soli punti di riconsegna della rete Italgas – si riferisca a quelli che hanno subito una *sospensione più prolungata della fornitura* per effetto della condotta illecita posta in essere da Capital Energy, risulta altresì evidente sulla base di quanto espressamente affermato dal Giudice di prime cure nel corpo della stessa Sentenza ove in particolare, coerentemente a quanto emerge dagli atti di causa, si afferma che:
 - i) *la richiesta di sospensione della fornitura di clienti non morosi è avvenuta “a fine settembre 2021 (il 29 e 30 settembre)”* (pag. 10);
 - ii) *“1.071 richieste (o 1.070 secondo la ricorrente) [rivolte ad Italgas Reti] sono state eseguite dal distributore con distacco della fornitura”* (pag. 10);
 - iii) *“la riattivazione dei punti di raccolta delle utenze [rectius, dei punti di riconsegna] è avvenuta ad iniziativa di Italgas Reti che, in data 6.10.2021, ha preso in carico le pratiche riattivando le utenze e annullando le richieste di sospensione inoltrate dalla ricorrente”* (pag. 19);
 - iv) *“alla data della comunicazione di Italgas [8 novembre 2021] 97 utenze risultavano ancora chiuse”* (pag. 10).Dunque, risulta agli atti che per 1.071 punti di riconsegna della rete di distribuzione di Italgas la fornitura è stata effettivamente sospesa fino al 6 ottobre 2021 e che per 97 punti di riconsegna la sospensione della fornitura è *proseguita* fino all'8 novembre 2021.
10. Per tutto quanto sopra, con specifico riferimento alla prima violazione, la sanzione sarà rideterminata tenendo conto del numero dei clienti non morosi effettivamente distaccati connessi alla rete di distribuzione Italgas pari a 1.071.
11. Inoltre, in esecuzione della Sentenza, si procederà alla rideterminazione della sanzione relativamente alla prima violazione considerando, sempre in senso attenuante, la limitata durata della sospensione (e ciò sebbene la durata della violazione sia da ricondursi al fatto del distributore, e non di Capital Energy, come pure evidenziato, sotto altro profilo, nella Sentenza) e l'estensione territoriale limitata (e ciò sebbene detto elemento non sia idoneo, a parere di questa Autorità, ad incidere sulla gravità, rilevando nel caso di specie il *numero di clienti coinvolti* e non invece la loro *localizzazione geografica*).
12. Con riferimento alla personalità dell'agente la Sentenza n. 2237/2023 ritiene che erroneamente l'Autorità abbia escluso l'esistenza di circostanze rilevanti in quanto *“dalle evidenze procedurali emerge come possa escludersi l'“inclinazione del soggetto alla commissione di illeciti amministrativi”, presa in considerazione ai fini della quantificazione della sanzione dall'art. 27 del Regolamento, in quanto la ricorrente non svolge più l'attività di fornitura del gas naturale essendo uscita, al momento dell'irrogazione della sanzione, dal circuito commerciale, né in passato la stessa è stata destinataria di altri provvedimenti sanzionatori”.*
13. Sebbene il Regolamento Sanzioni (peraltro non impugnato) non consideri l'assenza di precedenti violazioni come circostanza attenuante (e consideri, di contro, in senso

aggravante, la circostanza che l'agente abbia commesso precedenti violazioni) e sebbene la circostanza dell' "uscita dal circuito commerciale" non sia frutto di un'autonoma scelta della società, derivando piuttosto da un provvedimento amministrativo (nella specie dell'Agenzia delle Dogane) di revoca dell'autorizzazione fiscale per la vendita, l'Autorità è tenuta all'esecuzione della statuizione del Giudice amministrativo.

CONSIDERATO, ALTRESÌ, CHE:

14. In esecuzione della Sentenza 2237/2023 del TAR Lombardia, in data 27 ottobre 2023 l'Autorità ha già provveduto al "disarcico della sanzione" e, quindi, all'annullamento della relativa cartella presso l'Agenzia delle entrate-Riscossione (ADER), dandone comunicazione alla società ricorrente in data 30 ottobre 2023 (protocollo dell'Autorità 67683).

RITENUTO NECESSARIO:

15. di dover avviare, in esecuzione della citata Sentenza n. 2237/2023 del Tar Lombardia, il procedimento per la rideterminazione della sanzione amministrativa pecuniaria irrogata con la deliberazione 592/2022/S/gas;
16. in particolare, di dover rideterminare la sanzione irrogata, secondo le già richiamate statuizioni del Giudice Amministrativo, considerando:
 - a in relazione alla prima condotta contestata, sotto il profilo della gravità della violazione (i) il numero dei punti di riconsegna che sono stati effettivamente chiusi e quindi le utenze rimaste prive di fornitura; a tal fine, sebbene le 2026 richieste di sospensione siano state indirizzate a 5 diverse imprese di distribuzioni, tenuto conto delle statuizioni della Sentenza e in favore dell'esercente, la sanzione sarà rideterminata con riferimento ai soli clienti allacciati alla rete Italgas che hanno effettivamente subito il distacco della fornitura, pari a 1.071 (sulle 1.906 richieste di sospensione inviate a Italgas); (ii) la durata della violazione; (iii) l'estensione territoriale della stessa;
 - b sotto il profilo della "personalità dell'agente" per entrambe le violazioni, che *"la ricorrente non svolge più l'attività di fornitura del gas naturale essendo uscita, al momento dell'irrogazione della sanzione, dal circuito commerciale né in passato la stessa è stata destinataria di altri provvedimenti sanzionatori"*;
17. di fissare il termine di conclusione del presente procedimento in 60 giorni a decorrere dalla comunicazione della presente deliberazione;
18. che Capital Energy possa formulare osservazioni relative alla quantificazione della sanzione entro e non oltre 30 giorni a decorrere dalla comunicazione della presente deliberazione;
19. che la riedizione del potere sanzionatorio non costituisce acquiescenza rispetto alle determinazioni assunte dal Tar Lombardia, restando quindi impregiudicata ogni

determinazione da parte dell’Autorità ad esito dell’appello avverso la riferita Sentenza n. 2237/2023

DELIBERA

1. di avviare, in esecuzione della Sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Milano, Sez. I, 6 ottobre 2023, n. 2237, un procedimento per la rideterminazione della sanzione irrogata con deliberazione 592/2022/S/gas nei confronti di Capital Energy Consulting S.r.l. (già New Energy Gas e Luce S.r.l.);
2. di fissare il termine di conclusione del procedimento in 60 giorni, decorrente dalla data di comunicazione della presente delibera;
3. di prevedere che la Società, entro il termine di 30 giorni dalla comunicazione della presente delibera, possa formulare eventuali osservazioni in ordine alla rideterminazione della sanzione sulla base delle statuizioni contenute nella Sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Milano, sez. I, 6 ottobre 2023, n. 2237;
4. di avvisare che le eventuali osservazioni possono essere inviate tramite posta elettronica certificata (PEC) all’indirizzo protocollo@pec.arera.it;
5. di nominare quale Responsabile del procedimento il Direttore della Direzione Legale;
6. di comunicare il presente provvedimento a Capital Energy Consulting S.r.l. (già New Energy Gas e Luce S.r.l.) (P.IVA 12641991000) mediante pec all’indirizzo capitalenergyconsulting@legalpec.me e di pubblicarlo sul sito internet dell’Autorità www.arera.it;
7. di darne altresì comunicazione all’Avvocatura Generale dello Stato ai fini del giudizio di appello.

12 dicembre 2023

IL PRESIDENTE
Stefano Besseghini