

DELIBERAZIONE 4 FEBBRAIO 2020

25/2020/S/COM

IRROGAZIONE DI UNA SANZIONE AMMINISTRATIVA PECUNIARIA E ADOZIONE DI UN PROVVEDIMENTO PRESCRITTIVO PER VIOLAZIONE DELL'OBBLIGO PARTECIPATIVO ALLE PROCEDURE CONCILIATIVE DELL'AUTORITÀ

**L'AUTORITÀ DI REGOLAZIONE PER ENERGIA
RETI E AMBIENTE**

Nella 1098^a riunione del 4 febbraio 2020

VISTI:

- le direttive 2009/72/CE e 2009/73/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 luglio 2009 (di seguito: direttive 2009/72/CE e 2009/73/CE);
- la direttiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 21 maggio 2013, sulla risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori, che modifica il regolamento (CE) 2006/2004 e la direttiva 2009/22/CE (Direttiva sull'ADR per i consumatori) (di seguito: direttiva 2013/11/UE);
- la legge 24 novembre 1981, n. 689 (di seguito: legge 689/81);
- l'articolo 2, comma 20, lett. c) e d), della legge 14 novembre 1995, n. 481 (di seguito: legge 481/95);
- il decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79;
- il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164;
- l'articolo 11 *bis*, del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, introdotto dalla legge di conversione 14 maggio 2005, n. 80;
- il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 (di seguito: Codice del consumo);
- il decreto legislativo 1 giugno 2011, n. 93 (di seguito: decreto legislativo 93/11);
- il decreto legislativo 6 agosto 2015, n. 130 (di seguito: decreto legislativo 130/15);
- il decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244 (di seguito: d.P.R. 244/01);
- l'Allegato A alla deliberazione dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (di seguito: 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 deliberazione dell'Autorità 21 giugno 2012, 260/2012/E/com (di seguito: deliberazione 260/2012/E/com);
- l'Allegato A alla deliberazione dell'Autorità 5 maggio 2016, 209/2016/E/com (di seguito: deliberazione 209/2016/E/com), recante il Testo integrato in materia di risoluzione extragiudiziale delle controversie tra clienti o utenti finali e operatori o

gestori nei settori regolati dall'Autorità - Testo Integrato Conciliazione (di seguito: TICO);

- l'Allegato A alla deliberazione dell'Autorità 14 luglio 2016, 383/2016/E/com, recante il Regolamento per l'attuazione da parte della società Acquirente Unico S.p.A. (di seguito: Acquirente Unico) delle attività in avvalimento di cui all'articolo 7, comma 6 e all'articolo 44, comma 4 del d.lgs. 93/11 (di seguito: Regolamento);
- la deliberazione dell'Autorità 23 ottobre 2018, 523/2018/E/com (di seguito: deliberazione 523/2018/E/com);
- la determinazione 23 maggio 2019 del Direttore della Direzione Sanzioni e Impegni, DSAI/21/2019/com (di seguito: determinazione DSAI/21/2019/com).

FATTO:

1. Ai sensi dell'art. 10, comma 8, del TICO (ora art. 11, comma 8) e dell'art. 16 del Regolamento, l'Acquirente Unico invia agli Uffici dell'Autorità informazioni sull'andamento delle procedure avviate presso il Servizio di conciliazione (di seguito: Servizio Conciliazione).
2. Dalle comunicazioni a tale titolo inviate agli Uffici dell'Autorità, è emerso l'inadempimento sistematico da parte di Switch Power S.r.l. (di seguito: Switch Power o società) all'obbligo, stabilito dall'art. 8, comma 4 (ora art. 9, comma 4) del TICO, di partecipare alle procedure di conciliazione attivate nei suoi confronti, pari, ad agosto 2018, a 24.
3. Pertanto, con comunicazione della Direzione Advocacy Consumatori e Utenti (di seguito: DACU) dell'8 agosto 2018 (prot. Autorità 23689) è stato, tra l'altro, intimato a Switch Power l'adempimento all'obbligo partecipativo *de quo*, previa abilitazione alla piattaforma informatica del Servizio Conciliazione, con invio di prova documentale dell'adempimento entro il 10 settembre 2018.
4. A fronte del persistente inadempimento, con deliberazione 523/2018/E/com l'Autorità ha intimato a Switch Power il rispetto dell'obbligo partecipativo alle procedure avviate dinanzi al Servizio Conciliazione dell'Autorità, previa abilitazione alla piattaforma telematica del Servizio medesimo, nonché l'invio all'Autorità, entro 30 giorni dal ricevimento di detta deliberazione, di una comunicazione attestante l'avvenuto adempimento, avvertendo (al punto 3 del deliberato) che l'eventuale inottemperanza a quanto intimato avrebbe potuto costituire presupposto per l'esercizio del potere sanzionatorio e prescrivivo di cui all'art. 2, comma 20, lett. c) e d), della legge 481/95.
5. Non risultando che Switch Power si fosse abilitata alla piattaforma telematica del Servizio Conciliazione ed anzi risultando che le procedure conciliative alle quali la società, pur regolarmente convocata, non aveva partecipato erano salite a 33 (come da comunicazione di Acquirente Unico, prot. Autorità 12695 del 15 maggio 2019), l'Autorità, con determinazione DSAI/21/2019/com, avviava, ai sensi dell'art. 2, comma 20, lett. c) e d), della legge 481/95, il presente procedimento per l'adozione di provvedimenti sanzionatori e prescrivivi.
6. Nel corso dell'istruttoria la società non ha depositato documentazione difensiva.

7. Con nota 13 dicembre 2019 (prot. Autorità 34006), il Responsabile del procedimento ha comunicato le risultanze istruttorie.

VALUTAZIONE GIURIDICA:

8. L’Autorità, ai sensi dell’art. 1, comma 1, della legge 481/95, promuove, tra l’altro, la tutela degli interessi di utenti e consumatori nei settori regolati. Ai sensi dell’art. 2, comma 24, lett. b), della medesima legge, devono essere definiti “*i criteri, le condizioni, i termini e le modalità per l’esperienza di procedure di conciliazione o di arbitrato in contraddittorio presso le Autorità nei casi di controversie insorte tra utenti e soggetti esercenti il servizio (...)*”. Il decreto legislativo 93/11, di recepimento delle direttive 2009/72/CE e 2009/73/CE, prevede all’art. 44, comma 4, che l’Autorità assicuri “...*il trattamento efficace (...) delle procedure di conciliazione dei clienti finali (...)*”.
9. L’art. 141, comma 6, lett. c), del Codice del consumo (come modificato dal decreto legislativo 130/15 di attuazione della direttiva 2013/11/UE) ha ribadito l’obbligatorietà delle procedure di risoluzione extragiudiziale delle controversie di cui al predetto art. 2, comma 24, lett. b), della legge 481/95, e la competenza dell’Autorità a definirne le modalità di svolgimento con propri provvedimenti.
10. In attuazione di ciò, con il TICO – efficace, per i settori dell’energia elettrica e del gas, dall’1 gennaio 2017 (ai sensi del punto 2 della deliberazione 209/2016/E/com e dell’art. 15 del TICO) – l’Autorità ha introdotto una procedura per l’esperienza del tentativo obbligatorio di conciliazione presso il Servizio Conciliazione – organismo istituito dall’Autorità con deliberazione 260/2012/E/com e gestito in avvalimento da Acquirente Unico – quale condizione di procedibilità dell’azione giudiziale (art. 3, comma 1). Nell’ambito della predetta procedura, l’articolo 8, comma 4 (ora art. 9, comma 4) del TICO prevede che “*gli Operatori o gestori sono tenuti a partecipare alle procedure di conciliazione attivate nei loro confronti presso il Servizio Conciliazione dal Cliente o Utente finale*”. Poiché la procedura dinanzi al Servizio Conciliazione si svolge in modalità telematica (artt. 6 e ss. del TICO, ora artt. 7 e ss. del TICO), l’adempimento all’obbligo di partecipazione anzidetto necessita della previa abilitazione da parte dell’operatore alla piattaforma telematica del Servizio medesimo; tale abilitazione permette all’operatore di interagire con il Servizio per la gestione delle domande e degli incontri di conciliazione, mediante i propri rappresentanti e il personale di segreteria.
11. Ai sensi dell’art. 10, comma 8 (ora art. 11, comma 8) del TICO, il Servizio Conciliazione comunica periodicamente all’Autorità l’assenza dell’operatore o del gestore alle procedure avviate presso il Servizio medesimo, per i seguiti di competenza. Inoltre, ai sensi dell’art. 16, comma 1, lettera f), del Regolamento, l’Acquirente Unico invia agli Uffici dell’Autorità un rapporto mensile a cura del Servizio Conciliazione sulle domande ricevute, sull’andamento delle procedure e sui loro esiti.
12. La previsione dell’obbligo partecipativo di cui all’art. 8, comma 4 (ora art. 9, comma 4) del TICO, mira a realizzare l’effettività della conciliazione, peraltro in un sistema

che prevede l'esperimento del tentativo obbligatorio quale condizione di procedibilità dell'azione giudiziale. La partecipazione obbligatoria dell'operatore è volta, inoltre, a sopperire ad un'eventuale insufficiente gestione del primo reclamo, consentendo al cliente di disporre di una sede di confronto gratuita, di tipo conciliativo, con il proprio operatore per risolvere il problema non risolto nella fase di reclamo.

13. Alla data del 30 ottobre 2019 permane l'inadempimento della società: come risulta dalla nota di Acquirente Unico (acquisita con prot. Autorità 28458), la società non ha ancora provveduto all'abilitazione alla piattaforma telematica del Servizio Conciliazione. Successivamente all'avvio di procedimento sanzionatorio non vi sono state ulteriori convocazioni, pertanto il numero delle procedure conciliative cui Switch Power, seppure regolarmente convocata, non ha partecipato – 33 – è rimasto invariato.

QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE:

14. L'art. 11, della legge 689/81, dispone che la quantificazione della sanzione sia compiuta in applicazione dei seguenti criteri:

- a) gravità della violazione;
- b) opera svolta dall'agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione;
- c) personalità dell'agente;
- d) condizioni economiche dell'agente.

L'Autorità applica i criteri di cui al sopra citato art. 11 alla luce di quanto previsto dagli artt. 24 e ss. del Regolamento Sanzioni.

15. Con riferimento al criterio della *gravità della violazione*, la condotta omissiva della società contrasta con le disposizioni tese a realizzare l'effettività della conciliazione, nonché a sopperire ad un'eventuale insufficiente gestione del primo reclamo, consentendo in tal modo al cliente di disporre di una sede di confronto gratuita, di tipo conciliativo, con il proprio operatore per risolvere il problema non risolto nella fase del reclamo. Nella fattispecie la mancata partecipazione ha riguardato un numero significativo (33) di procedure conciliative, corrispondente peraltro a tutte quelle attivate nei confronti della società. Rileva, altresì, sotto il presente profilo, la persistenza della mancata abilitazione alla piattaforma telematica del Servizio Conciliazione dell'Autorità (nota di Acquirente Unico acquisita con prot. Autorità 28458 del 31 ottobre 2019).
16. Con riferimento al criterio dell'*opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione* nonché al criterio della *personalità dell'agente* non risulta alcuna circostanza rilevante.
17. Per quanto attiene alle *condizioni economiche dell'agente*, dall'ultimo bilancio disponibile, relativo all'anno 2015, risulta che la società ha conseguito un fatturato pari a 516.453 euro.
18. Gli elementi sopra evidenziati consentono di determinare la sanzione nella misura di euro 22.600 (ventiduemilaseicento/00)

DELIBERA

1. di accertare, ai sensi dell'art. 2, comma 20, lett. c) della legge 481/95, la mancata ottemperanza, da parte di Switch Power S.r.l., nei termini di cui in motivazione, alla deliberazione di intimazione 523/2018/E/com;
2. di irrogare, nei confronti di Switch Power S.r.l., ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lett. c), della legge 481/95, una sanzione amministrativa pecuniaria pari a euro 22.600 (ventiduemilaseicento/00);
3. di ordinare, a Switch Power S.r.l., ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera d), della legge 481/95, l'adempimento dell'obbligo partecipativo alle procedure dinanzi al Servizio Conciliazione dell'Autorità, di cui all'articolo 9, comma 4, dell'Allegato A alla deliberazione dell'Autorità 209/2016/E/com, previa abilitazione alla piattaforma telematica del Servizio medesimo;
4. di ordinare, a Switch Power S.r.l., di pagare la sanzione irrogata entro il termine di 30 giorni dalla data di notifica del presente provvedimento, con versamento diretto al concessionario del servizio di riscossione, oppure mediante delega ad una banca o alla Poste Italiane S.p.A., presentando il modello "F23" (recante codice ente QAE e codice tributo "787T"), come previsto dal decreto legislativo 237/97;
5. di avvisare che, decorso il termine di cui al precedente punto 4, per il periodo di ritardo inferiore ad un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento (codice tributo "788T"); in caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, saranno applicate le maggiorazioni di cui all'articolo 27, comma 6, della legge 689/81 (codice tributo "789T");
6. di ordinare, a Switch Power S.r.l., di comunicare l'avvenuto pagamento della sanzione amministrativa irrogata all'Autorità, mediante l'invio di copia del documento attestante il versamento effettuato via mail all'indirizzo protocollo.aeegsi@pec.energia.it;
7. di notificare il presente provvedimento a Switch Power S.r.l. (p.iva 01876610666) mediante pec all'indirizzo switchenergy@pec.it e di pubblicarlo sul sito internet dell'Autorità www.arera.it.

Avverso il presente provvedimento può essere proposto ricorso dinanzi al competente Tribunale Amministrativo Regionale della Lombardia, sede di Milano, entro il termine di 60 giorni dalla data di notifica dello stesso oppure ricorso straordinario al Capo dello Stato, entro il termine di 120 giorni.

4 febbraio 2020

IL PRESIDENTE
Stefano Besseghini