

DELIBERAZIONE 18 MAGGIO 2021
199/2021/S/GAS

IRROGAZIONE DI UNA SANZIONE AMMINISTRATIVA PECUNIARIA PER VIOLAZIONI IN
MATERIA DI FATTURAZIONE DEL SERVIZIO DI DISTRIBUZIONE DEL GAS NATURALE

L'AUTORITÀ DI REGOLAZIONE PER ENERGIA
RETI E AMBIENTE

Nella 1158^a riunione del 18 maggio 2021

VISTI:

- la legge 24 novembre 1981, n. 689 (di seguito: legge 689/81);
- la legge 14 novembre 1995, n. 481 e s.m.i. (di seguito: legge 481/95), ed in particolare l'articolo 2, comma 20, lettere c) e d);
- il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164;
- l'articolo 11 *bis*, del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35 e s.m.i., introdotto dalla legge di conversione 14 maggio 2005, n. 80;
- 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;
- 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 2 alla deliberazione dell'Autorità 6 giugno 2006, 108/06 e s.m.i., recante "Codice di rete tipo per la distribuzione del gas naturale" (di seguito: Codice di rete tipo);
- la deliberazione dell'Autorità 27 gennaio 2009, VIS 5/09 (di seguito: deliberazione VIS 5/09);
- la deliberazione dell'Autorità 5 maggio 2011, VIS 57/11 (di seguito: deliberazione VIS 57/11);
- l'Allegato A alla deliberazione 18 maggio 2012, 188/2012/E/com e s.m.i. recante "Disciplina per la trattazione dei reclami presentati da operatori contro un gestore di un sistema di trasmissione, di trasporto, di stoccaggio, di un sistema GNL o di distribuzione (articolo 44, commi 1 e 2, del d.lgs. 1 giugno 2011, n. 93)" (di seguito: deliberazione 188/2012/E/com);
- 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 deliberazione dell’Autorità 11 ottobre 2012, 414/2012/S/efr (di seguito: deliberazione 414/2012/S/efr);
- la deliberazione dell’Autorità 12 giugno 2015, 278/2015/S/efr (di seguito: deliberazione 278/2015/S/efr);
- la deliberazione dell’Autorità 2 luglio 2015, 318/2015/S/gas (di seguito: deliberazione 318/2015/S/gas);
- la deliberazione dell’Autorità 10 marzo 2016, 97/2016/S/rht (di seguito: deliberazione 97/2016/S/rht);
- la deliberazione dell’Autorità 30 marzo 2017, 209/2017/E/gas;
- la deliberazione dell’Autorità 5 maggio 2017, 304/2017/S/gas (di seguito: deliberazione 304/2017/S/gas);
- la deliberazione dell’Autorità 22 giugno 2017, 443/2017/S/gas (di seguito: deliberazione 443/2017/S/gas);
- la deliberazione dell’Autorità 13 luglio 2017, 518/2017/E/gas, recante “Decisione dei reclami presentati da Sienergia S.r.l. e da Miwa Energia S.r.l. nei confronti di Si.di.gas. – Società Iripina Distribuzione Gas S.p.a” (di seguito: deliberazione 518/2017/E/gas);
- la deliberazione dell’Autorità 23 novembre 2017, 768/2017/S/efr (di seguito: 768/2017/S/efr);
- la deliberazione dell’Autorità 23 novembre 2017, 769/2017/S/efr (di seguito: 769/2017/S/efr);
- la deliberazione dell’Autorità 23 novembre 2017, 770/2017/S/efr (di seguito: 770/2017/S/efr);
- la deliberazione dell’Autorità 30 novembre 2017, 785/2017/S/efr (di seguito: 785/2017/S/efr);
- la deliberazione dell’Autorità 30 novembre 2017, 786/2017/S/efr (di seguito: 786/2017/S/efr);
- la deliberazione dell’Autorità 2 febbraio 2018, 57/2018/A e s.m.i.;
- la deliberazione dell’Autorità 5 aprile 2018, 207/2018/S/gas (di seguito: deliberazione 207/2018/S/gas);
- la deliberazione dell’Autorità 5 dicembre 2018, 621/2018/S/com (di seguito: deliberazione 621/2018/S/com);
- la deliberazione dell’Autorità 17 settembre 2019, 371/2019/S/efr (di seguito: deliberazione 371/2019/S/efr);
- la deliberazione dell’Autorità 17 settembre 2019, 372/2019/S/efr (di seguito: deliberazione 372/2019/S/efr);
- la deliberazione dell’Autorità 29 ottobre 2019, 427/2019/S/gas (di seguito: deliberazione 427/2019/S/gas);
- la deliberazione dell’Autorità 24 novembre 2020, 480/2020/S/efr (di seguito: deliberazione 480/2020/S/efr);
- la deliberazione dell’Autorità 30 marzo 2021, 128/2021/S/gas (di seguito: 128/2021/S/gas);
- la determinazione del Direttore della Direzione Sanzioni e Impegni 25 luglio 2017, DSAI/35/2017/gas (di seguito: determinazione DSAI/35/2017/gas).

FATTO:

1. Con reclami del 7 marzo 2017 (acquisito con prot. Autorità 9375 del 9 marzo 2017) e del 16 marzo 2017 (acquisito con prot. Autorità 10422 del 17 marzo 2017), presentati ai sensi della deliberazione 188/2012/E/com, Sienergia S.r.l. (di seguito: Sienergia, già Metaedil Com S.r.l.), e Miwa Energia S.r.l. (di seguito: Miwa) hanno contestato, tra l'altro, le modalità di fatturazione dei corrispettivi per il servizio di distribuzione del gas naturale da parte dell'impresa distributrice S.I.DI.GAS – Società Irpina Distribuzione Gas S.p.A. (di seguito: Sidigas o società).
2. Con deliberazione 518/2017/E/gas i procedimenti di trattazione dei predetti reclami si sono conclusi con il loro accoglimento e con l'accertamento della violazione, da parte di Sidigas, dell'articolo 24, commi 1, 4 e 5 della deliberazione 138/04, nonché del capitolo 12, paragrafo 4, punti 2, 5 e 6 del Codice di rete tipo e con la conseguente trasmissione della documentazione ivi acquisita alla Direzione Sanzioni e Impegni (di seguito: DSAI) per i seguiti di competenza.
3. Dall'analisi di tale documentazione era emerso che:
 - in violazione dell'articolo 24, comma 1, della deliberazione 138/04 e del capitolo 12.4.2 del Codice di rete tipo, Sidigas ha fatturato i corrispettivi relativi al servizio di distribuzione senza rispettare la prescritta periodicità mensile;
 - in violazione dell'articolo 24, comma 5, della deliberazione 138/04 e del capitolo 12.4.6 del Codice di rete tipo, Sidigas ha richiesto alle società Sienergia e Miwa la corresponsione di interessi (da ritardato pagamento) su importi fatturati tardivamente per colpa della stessa Sidigas; peraltro, con applicazione di un tasso di interesse difforme rispetto a quello prescritto dalla regolazione.Inoltre, dagli elementi acquisiti non risultavano cessate le condotte contestate, con perdurante lesione dei diritti degli utenti del servizio di distribuzione ad una certa e corretta periodicità di fatturazione.
4. Con determinazione DSAI/35/2017/gas il Direttore DSAI:
 - i) ha avviato nei confronti della società un procedimento per l'accertamento delle violazioni in materia di fatturazione del servizio di distribuzione del gas naturale e per l'adozione di provvedimenti sanzionatori e prescrittivi ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettere c) e d), della legge 481/1995;
 - ii) ha formulato, ai sensi dell'articolo 10 del Regolamento Sanzioni, una richiesta di informazioni in ordine al rispetto delle prescrizioni di cui al punto 2 della deliberazione 518/2017/E/gas a Sidigas, nonché a Sienergia e a Miwa, cui queste ultime due società non hanno fornito riscontro.
5. La citata deliberazione 518/2017/E/gas non è stata impugnata dalla società ed è, pertanto, divenuta inoppugnabile.
6. Con nota del 14 agosto 2017 (acquisita con prot. Autorità 27115 del 16 agosto 2017; di seguito: memoria difensiva 16 agosto 2017), la società ha svolto argomentazioni difensive, prodotto documenti e chiesto di essere sentita in audizione finale dinanzi al Collegio. Contestualmente, ha svolto controdeduzioni in ordine alle richieste di cui al punto 3 della determinazione DSAI/35/2017/gas, riguardanti il rispetto delle misure prescrittive della deliberazione 518/2017/E/gas.

7. Con note del 20 ottobre 2020 (prot. Autorità 33652 e 33655), il Responsabile del procedimento ha formulato una richiesta di informazioni rispettivamente nei confronti di Sidigas e nei confronti di Sienergia e Miwa.
8. Sidigas ha riscontrato la comunicazione di cui al precedente punto 7 con nota del 9 novembre 2020, assistita da dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà (acquisite con prot. Autorità 36371).
9. La società Sienergia ha fornito riscontro alla citata richiesta con nota del 9 novembre 2020 (acquista con prot. Autorità 36431) mentre la società Miwa ha risposto con nota del 10 novembre 2020 (acquista con prot. Autorità 36582).
10. Con nota del 12 febbraio 2021 (prot. Autorità 6399), il Responsabile del procedimento ha comunicato le risultanze istruttorie.
11. La società ha rinunciato, con nota 2 aprile 2021 (acquisita con prot. Autorità 15494), a partecipare all'audizione finale innanzi al Collegio, riservandosi l'invio di una memoria difensiva.
12. Con nota del 21 aprile 2021 (acquisita con prot. Autorità 18128), la società ha trasmesso una memoria di replica alle risultanze istruttorie.

VALUTAZIONE GIURIDICA:

Contesto normativo

13. Con la deliberazione 138/04 l'Autorità ha adottato i criteri atti a garantire la libertà di accesso e la neutralità nell'erogazione del pubblico servizio di distribuzione del gas naturale (articolo 2), tra cui i criteri generali per l'adozione e l'aggiornamento del codice di rete e l'adozione di uno schema di codice di rete tipo (articolo 3).
14. In particolare, all'articolo 24 della citata deliberazione 138/04 sono state disciplinate, tra l'altro, le modalità di fatturazione e pagamento del servizio di distribuzione del gas, prevedendo che:
 - *“Il servizio di distribuzione del gas naturale viene fatturato dall'impresa di distribuzione agli utenti con periodicità mensile”* (comma 1);
 - *“La data di scadenza utile per il pagamento delle fatture da parte dell'utente non può essere inferiore a trenta giorni dalla data di fine mese di emissione della fattura.”* (comma 4);
 - *“Nel caso di ritardato pagamento della fattura, l'impresa di distribuzione può applicare sulla stessa un'indennità di mora sugli importi fatturati e non pagati entro i termini di cui al precedente comma (...), applicando interessi per ogni giorno di ritardo pari al tasso Euribor a 12 (dodici) mesi corrispondente a ciascun giorno di ritardo, maggiorato di 2 (due) punti percentuali, considerando per il mese di competenza il tasso del primo giorno del mese stesso”* (comma 5).
15. Le richiamate disposizioni di cui alla deliberazione 138/04 sono state confermate ed integrate dall'Autorità con la deliberazione 108/06, di approvazione del Codice di rete tipo del servizio di distribuzione del gas. In particolare, nel capitolo 12 del Codice di rete tipo relativo alla “Fatturazione e pagamento”, è stato previsto che:

- le fatture relative al servizio di distribuzione “vengono redatte, per ciascun Utente e su base mensile, in relazione ai volumi di gas riconsegnati per ogni singolo Punto di Riconsegna interessato dal servizio di distribuzione, con riferimento al periodo di competenza.” (capitolo 12.2);
- “La data di emissione indicata sulla fattura è la data di riferimento per la determinazione dei termini di pagamento.” (capitolo 12.4.1);
- “Le fatture sono emesse dall’Impresa di distribuzione su base mensile e con cadenza di norma mensile.” (capitolo 12.4.2);
- “Il termine di pagamento delle fatture da parte degli Utenti è stabilito a trenta giorni dalla fine del mese di emissione della fattura.” (capitolo 12.4.5);
- “In caso di ritardato pagamento di una fattura, l’Utente dovrà, sugli importi fatturati e non pagati entro i termini di cui al precedente paragrafo 12.4.5, corrispondere interessi per ogni giorno di ritardo pari al tasso Euribor a 12 mesi corrispondente a ciascun giorno di ritardo, maggiorato di 2 punti percentuali (come pubblicato dal Sole 24-Ore), considerando per il mese di competenza il tasso del primo giorno del mese stesso.” (capitolo 12.4.6).

Contestazioni

16. Sulla base degli elementi acquisiti dagli Uffici dell’Autorità, con determinazione DSAI/35/2017/gas è stato contestato alla società:
- a) di avere fatturato i corrispettivi relativi al servizio di distribuzione senza rispettare la prescritta periodicità mensile, in violazione dell’articolo 24, comma 1, della deliberazione 138/04 e del capitolo 12.4.2 del Codice di rete tipo; in particolare, con riferimento al servizio di vettoriamento prestato:
 - i) dal 2005 nei confronti di Sienergia, Sidigas ha fatturato i relativi importi solo a partire dal 2015 e, dunque, dopo circa dieci anni (come risulta, ad esempio, dalla fattura n. 2015/3 del 21 maggio 2015 relativa al periodo gennaio 2005-dicembre 2005 e dalla fattura 2015/38 del 27 maggio 2015 relativa al periodo gennaio 2010-dicembre 2010);
 - ii) dal 1° giugno 2010 nei confronti di Miwa, Sidigas ha emesso fatture solo a partire dal mese di novembre 2011 (come risulta, ad esempio, dalla fattura vettoriamento gas metano n. 30000037 emessa il 24 novembre 2011 relativa al periodo luglio 2010-agosto 2010);
 - b) di avere chiesto alle società Sienergia e Miwa la corresponsione di interessi da ritardato pagamento su importi fatturati tardivamente per colpa della stessa Sidigas, in violazione dell’articolo 24, comma 5, della deliberazione 138/04 e del capitolo 12.4.6 del Codice di rete tipo (fattura n. 2017/4/FP del 1° febbraio 2017 emessa nei confronti di Sienergia per il servizio di vettoriamento erogato a partire dal mese di dicembre 2004, nonché fattura n. 2017/7/FP del 10 febbraio 2017 emessa nei confronti di Miwa per il servizio di vettoriamento erogato a partire dal mese di giugno 2010); peraltro, con applicazione di un tasso di interesse difforme rispetto a quello prescritto dalla regolazione.

17. Con la medesima determinazione DSAI/35/2017/gas, è stato chiesto alla società di dimostrare il rispetto delle prescrizioni di cui al punto 2 della deliberazione 518/2017/E/gas.

Argomentazioni di Sidigas in merito all'asserita carenza di presupposti giuridici

18. Nella memoria difensiva 16 agosto 2017, la società ha contestato la sussistenza dei presupposti giuridici e fattuali degli illeciti ascrittivi.
19. In particolare, quanto alla carenza dei presupposti giuridici, Sidigas – che ha dedotto di avere adottato il Codice di rete tipo approvato dall'Autorità – ha affermato che non esisterebbe alcuna disposizione che imponga la cadenza mensile di emissione delle fatture, dal momento che il vincolo previsto dalla regolazione sarebbe riferito solo *“alla base di calcolo del corrispettivo che è comunque imperniata su cicli mensili”*. Il capitolo 12, paragrafo 4, punto 2 del Codice di rete tipo prevedrebbe, infatti, che le fatture siano emesse con cadenza *“di norma”* mensile, ammettendo così implicitamente anche altre scadenze.
20. La fondatezza di tale tesi, ad avviso della società, si ricaverebbe anche dalla circostanza che l'Autorità, pur essendo a conoscenza della *“situazione di temporaneo allargamento della periodicità di fatturazione da parte della scrivente”* almeno sin dal 2013, non avrebbe avviato procedimenti di reazione amministrativa o altre iniziative volte a far cessare la condotta.
In ogni caso, anche qualora si ritenesse sussistente un obbligo di fatturare con periodicità mensile, essendo le condotte in esame a conoscenza dell'Autorità da lungo tempo, le stesse non sarebbero più da questa contestabili e sanzionabili poiché sarebbe decorso il termine perentorio di cui all'articolo 14 della legge 689/81.
21. Quanto poi alle misure adottate in via prescrittiva con la deliberazione 518/2017/E/gas, ad avviso della società, la prima misura, avente ad oggetto l'intimazione a non chiedere interessi per pagamenti richiesti con fatturazioni non emesse con cadenza mensile, sarebbe del tutto ingiustificata e priva di fondamento, dal momento che la regolazione non prevedrebbe l'obbligo di fatturare con cadenza mensile. Quanto alle altre due misure prescrittive – ovvero all'intimazione di non escutere eventuali garanzie fideiussorie e/o di non richiedere garanzie integrative con riferimento ai crediti maturati per effetto di ritardate fatturazioni e all'intimazione di non procedere alla risoluzione dei contratti di distribuzione ove la risoluzione derivi da inadempimento relativo al pagamento di ritardate fatturazioni o alla mancata presentazione/adeguamento di garanzie richieste a copertura di crediti maturati per effetto di ritardate fatturazioni –, ad avviso di Sidigas, non esisterebbero fatturazioni non coperte da questi meccanismi di tutela dell'utente. Fermo quanto sopra, la società dichiara di avere comunque trattato le due società in aderenza alle predette prescrizioni. Infine, Sidigas contesta la legittimità anche dell'ultima misura prescritta, cioè il divieto di applicazione degli interessi, di cui all'articolo 24 della legge 138/04 e al capitolo 12, paragrafo 4, punto 6 del Codice di rete tipo, ai crediti maturati per effetto di ritardate fatturazioni, dal momento che per la stessa non sussisterebbe, come già detto, l'obbligo di cadenza mensile. Peraltro, anche in questo

caso non risulterebbe accertata alcuna condotta in tal senso da parte della società, idonea a giustificare la misura prescrittiva.

22. Nella successiva nota del 9 novembre 2020, Sidigas ha comprovato, con dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà, di rispettare la tempistica di emissione delle fatture di cui all'articolo 24, comma 1, della deliberazione 138/04 e al capitolo 12.4.2 del Codice di rete tipo, con conseguente cessazione della condotta contestata, e ha dichiarato di avere rispettato le prescrizioni di cui alla deliberazione 518/2017/E/gas, ammettendo altresì che ai sensi della regolazione la fatturazione del servizio di distribuzione deve essere effettuata su base mensile e con periodicità mensile (punto 5 della nota).
23. Nella memoria del 21 aprile 2021, la società ha svolto ulteriori difese, a seguito della comunicazione delle risultanze istruttorie, e ha formulato una richiesta di archiviazione del presente procedimento, richiamando, in parte, le argomentazioni già sviluppate nella memoria difensiva del 16 agosto 2017 e sollevando una doglianza di tipo procedurale.
24. In particolare, Sidigas ha ribadito che la cadenza “di norma” mensile della fatturazione è il parametro normativo che copre la questione della tempistica di emissione della fatturazione, mentre la dizione “su base mensile”, senza prevedere l’inciso “di norma”, farebbe chiaramente riferimento alla durata vincolata dei cicli di determinazione dei corrispettivi da fatturare. Siffatta interpretazione sarebbe convalidata dalla comunicazione delle risultanze istruttorie, che confermerebbero – a dire della società – l’ammissibilità dell’eccezione alla sola cadenza mensile, però “limitata nel tempo”; indicazione questa che, tuttavia, secondo la società, non sarebbe prevista dalle disposizioni in parola. Ciò che sarebbe vincolante e tassativa sarebbe la base di calcolo del singolo corrispettivo, non la cadenza con cui vengono emesse le fatture che i corrispettivi incorporano.
La società ribadisce, inoltre, che, a fronte della mancanza di una specifica indicazione circa la “limitata durata di tempo” e della mancata adozione, da parte degli Uffici dell’Autorità e degli operatori che avrebbero subito l’allungamento dei termini della fatturazione, di iniziative utili a porre fine alla condotta di Sidigas, la società ha fatto ragionevole affidamento sulla correttezza del proprio operato.
Sidigas, inoltre, contesta le argomentazioni sviluppate con la comunicazione delle risultanze istruttorie in merito al supposto mancato intervento dell’Autorità, ove il Responsabile del procedimento ha rilevato che, a partire dalla cessazione delle condotte, decorrerebbe il termine per l’adozione di iniziative di *enforcement* da parte dell’Autorità; la società osserva che la legge 481/1995 attribuisce all’Autorità il potere di ordinare la cessazione di comportamenti lesivi del diritto degli utenti e che il Quadro strategico 2019-2021 ha evidenziato che la *compliance* regolatoria è il valore primario rispetto al quale l’intervento repressivo sarebbe secondario. Conseguentemente, la società deduce che l’inerzia dell’Autorità negli anni sarebbe dipesa dalla circostanza che la condotta non sarebbe stata ritenuta come espressiva di una violazione del quadro regolatorio.
25. Infine, la società con la richiamata memoria del 21 aprile 2021 ha chiesto l’archiviazione del presente procedimento, anche in ragione della recente sentenza

del Consiglio di Stato n. 584/2021 che avrebbe statuito in merito alla perentorietà dei termini autoimposti dall’Autorità per la conclusione dei procedimenti sanzionatori e la conseguente illegittimità dei provvedimenti che siano conclusi una volta intervenuta la perenzione. Sarebbe, inoltre, inconferente – secondo Sidigas –, per giurisprudenza consolidata, la richiesta di informazioni inviata nel mese di novembre 2020.

Valutazione delle argomentazioni di Sidigas in merito all’asserita carenza di presupposti giuridici

26. La richiesta di archiviazione formulata dalla Società non può essere accolta, dal momento che non appaiono fondate le argomentazioni sviluppate da Sidigas né con riferimento alla carenza dei presupposti necessari per l’applicazione di una misura sanzionatoria né con riferimento alla supposta natura perentoria dei termini di conclusione del procedimento sanzionatorio.
27. In primo luogo, appare priva di fondamento la tesi della società secondo cui la fatturazione del servizio di distribuzione del gas naturale potrebbe essere effettuata con qualunque periodicità. Come rilevato nella comunicazione delle risultanze istruttorie, infatti, il Codice di rete tipo dispone che la fatturazione avvenga con cadenza “*di norma*” mensile (capitolo 12.4.2) per assicurare coerenza con la circostanza, stabilita nel medesimo capoverso, che “*le fatture sono emesse dall’impresa di distribuzione su base mensile*” e per garantire una più agevole comprensione della fattura da parte degli utenti, oltre che certezza a questi ultimi in relazione alla periodicità e alle scadenze di pagamento delle fatture emesse in relazione al servizio erogato. Inoltre, va rilevato che la fatturazione con cadenza mensile è la regola e una differente cadenza temporale costituisce un’eccezione, che, come tale, deve essere circoscritta, limitata nel tempo. Nella fattispecie, invece, Sidigas ha emesso le fatture del servizio di distribuzione del gas naturale a distanza di molto tempo rispetto al periodo di competenza: dopo circa 10 anni nei confronti di Sienergia e dopo circa un anno e mezzo nei confronti di Miwa. La stessa Sidigas ha altresì ammesso che la sospensione della fatturazione del servizio di distribuzione aveva riguardato tutti gli utenti e che si era protratta per anni. Dunque, una modalità di fatturazione del servizio di distribuzione senz’altro in contrasto con la regolazione. Alla luce di tanto, appaiono assolutamente inconferenti oltre che pretestuose le argomentazioni spese dalla società nella memoria di replica del 21 aprile 2021, secondo cui la comunicazione delle risultanze istruttorie avallerebbe l’interpretazione della società, dal momento che nessuna previsione normativa disporrebbe che l’eccezione alla cadenza mensile di emissione evidenziata nella richiamata comunicazione delle risultanze istruttorie dovrebbe essere limitata nel tempo. In primo luogo, occorre rilevare che la medesima società con la citata nota del 9 novembre 2020 ha dichiarato di avere rispettato le prescrizioni di cui alla deliberazione 518/2017/E/gas, ammettendo altresì che ai sensi della regolazione la fatturazione del servizio di distribuzione deve essere effettuata su base mensile e con periodicità mensile (punto 5 della nota). Inoltre, come si è avuto modo di osservare,

è evidente che se di norma la fatturazione deve avvenire con cadenza mensile, potrebbero verificarsi casi in cui “eccezionalmente” si proceda a fatturare con cadenza diversa: tale eccezione, tuttavia, non può spingersi sino a divenire la regola, a meno di non violare la finalità e gli interessi che la stessa disciplina violata è volta a tutelare. Peraltro, siffatte difese appaiono ancor più destituite di fondamento, se si pone mente al fatto che, nel caso di specie, la cadenza con cui la società ha emesso le fatture, lungi dall’essere mensile, è stata, in alcuni casi, finanche decennale, e quindi ben oltre qualunque ragionevole eccezione alla regola. L’onere di diligenza posto in capo a Sidigas, esercente professionale del settore, è tale che avrebbe dovuto far desumere alla società che la fatturazione debba avvenire entro le scadenze previste dalla regolazione e, comunque, - ove non vi siano problematiche tecniche particolari, che nel caso di specie non sono state riscontrate - entro una tempistica ragionevole che permetta all’utente di avere contezza tempestiva dei costi del servizio. Di certo fatturazioni con cadenza superiore a quella annuale (e in alcuni casi decennali) non possono considerarsi diligenti.

28. Quanto, poi, all’asserita circostanza che l’Autorità, pur a conoscenza di detta condotta, non avrebbe avviato procedimenti sanzionatori e sarebbe, dunque, decorso il termine decadenziale di cui all’articolo 14 della legge 689/81, si osserva che, come rilevato nella comunicazione delle risultanze istruttorie, nel caso di illeciti permanenti, ovvero che si protraggono nel tempo, come ammesso dalla stessa società nel caso di specie, detto termine decorre dalla data di cessazione della permanenza ovvero, quando non vi sia la prova di tale cessazione, dalla data dell’accertamento della violazione. Nel caso in esame, inoltre, la violazione è stata accertata dall’Autorità con la deliberazione 518/2017/E/gas e, pertanto, è tempestivo il procedimento sanzionatorio avviato con la determinazione DSAI/35/2017/gas. Né potrebbe fondatamente sostenersi, come fa Sidigas nella memoria di replica del 21 aprile 2021, che la circostanza che gli Uffici dell’Autorità o gli operatori non abbiano avviato le iniziative utili per porre fine alle violazioni poste in essere dalla società abbia potuto ingenerare un affidamento nella medesima società. Sul punto, si rammenta altresì che non costituisce un comportamento idoneo a fondare un legittimo affidamento la circostanza che un’autorità pubblica sino ad un certo momento non abbia messo in discussione un determinato atto o abbia semplicemente “tollerato” un dato comportamento; un legittimo affidamento può sorgere unicamente a fronte di atti con cui l’Amministrazione si “autovincola” o di istruzioni impartite al privato contraddette dalla successiva attività provvedimentale ovvero a fronte di un comportamento attivo dell’amministrazione che presupponga la legittimità di un provvedimento in seguito annullato.
29. Altresì pretestuose e infondate appaiono le assunzioni relative alla supposta prevalenza degli obiettivi di *compliance* regolatoria rispetto alla funzione sanzionatoria, dal momento che le due funzioni sono assolutamente complementari. In vero, l’esercizio di un potere prescrittivo, volto a far cessare le condotte lesive degli interessi degli utenti, rappresenta una misura che non esclude l’avvio di un procedimento sanzionatorio ai sensi dell’articolo 2, comma 20, lettera c) della legge 481/95, la cui finalità è l’accertamento di un eventuale illecito e la conseguente

adozione di un provvedimento di natura afflittiva. La differente natura delle misure non ne esclude, dunque, la coesistenza.

30. Parimenti prive di fondamento sono le deduzioni di Sidigas volte a sostenere la pretesa illegittimità delle misure prescrittive di cui al punto 2 della deliberazione 518/2017/E/gas. Il divieto di esigere crediti maturati a titolo di interessi nel caso di ritardate fatturazioni, infatti, è conforme alla regolazione, secondo la quale l'obbligo di pagamento sorge in capo agli utenti con l'emissione della fattura da parte dell'impresa di distribuzione. Del resto, è finanche ovvio che in caso di fatture emesse tardivamente rispetto al periodo di competenza per colpa dell'impresa di distribuzione, detto ritardo non può evidentemente essere accollato all'utente. Al riguardo, la disciplina di cui al Codice di rete tipo, ribadendo quanto già statuito dalla deliberazione 138/04, è assolutamente chiara nel prevedere, come rilevato anche ai precedenti punti 14-15, che (i) la data di emissione indicata sulla fattura è la data di riferimento per la determinazione dei termini di pagamento (capitolo 12.4.1); (ii) il termine di pagamento delle fatture da parte degli utenti è stabilito a trenta giorni dalla fine del mese di emissione della fattura (capitolo 12.4.5); e che (iii) in caso di ritardato pagamento di una fattura, l'utente dovrà, sugli importi fatturati e non pagati entro i termini di cui al precedente capitolo 12.4.5, corrispondere interessi (capitolo 12.4.6).

Come rilevato nelle risultanze istruttorie, dunque, gli interessi sono dovuti dagli utenti in caso di ritardato pagamento di fatture emesse, non già in caso di ritardata emissione di queste ultime: del resto, se l'impresa di distribuzione non emettesse le fatture indicando esattamente i corrispettivi dovuti per il servizio reso, gli utenti non saprebbero quanto pagare.

31. Analoghe considerazioni possono essere svolte anche rispetto al divieto di escutere garanzie fideiussorie e/o di chiedere ulteriori garanzie per i crediti maturati per effetto di ritardate fatturazioni, nonché al divieto di risolvere i contratti di distribuzione ove la risoluzione derivi da inadempimento relativo al mancato pagamento di fatture emesse per detti crediti o alla mancata presentazione/adeguamento di garanzie finanziarie a copertura di tali crediti, trattandosi di crediti fatturati tardivamente per negligenza dell'impresa di distribuzione.
32. Così anche l'ultima misura prescrittiva: gli interessi previsti dall'art. 24 della legge 138/04 e dal capitolo 12.4.6 del Codice di rete tipo sono dovuti dall'utente (solo) nel caso di *ritardato pagamento* di importi *fatturati*, ovvero di mancato rispetto da parte dell'utente dei termini di pagamento di cui al precedente capitolo 12.4.5 (che, come già detto, presuppongono l'emissione della fattura decorrendo dalla fine del mese in cui è stata emessa), non già, invece, nel caso di ritardate fatturazioni. Inoltre, contrariamente a quanto *ex adverso* dedotto, in queste ipotesi risulta dimostrata l'applicazione da parte di Sidigas di interessi, come ad esempio nella fattura n° 2017/4/FP del 1° febbraio 2017 emessa nei confronti di Sienergia e nella fattura n° 2017/7/FP del 10 febbraio 2017 emessa nei confronti di Miwa recanti gli interessi maturati sui corrispettivi per il servizio di distribuzione erogato rispettivamente da dicembre 2004 e da giugno 2010, peraltro in entrambi i casi con un tasso d'interesse diverso (e molto più alto) rispetto a quello indicato dalla regolazione.

33. In merito al lamentato mancato rispetto dei termini procedurali, si rileva che secondo il costante orientamento giurisprudenziale formatosi in relazione ai procedimenti sanzionatori dell’Autorità, i termini relativi ai procedimenti sanzionatori hanno natura ordinatoria per cui il mancato rispetto degli stessi non può determinare effetti invalidanti degli atti adottati; né la perentorietà viene sorretta da alcun reale richiamo normativo applicabile alla specie (Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 30 dicembre 2014, n. 6431; Sezione Sesta, 8 luglio 2015, n. 3401).

La durata del procedimento sanzionatorio, inoltre, deve ritenersi ragionevole e non ingiustificata ove, come nel caso di specie, la complessità dello stesso determini la necessità del protrarsi dell’attività istruttoria e, quindi, di garantire altresì il diritto di difesa dell’interessato: la società ha depositato due memorie difensive ed è stata destinataria di una richiesta di informazioni che era correttamente finalizzata alla acquisizione di elementi istruttori idonei ad accertare se la condotta contestata fosse cessata, anche a garanzia della completezza istruttoria e del diritto di difesa della società. Ciò, infatti, è confermato dalla circostanza che la dichiarata e documentata cessazione delle condotte da parte di Sidigas verrà valutata ai fini della quantificazione della sanzione in senso favorevole alla stessa.

Contrariamente a quanto affermato dalla società, dunque, l’eccessiva durata del procedimento non consuma il potere dell’Autorità; né può essere considerata causa di invalidità del provvedimento conclusivo del procedimento, soprattutto nel caso di atti preceduti da una fase istruttoria (Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 19 febbraio 2018, n. 1053; 16 giugno 2018, n. 3559).

La giurisprudenza amministrativa sul punto ha ritenuto che “[i]l protrarsi dell’attività istruttoria, che ha comportato una dilatazione anche del tempo per la conclusione del procedimento, si configura, del resto, in termini di maggiore garanzia per l’interessata, che ha potuto partecipare pienamente al procedimento. Ne deriva che il decorso dei termini, comunque ordinatori, stabiliti dalla delibera ... non si è tradotta in una violazione di garanzie partecipative, né nella lesione di una consolidata posizione di affidamento” (Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 22 luglio 2014, n. 3893).

Infine, si rileva che la natura ordinatoria del predetto termine è stata ribadita anche successivamente alla sentenza n. 584/2021, con le recenti pronunce del Consiglio di Stato, Sezione Sesta, 15 febbraio 2021, n. 1391 e n. 1392, nelle quali il Consiglio di Stato ha affermato, ancorchè *incidenter tantum*, che “la perentorietà dei termini procedurali può aversi, quale eccezione alla regola della loro natura meramente ordinatoria o acceleratoria, soltanto laddove la stessa perentorietà sia espressamente prevista dalle norme che disciplinano in modo specifico i procedimenti di volta in volta considerati, o queste sanzionino espressamente con la decadenza il mancato esercizio del potere dell’amministrazione entro i termini stabiliti”, per concludere che “l’ordinamento non ha inteso prefigurare alcun termine, tantomeno perentorio, per la conclusione del procedimento sanzionatorio”.

34. Infine, si prende atto che, come rilevato, con la nota 9 novembre 2020 Sidigas ha comprovato di avere cessato la condotta contestata e ha dichiarato di avere rispettato le misure prescrittive di cui al punto 2 della deliberazione 518/2017/E/gas. Tali

circostanze sono state confermate anche da Sienergia e da Miwa nelle note rispettivamente del 9 e 10 novembre 2020, inviate in risposta alla richiesta di informazioni del Responsabile del procedimento. Non sussiste, pertanto, l'esigenza di adottare i provvedimenti prescrittivi di cui al punto 1 della determinazione di avvio del presente procedimento.

Argomentazioni di Sidigas in merito all'asserita carenza di presupposti fattuali

35. Sidigas deduce, inoltre, nella memoria del 16 agosto 2017 che nella ricostruzione della condotta antiggiuridica l'Autorità, con la deliberazione 518/2017/E/gas e con la determinazione DSAI/35/2017/gas, avrebbe ritenuto elemento essenziale il conseguimento da parte della società di vantaggi economici e, specularmente, la sussistenza di svantaggi per gli utenti.
36. Tuttavia, ad avviso della società, tale ricostruzione deriverebbe da un completo travisamento della realtà. L'allungamento dei tempi di fatturazione dei corrispettivi per servizi resi, con conseguente mancato incasso dei relativi introiti, infatti, non potrebbe in alcun modo avere avvantaggiato Sidigas.
37. Parimenti insussistente sarebbe lo svantaggio per gli utenti, che avrebbero avuto per lungo tempo la disponibilità delle somme versate dalla clientela finale per il pagamento del servizio di distribuzione. La correttezza delle argomentazioni difensive, ad avviso della società, si evincerebbe dal fatto che, a fronte di tale condotta tenuta da Sidigas nei confronti di tutti gli utenti, solo la società di vendita del gruppo avrebbe versato il corrispettivo per il servizio reso, e nessun *trader* avrebbe denunciato la condotta della società, protrattasi per anni, se non nel momento in cui è stata emessa la fatturazione degli arretrati. Anzi, sarebbe stata proprio l'inerzia di tutti gli operatori, beneficianti del comportamento di Sidigas, "*a determinarne la rilevante estensione temporale*".

Valutazione delle argomentazioni di Sidigas in merito all'asserita carenza di presupposti fattuali

38. Anche tali argomentazioni della società non meritano accoglimento, in quanto infondate.
39. A ben vedere, le norme in parola tutelano l'interesse degli utenti del servizio di distribuzione a pagare nel tempo il costo del servizio medesimo, in modo da ripianare gli esborsi relativi ai corrispettivi fatturati con periodicità mensile. Il danno è quindi insito, come rilevato nella comunicazione delle risultanze istruttorie, sia nell'alterazione stessa di un meccanismo di esposizione economica dell'utente omogeneo nel tempo che nel venir meno dei caratteri di certezza e prevedibilità della fatturazione dei corrispettivi del servizio di distribuzione.
40. Peraltro, non può certo trarsi conferma della pretesa mancanza di danni agli utenti, in ragione della condotta contestata, dalla circostanza che gli stessi si sarebbero lamentati solo al momento della fatturazione degli arretrati. E' di tutta evidenza, infatti, che l'improvvisa fatturazione delle prestazioni eseguite in un esteso lasso

temporale, nonché degli interessi di mora per ritardato pagamento computati su somme non ancora fatturate e ad un tasso assai superiore a quello stabilito dalla regolazione – con il conseguente rischio, in caso di mancato pagamento, di escussione delle garanzie fideiussorie prestate e/o di risoluzione del contratto – ha causato evidenti disagi agli utenti, che sono stati costretti a perfezionare una transazione con il gestore di rete (cfr. punto 10 deliberazione 518/2017/E/gas) e a rivolgersi all’Autorità con appositi reclami.

41. Non fondato, infine, appare il tentativo di Sidigas di attribuire al silenzio dei *trader*, che avrebbero così approfittato della situazione, la causa della persistente sospensione della fatturazione del servizio di distribuzione. L’obbligo di fatturare il servizio reso secondo le modalità prescritte dalla regolazione grava, naturalmente, in capo all’impresa di distribuzione, cioè Sidigas, e quest’ultima non ha addotto alcuna ragione a giustificazione dell’inosservanza di detto obbligo, di cui, pertanto, è responsabile.
42. Le ulteriori argomentazioni attinenti alla questione degli eventuali vantaggi economici tratti da Sidigas e quella degli eventuali danni subiti dagli utenti, inerendo alla quantificazione della sanzione, verranno più compiutamente trattate di seguito.

QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE:

43. L’articolo 11 della legge 689/81 prevede 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 articolo 11, alla luce di quanto previsto dagli articoli 24 e ss. del Regolamento Sanzioni.

44. Sotto il profilo della *gravità della violazione* si evidenzia che le disposizioni violate mirano ad assicurare certezza agli utenti della rete in ordine alla periodicità e alle scadenze di pagamento delle fatture emesse in relazione al servizio erogato, nonché a garantire un’agevole lettura e il controllo delle stesse, in considerazione della coincidenza tra periodo di competenza fatturato e cadenza di emissione della fattura. La condotta risulta cessata, come comprovato da Sidigas con dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà (allegata alla nota 9 novembre 2020 prot. Autorità 36371) e confermato anche da Sienergia e Miwa nelle note rispettivamente del 9 e 10 novembre 2020 (acquisite con prot. Autorità 36431 e 36582). Quanto agli eventuali vantaggi economici conseguiti da Sidigas con riferimento alle società Sienergia e Miwa, occorre rilevare quanto segue. Come già esposto, la società aveva illegittimamente fatturato a Sienergia e Miwa gli interessi sui corrispettivi per il servizio di distribuzione accumulatisi per effetto della mancata fatturazione mensile protrattasi per anni e non pagati dagli utenti perché non fatturati, peraltro applicando su tali importi un tasso di interesse assai superiore all’interesse previsto dalla

regolazione per i casi di ritardato pagamento delle fatture. Tuttavia, detti importi non risultano essere stati incassati da Sidigas in considerazione dei reclami presentati dai due utenti all’Autorità e del divieto di cui al punto 2, lett. a., della deliberazione 518/2017/E/gas di decisione dei predetti reclami. Non risultano, pertanto, sussistenti indebiti vantaggi economici conseguiti da Sidigas con riferimento alle società Sienergia e Miwa.

Per quanto riguarda gli eventuali danni ai suddetti utenti vale quanto segue.

Come già esposto, il comportamento di Sidigas ha alterato il meccanismo, implicito nelle norme sulla periodicità di fatturazione, che consente il ripianamento nel tempo degli esborsi relativi ai corrispettivi che avrebbero dovuto essere fatturati con periodicità mensile, nonché la certezza e prevedibilità della fatturazione del servizio di distribuzione.

Solo grazie alle transazioni concluse tra i reclamanti e il gestore di rete e il successivo intervento dell’Autorità si sono evitati ulteriori danni. In particolare, la prestazione principale del pagamento del corrispettivo del servizio è stata oggetto di appositi piani di rientro a copertura dei debiti, come si dà atto nella deliberazione 518/2017/E/gas. Quanto alle pretese a titolo di interessi, escussione o integrazione delle garanzie, risoluzione dei contratti, le prescrizioni di cui al punto 2 della deliberazione medesima – che, come già esposto, risultano essere state rispettate da Sidigas – hanno evitato a Sienergia e Miwa di subire ulteriori danni.

45. In merito ai criteri dell’*opera svolta dall’agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze* e della *personalità dell’agente*, non risultano circostanze rilevanti.
46. Per quanto concerne il criterio della *personalità dell’agente*, Sidigas si è resa responsabile di altre violazioni di provvedimenti dell’Autorità. Segnatamente, la società è stata sottoposta ad un procedimento sanzionatorio per violazioni in materia tariffaria, avviato con deliberazione 177/04 e concluso con il pagamento in misura ridotta di cui all’articolo 16, della legge 689/81. E’ stata, inoltre, sanzionata con deliberazione VIS 5/09 per violazioni in materia di qualità del servizio di distribuzione e di sicurezza gas; con deliberazione 318/2015/S/gas per violazioni in materia di raccolta e messa a disposizione dei dati di misura del gas naturale; con deliberazione 97/2016/S/rht, per violazioni di obblighi informativi sul divieto di traslazione delle maggiorazioni IRES sui prezzi al consumo; con deliberazione 304/2017/S/gas per violazioni in materia di messa in servizio di gruppi di misura elettronici del gas; con deliberazione 443/2017/S/gas per violazioni in materia di accesso al servizio di distribuzione del gas naturale; con deliberazione 207/2018/S/gas per violazioni in materia di misura del gas naturale; con deliberazione 621/2018/S/com per violazione di obblighi informativi in materia di separazione funzionale; con deliberazioni VIS 57/11, 414/2012/S/efr, 278/2015/S/efr, 768/2017/S/efr, 769/2017/S/efr, 770/2017/S/efr, 785/2017/S/efr, 786/2017/S/efr, 371/2019/S/efr, 372/2019/S/efr e 480/2020/S/efr per violazioni in materia di titoli di efficienza energetica; con deliberazione 427/2019/S/gas per violazioni in materia di sicurezza del servizio di distribuzione del gas naturale; con la deliberazione 128/2021/S/gas per violazioni in materia di pronto intervento gas.

47. Per quanto attiene alle *condizioni economiche dell'agente*, si rileva che il fatturato conseguito dalla società nell'anno 2016 risulta pari a 17.705.429 euro.
48. Gli elementi sopra evidenziati consentono, pertanto, di determinare la sanzione nella misura di euro 75.000 (settantacinquemila/00)

DELIBERA

1. di accertare la violazione da parte di S.I.DI.GAS – Società Irpina Distribuzione Gas S.p.A., nei termini di cui in motivazione, dell'articolo 24, comma 1 e comma 5, della deliberazione 138/04, nonché del capitolo 12.4.2 e del capitolo 12.4.6 del Codice di rete tipo;
2. di irrogare a S.I.DI.GAS – Società Irpina Distribuzione Gas S.p.A., ai sensi dell'articolo 2 comma 20, lettera c) della legge 481/95, una sanzione amministrativa pecuniaria pari ad euro 75.000 (settantacinquemila/00);
3. di ordinare a S.I.DI.GAS – Società Irpina Distribuzione Gas S.p.A. 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 alle Poste Italiane S.p.A. presentando il modello "F23" (recante codice ente QAE e codice tributo "787T"), come previsto dal decreto legislativo 237/1997;
4. di avvisare che, decorso il termine di cui al precedente punto 3, 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");
5. di ordinare a S.I.DI.GAS – Società Irpina Distribuzione Gas S.p.A. di comunicare all'Autorità l'avvenuto pagamento della sanzione amministrativa irrogata mediante l'invio di copia del documento attestante il versamento effettuato via mail all'indirizzo protocollo@pec.arera.it, entro 5 giorni dalla sua effettuazione;
6. di notificare il presente provvedimento a S.I.DI.GAS – Società Irpina Distribuzione Gas S.p.A. (P. Iva 00573180643) mediante pec all'indirizzo amministrazione@cert.sidigas.it, nonché di pubblicarlo sul sito internet dell'Autorità www.arera.it.

Avverso il presente provvedimento può essere proposto ricorso innanzi 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.

18 maggio 2021

IL PRESIDENTE
Stefano Besseghini