

DELIBERAZIONE 19 SETTEMBRE 2023

403/2023/S/COM

IRROGAZIONE DI UNA SANZIONE AMMINISTRATIVA PECUNIARIA PER VIOLAZIONE DELL'OBBLIGO PARTECIPATIVO ALLE PROCEDURE CONCILIATIVE DELL'AUTORITÀ

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

Nella 1264^a riunione del 19 settembre 2023

VISTI:

- 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) n. 2006/2004 e la direttiva 2009/22/CE (Direttiva sull'ADR per i consumatori) (di seguito: direttiva 2013/11/UE);
- la direttiva (UE) 2019/944 del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 giugno 2019 (di seguito: direttiva (UE) 2019/944) relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica e che modifica la direttiva 2012/27/UE;
- la direttiva (UE) 2019/692 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 aprile 2019 (di seguito: direttiva (UE) 2019/692) relativa a norme comuni per il mercato interno del gas naturale e che modifica la direttiva 2009/73/CE;
- la legge 24 novembre 1981, n. 689 (di seguito: legge 689/81);
- l'articolo 2, comma 20, lett. c), 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;
- la deliberazione dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (di seguito: 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 2 agosto 2022, 379/2022/E/com (di seguito: deliberazione 379/2022/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 determinazione 15 marzo 2023 del Direttore della Direzione Sanzioni e Impegni, DSAI/2/2023/com (di seguito: determinazione DSAI/2/2023/com).

FATTO:

1. Ai sensi dell'art. 11, comma 8, del TICO 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 inviate, ai sensi delle predette disposizioni, dall'Acquirente Unico agli Uffici dell'Autorità è emerso l'inadempimento sistematico da parte di Smart Green Italia S.r.l. (di seguito: Smart Green Italia o società) all'obbligo di partecipare alle procedure di conciliazione attivate nei suoi confronti presso il Servizio Conciliazione dell'Autorità, stabilito dall'art. 9, comma 4, del TICO.
3. Pertanto, con comunicazione (prot. 22996 del 23 maggio 2022) della Direzione Advocacy Consumatori e Utenti dell'Autorità (oggi Direzione Consumatori e Utenti), Smart Green Italia è stata sollecitata all'osservanza dell'obbligo partecipativo in argomento, previa abilitazione alla Piattaforma informatica del Servizio Conciliazione, con invio di prova documentale dell'adempimento entro i 30 giorni successivi alla ricezione della predetta comunicazione.
4. A fronte del persistente inadempimento, l'Autorità con deliberazione 379/2022/E/com ha intimato a Smart Green Italia il rispetto dell'obbligo partecipativo alle procedure avviate dinanzi al Servizio Conciliazione dell'Autorità, previa abilitazione alla Piattaforma telematica del Servizio medesimo, e l'invio all'Autorità, entro 45 giorni dal ricevimento della predetta deliberazione, di una comunicazione attestante l'avvenuto adempimento, avvertendo (al punto 2 del deliberato) sulle conseguenze dell'ulteriore eventuale inottemperanza a quanto intimato.
5. Nonostante il sollecito degli Uffici e la successiva intimazione dell'Autorità, l'inadempimento all'obbligo partecipativo da parte di Smart Green Italia è risultato persistere, non avendo la società provveduto all'abilitazione alla Piattaforma telematica del Servizio Conciliazione, né alla partecipazione agli incontri conciliativi convocati dopo la notifica della deliberazione di intimazione 379/2022/E/com. In particolare, come da nota di Acquirente Unico del 2 marzo 2023 (acquisita con prot. Autorità 14779), alla data del 28 febbraio 2023 la citata società, pur regolarmente

- convocata, non aveva partecipato ad alcuna delle procedure conciliative attivate nei suoi confronti per un totale di 16 procedure convocate e non risultava essersi ancora abilitata alla Piattaforma telematica del Servizio Conciliazione dell’Autorità.
6. Pertanto, con determinazione DSAI/2/2023/COM è stato avviato, ai sensi dell’art. 2, comma 20, lettera c), della legge 481/95, il presente procedimento per l’adozione di un provvedimento sanzionatorio, recante contestuale invito alla società, nelle more del procedimento, ad adempiere all’obbligo oggetto di contestazione e, segnatamente, a provvedere all’abilitazione alla Piattaforma informatica del Servizio Conciliazione dell’Autorità e a partecipare alle procedure conciliative che sarebbero state attivate nei suoi confronti.
 7. Con PEC 5 maggio 2023 (acquisita con prot. 30698) Associazione Codici - Centro per i Diritti del Cittadino ha presentato istanza di partecipazione e accesso al presente procedimento. L’istanza di accesso è stata evasa – previa comunicazione ex art. 3 del d.P.R. 184/2006 e art. 17 dell’Allegato A alla deliberazione 412/2021/A inviata a Smart Green Italia (prot. Autorità 31213 dell’8 maggio 2023) – con nota 1° giugno 2023 (prot. Autorità 37757) del Responsabile del procedimento.
 8. Con nota del 4 luglio 2023 (protocollo dell’Autorità 45290) Acquirente Unico ha confermato il persistere dell’inadempimento da parte di Smart Green Italia.
 9. Con nota 13 luglio 2023 (prot. Autorità 46808), il Responsabile del procedimento ha inviato la comunicazione delle risultanze istruttorie, richiedendo altresì alla società di trasmettere copia del bilancio approvato relativo all’ultimo esercizio chiuso prima dell’avvio del presente procedimento sanzionatorio o, in mancanza, dell’ultimo fatturato disponibile, ai sensi dell’art. 31 dell’Allegato A alla deliberazione 243/2012/E/COM e s.m.i..
 10. Nel corso del procedimento la società non ha depositato alcuna documentazione difensiva né ha inviato i dati relativi al fatturato richiesti dal Responsabile del procedimento.

VALUTAZIONE GIURIDICA:

11. 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 (...)*”.
12. 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. 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’esperimento 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).

13. Nell’ambito della predetta procedura, l’articolo 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. 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 Conciliazione per la gestione delle domande e degli incontri di conciliazione, mediante i propri rappresentanti e il personale di segreteria.
14. Ai sensi dell’art. 11, comma 8, del TICO, l’assenza dell’operatore (o del gestore) alle procedure avviate presso il Servizio Conciliazione, è comunicata, dal Servizio medesimo, all’Autorità 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 (...)”*.
15. La previsione dell’obbligo partecipativo di cui all’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 a 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.
16. Nella direttiva (UE) 2019/944, relativa a norme comuni per il mercato interno dell’energia elettrica, sono stati ribaditi il diritto dei clienti finali alla risoluzione extragiudiziale delle controversie e l’obbligatorietà della partecipazione delle imprese a detti meccanismi di risoluzione in caso di controversie che riguardino i clienti civili (articolo 26).
17. Come emerge dalla citata PEC di Acquirente Unico del 4 luglio 2023 (prot. Autorità 45290), la società nel corso del procedimento non risulta aver provveduto alla cessazione della condotta oggetto di contestazione.
18. Dagli elementi acquisiti al procedimento risulta, dunque, accertata il mancato adempimento all’intimazione di cui alla deliberazione dell’Autorità 379/2022/E/com, avente ad oggetto l’obbligo partecipativo alle procedure di conciliazione promosse dai clienti finali dinanzi al Servizio Conciliazione (art. 9, comma 4, TICO).

QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE:

19. 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.

20. 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 tutte le procedure conciliative per le quali la società è stata convocata nel periodo 29 settembre 2021 - 28 febbraio 2023, per un totale di 16 procedure convocate.
21. Con riferimento al criterio dell'*opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione* non risulta alcuna circostanza rilevante.
22. Con riferimento al criterio della *personalità dell'agente* rileva la circostanza che, successivamente all'avvio del presente procedimento e nonostante l'invito formulato al punto 2 della determinazione di avvio, la società non abbia provveduto – almeno sino al 4 luglio – all'abilitazione alla piattaforma informatica del Servizio conciliazione.
23. Per quanto attiene alle *condizioni economiche dell'agente*, non si dispone del dato relativo al fatturato rilevante, nè la società ha riscontrato l'espressa richiesta del Responsabile del procedimento con la comunicazione delle risultanze istruttorie del 13 luglio 2023 (prot. 46808), ai sensi dell'art. 31 del Regolamento Sanzioni e Impegni, di trasmettere copia del bilancio approvato relativo all'ultimo esercizio chiuso prima dell'avvio del presente procedimento sanzionatorio o, in mancanza, dell'ultimo bilancio consuntivo approvato, ai fini della quantificazione delle eventuali sanzioni pecuniarie.
24. Gli elementi sopra evidenziati consentono di determinare la sanzione nella misura di euro 35.000 (trentacinquemila/00)

DELIBERA

1. di accertare, ai sensi dell'art. 2, comma 20, lett. c) della legge 481/95, la mancata ottemperanza, da parte di Smart Green Italia S.r.l. (P.IVA 11715520968), nei termini di cui in motivazione, alla deliberazione di intimazione 379/2022/E/com;
2. di irrogare, nei confronti di Smart Green Italia S.r.l., ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lett. c), della legge 481/95, una sanzione amministrativa pecuniaria pari a euro 35.000 (trentacinquemila/00);
3. di ordinare, a Smart Green Italia 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;
4. 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"); di ordinare, a Smart Green Italia 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 email all'indirizzo protocollo@pec.arera.it;
5. di comunicare il presente provvedimento a Smart Green Italia S.r.l. (P.IVA 11715520968) mediante pec all'indirizzo smartgreenitalia@pec.smartgreenitalia.com e di pubblicarlo sul sito internet dell'Autorità www.arera.it.
6. di comunicare il presente provvedimento all'Associazione Codici - Centro per i Diritti del Cittadino - Segreteria Nazionale, C.F. 96237770589, mediante pec all'indirizzo associazione.codici@cert-posta.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.

19 settembre 2023

IL PRESIDENTE
Stefano Besseghini