

# REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

## SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1219 del 2018, integrato da motivi aggiunti, proposto da 2i Rete Gas S.p.a., rappresentata e difesa dagli avvocati Ernesto Stajano e Giovanni Caputi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio del primo in Milano, via Dogana n. 3;

contro

Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente - Arera, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato, domiciliataria ex lege in Milano, via Freguglia, 1;

nei confronti

Donatella Antoniazzi; non costituito in giudizio;

per l'annullamento

della deliberazione Arera n. 149/2018/R/gas del 15.03.2018, pubblicata sul sito internet dell'Autorità il 16.03.2018, che determina anche per la ricorrente tariffe definitive del 2017, nonché della deliberazione n. 177/2018/R/gas del 29.03.2018, pubblicata sul sito internet dell'Autorità il 30.03.2018, che determina anche per la ricorrente le tariffe provvisorie per l'anno 2018;

- della Deliberazione 20 luglio 2017 541/2017/R/gas intitolata "Rideterminazione delle tariffe di riferimento per i servizi di distribuzione e misura del gas, per gli anni dal 2009 al 2016, conseguenti alla verifica ispettiva presso 2i Rete Gas, svolta ai sensi della deliberazione dell'Autorità VIS 53/11" con cui l'ARERA procede, in attuazione di quanto previsto dalla deliberazione 626/2016/R/gas, alla rideterminazione delle tariffe di riferimento per gli anni dal 2009 al 2016 per la società 2i Rete Gas Spa, sulla base degli esiti della verifica ispettiva svolta ai sensi della deliberazione VIS 53/11;

- della deliberazione dell'ARERA 626/2016/R/gas del 4.11.2016, pubblicata sul sito internet dell'Autorità il 4.11.2016 e comunicata alla ricorrente il 9.11.2016, recante “Determinazioni tariffarie conseguenti alla verifica ispettiva presso 2i Rete Gas, svolta ai sensi della deliberazione dell'Autorità VIS 53/11, in materia di tariffe di distribuzione del gas”;
  - ove occorrer possa, della deliberazione dell'ARERA 367/2014/R/gas del 24.7.2014, recante “Regolazione tariffaria dei servizi di distribuzione e misura del gas per il periodo di regolazione 2014 - 2019 per le gestioni d'ambito e altre disposizioni in materia tariffaria”, ove interpretata nel senso che, anche per il precedente periodo di regolazione, il gestore del servizio di distribuzione gas debba acquisire (e presentare a richiesta di verifica da parte dell'Autorità) a supporto dei dati funzionali alla determinazione delle tariffe per l'eventuale parte di cespiti di proprietà dei Comuni, le fonti contabili obbligatorie di questi ultimi, e nel senso che anche in caso di irregolarità solo formali, quali quelle de quibus, ed anche ai procedimenti in corso possa applicarsi la tariffa d'ufficio (cfr. art. 2.7 RTDG 2014-2019);
  - ove occorrer possa, della deliberazione ARERA ARG/gas 159/08 del 6.11.2008, recante “Testo unico della regolazione della qualità e delle tariffe dei servizi di distribuzione e misura del gas per il periodo di regolazione 2009-2012 (TUDG): approvazione della Parte II “Regolazione tariffaria dei servizi di distribuzione e misura del gas per il periodo di regolazione 2009-2012 (RTDG). Disposizioni transitorie per l'anno 2009”, la cui validità è stata prorogata al 31.12.2013 dalla deliberazione dell'ARERA 436/2012/R/GAS del 25.10.2012, ove interpretata, nonostante il suo contrario tenore letterario, nel senso che, nel periodo 2009 - 2013, il gestore del servizio di distribuzione gas debba acquisire (e presentare a richiesta di verifica da parte dell'Autorità) a supporto dei dati funzionali alla determinazione delle tariffe per l'eventuale parte di cespiti di proprietà dei Comuni, le fonti contabili obbligatorie di questi ultimi;
  - della delibera ARERA VIS 53/11 di avvio del procedimento, nella parte di interesse e ove occorrer possa;
  - della comunicazione prot. n. 0015125 del 20.4.2017 dell'ARERA recante “Seguiti deliberazione 4 novembre 2016, 626/2016/R/gas”, comunicata via pec alla ricorrente;
  - di tutti gli atti collegati, presupposti e conseguenti, ancorché non noti;
- atti impugnati con il ricorso principale, nonché in parte qua e nella misura di interesse, della deliberazione ARERA 98/2019/R/gas del 19.03.2019 (pubblicata sul sito internet dell'Autorità il 20.03.2019) come modificata dalla deliberazione 127/2019/R/gas del 09.04.2019 (pubblicata sul sito internet dell'Autorità il 10.04.2019) che, ai fini della determinazione delle tariffe di riferimento definitive per i servizi di distribuzione e misura del gas relative all'anno 2018, accetta l'istanza di 2i

Rete Gas S.p.a. di applicazione della tariffa “ordinaria” con riferimento ai Comuni di Ariccia e Linguaglossa solo in relazione alle tariffe dell'anno 2018 e non in relazione a quelle antecedenti;  
- ove occorrer possa, della nota del competente Ufficio ARERA del 27.02.2019 – prot. gen. 0005057 – 27.02.2019, contenente le “prime analisi” degli Uffici in merito alle tariffe di cui alle predette località;

atti impugnati con i motivi aggiunti del 24.5.2019.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti, ed i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Arera;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 ottobre 2019 il dott. Mauro Gatti e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### **FATTO**

Con le impugnite delibere nn. 149/2018 e 177/2018, Arera ha determinato, rispettivamente, per gli anni 2017 e 2018, le tariffe applicabili alla società ricorrente, non avendo la stessa corredato la propria documentazione con “fonti contabili obbligatorie”, come invece asseritamente richiesto dagli atti regolatori, negando conseguentemente la rideterminazione tariffaria, e provvedendo ad applicare le tariffe d'ufficio, come determinate nella delibera n. 626/2016, parimenti gravata nel presente giudizio.

Quest'ultimo provvedimento, era peraltro già stato impugnato dalla ricorrente davanti al T.A.R. (R.G. n. 3069/16), che con sentenza n. 733 del 29.1.2019 lo ha annullato. Con sentenza n. 3475 del 28.5.19, il Consiglio di Stato ha accolto l'appello incidentale dell'attuale ricorrente, sostanzialmente confermando l'illegittimità dei provvedimenti oggetto del giudizio di primo grado.

La citata delibera n. 149/2018 è stata altresì impugnata da altro operatore economico nel giudizio R.G. n. 1108/18 in cui, con sentenza n. 168 del 28.1.19, il Tribunale ne ha disposto l'annullamento. Avverso la sentenza n. 168/19 cit. è pendente l'appello davanti al Consiglio di Stato, non risultando tuttavia allo stato sospesa.

Con atto di motivi aggiunti, l'istante ha impugnato la delibera n. 98 del 19.3.2019, unitamente agli ulteriori atti ivi indicati, con cui Arera ha applicato la tariffa d'ufficio, in luogo di quella ordinaria, per gli anni precedenti al 2018, riproponendo i vizi articolati nel ricorso principale.

La difesa erariale si è costituita in giudizio, insistendo per il rigetto del ricorso, in rito e nel merito, ad affermando che, successivamente alla sentenza n. 3475/19 cit., “gli Uffici competenti stanno conducendo un’istruttoria finalizzata al riesercizio del potere nei termini di cui alla pronuncia”, che è tuttavia in itinere.

All’udienza pubblica del 23.10.2019 la causa è stata trattenuta in decisione.

### **DIRITTO**

I) In via preliminare, il Collegio dà atto che la presente controversia verte in ordine all’esercizio dei poteri di determinazione delle tariffe, da riconoscersi alle imprese che svolgono servizi a rete nel settore del gas, da parte di Arera, con lo scopo di garantire che esse operino “in condizioni di economicità e di redditività” (ex art. 1 c. 1 L. n. 481/1995), e pertanto, “in modo da assicurare la congrua remunerazione del capitale investito” (ex art. 23 c. 2 D.Lgs. n. 164/2000).

In particolare, secondo Arera, detta determinazione tariffaria dovrebbe necessariamente essere preceduta dalla produzione, da parte del richiedente, di “fonti contabili obbligatorie”.

II) Ritene il Collegio che il ricorso principale e quello proposto con i motivi aggiunti vadano entrambi accolti, in conformità a quanto recentemente statuito dal Consiglio di Stato e dallo stesso Tribunale nelle sentenze richiamate nella parte in fatto, potendo peraltro prescindere dallo scrutinio dell’eccezione di tardività della memoria presentata dalla difesa erariale, il cui contenuto non risulta in ogni caso determinante ai fini del decidere.

Diversamente da quanto richiesto dalla sentenza n. 3475/19 cit., Arera non ha infatti comprovato che la mancata acquisizione di dati da fonti contabili obbligatorie da parte della ricorrente, implicasse, in virtù di una regola iuris preesistente, necessariamente ed ineluttabilmente, l’applicazione della determinazione tariffaria d’ufficio, né ha del resto neppure affermato, che la vicenda in esame presenti peculiarità tali da distinguerla da quelle decise nelle citate sentenze di annullamento, che come detto, hanno annullato taluni dei provvedimenti impugnati nel presente giudizio, ed affermato principi di diritto ivi applicabili.

A fondamento dei provvedimenti impugnati, Arera ha infatti posto le risultanze di un’attività ispettiva, da cui è emerso che, nonostante le dichiarazioni di veridicità del Comune proprietario

presentate dalla società ricorrente, in occasione dell'aggiornamento annuale della tariffa, la stessa non disponeva delle relative fonti comunali obbligatorie.

Come affermato da C.S. n. 3475/19, ferma restando la facoltà, da parte di Arera, di introdurre direttamente ex novo una disciplina analoga a quella contestata, la stessa avrebbe potuto valere solo per il futuro, e non invece retroattivamente, come invece avuto luogo nel caso di specie.

In conclusione, il ricorso principale e quello proposto con i motivi aggiunti vanno entrambi accolti.

Le spese, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza.

**P.Q.M.**

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie, nei termini di cui in motivazione, e per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati.

Condanna Arera al pagamento delle spese processuali in favore della società ricorrente, equitativamente e complessivamente liquidate in Euro 3.000,00, oltre agli oneri di legge, ed al rimborso del contributo unificato.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 23 ottobre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Domenico Giordano, Presidente

Mauro Gatti, Consigliere, Estensore

Fabrizio Fornataro, Consigliere

L'ESTENSORE

Mauro Gatti

IL PRESIDENTE

Domenico Giordano

IL SEGRETARIO