

N. 02692/2014 REG.PROV.COLL.

N. 03221/2011 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3221 del 2011, integrato da motivi aggiunti, proposto da Aemme Linea Distribuzione srl, Gelsia Reti srl, As Retigas srl, Selgas Net spa, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi dagli avvocati Luigi Giuri e Marco Massimino, con domicilio eletto presso il loro studio, in Milano, piazzetta Umberto Giordano 4;

contro

l'AEEG – Autorità per l'energia elettrica e il gas, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Milano, presso la quale domicilia in Milano, via Freguglia, 1;

nei confronti di

Aemme Linea Energie spa, Sinergas spa;

e con l'intervento di

ad opponendum:

Enel energia spa, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Guido Greco e Manuela Muscardini, con domicilio eletto presso il loro studio, in Milano, piazzale Lavater 5;

per l'annullamento

con il ricorso introduttivo, depositato il 22 novembre 2011:

- della deliberazione 21 luglio 2011, n. ARG/gas 99/11, e del relativo allegato A) recante il “Testo integrato morosità gas”;

- di ogni atto connesso, preordinato e conseguente;

con il primo ricorso per motivi aggiunti, depositato il giorno 8 febbraio 2012:

- della deliberazione 29 dicembre 2011, n. ARG/gas 207/2011;

con il secondo ricorso per motivi aggiunti, depositato il 6 luglio 2012:

- della deliberazione 26 aprile 2012, n. 166/2012/R/gas;

con il terzo ricorso per motivi aggiunti, depositato il 30 ottobre 2012:

- della deliberazione 3 agosto 2012, n. 352/2012/R/gas;

con il quarto ricorso per motivi aggiunti, depositato il giorno 11 febbraio 2013:

- della deliberazione 30 gennaio 2013, n. 25/2013/R/gas;

- della deliberazione 13 dicembre 2012, n. 540/2012/R/gas;

con il quinto ricorso per motivi aggiunti, depositato il 24 settembre 2013:

- della deliberazione 6 giugno 2013, n. 241/2013/R/gas;

- della deliberazione 28 giugno 2013, n. 286/2013/R/gas;

- della deliberazione 7 agosto 2013, n. 362/2013/R/gas;

- della deliberazione 5 settembre 2013, n. 376/2013/R/gas;

con il sesto ricorso per motivi aggiunti, depositato il 15 luglio 2014 (proposto solo da Gelsia Reti srl ed As Retigas srl):

- della deliberazione 29 maggio 2014, n. 246/2014/R/gas.

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

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'AEEG;

Visti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 ottobre 2014 il dott. Diego Spampinato e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Parte ricorrente impugna i provvedimenti in epigrafe.

Con il ricorso introduttivo impugna la deliberazione 21 luglio 2011, n. ARG/gas 99/11, ed il relativo allegato A), recante il “Testo integrato morosità gas” (da ora innanzi: TIMG), affidandolo ai seguenti motivi.

1. Violazione dell’art. 7, comma 4, lett. c), del D. Lgs. 93/2011; eccesso di potere per sviamento, travisamento dei presupposti e difetto di istruttoria. Il servizio di bilanciamento del gas ed il servizio di default sarebbero erroneamente assimilati da AEEG.
2. Violazione e falsa applicazione dell’art. 25 della Dir. CE 73/2009. Il bilanciamento dovrebbe essere addebitato agli utenti del sistema. A tale riguardo, parte ricorrente chiede in subordine rinvio pregiudiziale alla CGE ex 267 TFUE.
3. Eccesso di potere per illogicità manifesta. La delibera configurerebbe nella sostanza un obbligo di vendita di gas a carico del distributore, obbligato anche a sopportarne i mancati pagamenti.
4. Eccesso di potere per illogicità e irragionevolezza e per carenza di istruttoria. Il distributore sarebbe obbligato a compiere tutte le azioni necessarie per giungere alla interruzione della fornitura, compreso il ricorso alla Autorità giudiziaria, che non sarebbe praticabile attesa la mancanza di un contratto con l’utente finale in conseguenza della sostituzione del distributore alla società di vendita in virtù del meccanismo del sistema di *default*.
5. Violazione e falsa applicazione della Dir. CE 73/2009, dell’art. 7, comma 4, lett. c), del D. Lgs. 93/2011 e dell’art. 1 della legge 481/1995; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità. La delibera non avrebbe previsto alcuna misura per la copertura dei costi in conseguenza del servizio di *default*, così facendo venire meno le condizioni di economicità e redditività delle imprese di distribuzione.
6. Violazione dell’art. 21 del D. Lgs. 164/2000. La delibera configurerebbe nella sostanza un obbligo di vendita di gas a carico del distributore, incompatibile con l’obbligo di separazione societaria di cui all’art. 21 del D. Lgs. 164/2000.
7. Violazione e falsa applicazione dell’art. 26 della Dir. CE 73/2009, dell’art. 23 del D. Lgs. 93/2011, dell’art. 1 del DL 73/2007 e della delibera dell’AEEG 11/07. La delibera contrasterebbe con la disciplina sull’*unbundling* funzionale nel settore energetico.
8. Eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità e per difetto di istruttoria. La copertura dei costi per il servizio di default sarebbe limitata ad un periodo di soli 6 mesi.
9. Violazione e falsa applicazione dell’art. 7, comma 4, lett. c), del D. Lgs. 93/2011; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità e per difetto di istruttoria. Non sarebbe nota la componente Cdef di cui all’art. 34, comma 2, lett. a), del TIVG – testo integrato vendita gas, finalizzata a finanziare gli oneri sopportati dai distributori per l’acquisto di gas necessario al servizio di *default*.
10. Eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità e per difetto di istruttoria. Il distributore dovrebbe comunque garantire il servizio ai clienti morosi non disalimentabili.
11. Violazione e falsa applicazione del D. Lgs. 93/2011, del D. Lgs. 164/2000 e del DM 24 giugno 2002. Lo svolgimento di attività di vendita di gas potrebbe essere effettuato solo da imprese autorizzate dal Ministero dello sviluppo economico.

Si è costituita l'AEEG, spiegando difese.

Con ordinanza 19 dicembre 2011, n. 1903, questa Sezione III ha accolto la domanda cautelare, sospendendo l'impugnata delibera 99/11 limitatamente al servizio di *default*.

Parte ricorrente ha depositato, in data 8 febbraio 2012, un primo ricorso per motivi aggiunti, affidato ai seguenti motivi.

1. Violazione ed elusione dell'ordinanza cautelare 1903/2011. Il provvedimento impugnato avrebbe fissato l'entrata in vigore del sistema di *default* in data 1 maggio 2012, in violazione ed elusione della citata ordinanza cautelare.

2. Violazione e falsa applicazione della Dir. CE 73/2009, dell'art. 7, comma 4, lett. c), del D. Lgs. 93/2011 e dell'art. 1 della legge 481/1995; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità. Il provvedimento impugnato avrebbe fissato l'entrata in vigore del sistema di *default* in data 1 maggio 2012 senza adottare alcuna disposizione in materia di copertura dei costi affrontati dai distributori.

3. Eccesso di potere per irragionevolezza, illogicità e contraddittorietà. Il provvedimento impugnato avrebbe fissato l'entrata in vigore del sistema di *default* in data 1 maggio 2012, termine inadeguato alla predisposizione degli strumenti funzionali alla erogazione del servizio.

4. Eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità, e per carenza di istruttoria e di motivazione. Il provvedimento impugnato non farebbe alcun riferimento né al ricorso introduttivo né alla citata ordinanza 1903/2011.

5. Parte ricorrente richiama tutti i motivi di ricorso proposti con il ricorso introduttivo, da intendersi integralmente trascritti nel ricorso per motivi aggiunti.

Con ordinanza 16 marzo 2012, n. 381, questa Sezione III ha rigettato la domanda cautelare proposta con il primo ricorso per motivi aggiunti, sul presupposto che il provvedimento impugnato si limitasse a differire l'entrata in vigore della citata deliberazione ARG/gas 99/11, la cui efficacia era però sospesa fino alla definizione dei giudizi di merito, essendo così il provvedimento di differimento privo di alcun effetto concreto.

Con ordinanza 14 marzo 2012, n. 1160, il Consiglio di Stato ha rigettato l'appello avverso la citata ordinanza 1903/2011, puntualizzando che «...*la sospensione della delibera impugnata opera sino a quando non verranno completate le procedure relative al servizio di default con previsione delle modalità di determinazione di costi e ricavi...*».

In data 21 maggio 2012 è stato depositato atto di intervento *ad opponendum*, con cui Enel energia spa, sulla base delle difese esplicate nell'atto di intervento, chiedeva rigettarsi o dichiarare inammissibile il ricorso.

Parte ricorrente ha depositato, in data 6 luglio 2012, un secondo ricorso per motivi aggiunti, con cui ha impugnato la deliberazione 26 aprile 2012, n. 166/2012/R/gas, che avrebbe modificato la disciplina del TIMG.

Il secondo ricorso per motivi aggiunti è affidato ai seguenti motivi.

1. Eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità, e per carenza di istruttoria. Il provvedimento obbligherebbe i distributori ad incrementare del 5% per ogni anno la loro capacità operativa di

effettuare tentativi di chiusura, nonché ad effettuare almeno una chiusura per settimana per ciascun venditore operante in un determinato Comune, e ciò senza prevedere disposizioni per la copertura dei maggiori costi.

2. Violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 1, della legge 481/1995 e dell'art. 23 del D. Lgs. 93/2011; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità, e per carenza di istruttoria. Il provvedimento non prevederebbe alcuna copertura dei costi indiretti per l'esecuzione degli interventi di interruzione della fornitura di gas, né dei costi diretti degli interventi con esito negativo.

3. Violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 1, della legge 481/1995 e dell'art. 23 del D. Lgs. 93/2011; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità, e per carenza di istruttoria. I tempi previsti perché le imprese venditrici possano revocare la richiesta di sospensione della fornitura (entro le ore 14.00 del giorno lavorativo antecedente) sarebbero troppo brevi; inoltre, il provvedimento non prevederebbe alcuna copertura dei costi che i distributori dovrebbero sostenere per pianificare gli interventi, senza rimborso in caso di revoca.

4. Violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 1, della legge 481/1995 e dell'art. 23 del D. Lgs. 93/2011; violazione della regola della neutralità dell'IVA; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità. Non essendo i corrispettivi della Cassa conguaglio del settore elettrico – che dovrebbe erogare al distributore l'importo a copertura dei costi degli interventi – soggetti ad IVA, i distributori non potrebbero recuperare l'IVA corrisposta a soggetti tecnici terzi che effettuassero gli interventi.

5. Parte ricorrente richiama tutti i motivi di ricorso proposti con il ricorso introduttivo, da intendersi integralmente trascritti nel ricorso per motivi aggiunti.

Parte ricorrente ha depositato, in data 30 ottobre 2012, un terzo ricorso per motivi aggiunti, con cui ha impugnato la deliberazione 3 agosto 2012, n. 352/2012/R/gas, che avrebbe disposto in tema di remunerazione del servizio di *default* e di entrata in vigore delle disposizioni inerenti tale servizio.

Il terzo ricorso per motivi aggiunti è affidato ai seguenti motivi.

1. Violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 1, della legge 481/1995, dell'art. 23 del D. Lgs. 164/2000 e dell'art. 7, comma 4, lett. c), del D. Lgs. 93/2011; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità, e per carenza di istruttoria. Il provvedimento prevederebbe la copertura del solo 90% dei crediti non incassati; inoltre la Cassa conguaglio del settore elettrico provvederebbe alla liquidazione da 7 a 9 mesi dopo la scadenza delle fatture non pagate, e solo dal quarto mese del termine per il versamento degli importi maturerebbero interessi sulle somme da corrispondere; inoltre il tasso applicato sui crediti insoluti sarebbe inadeguato rispetto agli oneri finanziari reali che dovrebbero sostenere i distributori.

2. Violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 1, della legge 481/1995, dell'art. 23 del D. Lgs. 164/2000 e dell'art. 7, comma 4, lett. c), del D. Lgs. 93/2011; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità, e per carenza di istruttoria. Il meccanismo di perequazione della morosità previsto nell'art. 43 TIVG non coprirebbe i costi effettivamente sostenuti dai distributori e comunque i tempi previsti per l'erogazione delle relative somme sarebbero eccessivamente lunghi.

3. Violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 1, della legge 481/1995 e dell'art. 23 del D. Lgs. 164/2000; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità, e per carenza di istruttoria. Il provvedimento non prevederebbe un'adeguata copertura dei costi di natura legale e operativa;

l'AEEG avrebbe quindi ignorato, senza alcuna motivazione, quanto segnalato nella fase di consultazione pubblica.

4. Il provvedimento non prevederebbe alcuna copertura dei costi indiretti per l'esecuzione degli interventi di interruzione della fornitura di gas, né dei costi diretti degli interventi con esito negativo.

5. Eccesso di potere per irragionevolezza, illogicità e contraddittorietà. Il provvedimento impugnato avrebbe fissato l'entrata in vigore del sistema di *default* in data 1 gennaio 2013, termine inadeguato alla predisposizione degli strumenti funzionali alla erogazione del servizio ed in violazione della citata ordinanza 381/2012.

6. Parte ricorrente richiama tutti i motivi di ricorso proposti con i precedenti ricorsi, da intendersi integralmente trascritti nel presente ricorso per motivi aggiunti.

Parte ricorrente ha depositato, in data 11 febbraio 2013, un quarto ricorso per motivi aggiunti, con cui ha impugnato la deliberazione 13 dicembre 2012, n. 540/2012/R/gas, e la deliberazione 30 gennaio 2013, n. 25/2013/R/gas.

Il quarto ricorso per motivi aggiunti è affidato ai seguenti motivi.

1. Violazione ed elusione del giudicato cautelare: nullità delle delibere impuginate ai sensi dell'art. 21 *septies* della legge n. 241/1990; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità. L'attivazione del servizio di *default* a partire dal 1 febbraio 2013 eluderebbe le citate ordinanze cautelari 1903/2011 e 381/2012.

2. Violazione e falsa applicazione dell'art. 16 del D. Lgs. 164/2000; eccesso di potere per travisamento dei fatti, difetto di istruttoria, illogicità e irragionevolezza e sviamento. La gestione del servizio di *default* non rientrerebbe nell'attività di dispacciamento; inoltre, la mancata attivazione del servizio a partire dal 1 febbraio 2013 non comporterebbe il rischio per i clienti finali che non hanno diritto ad essere forniti dal FUI – Fornitore di ultima istanza di restare privi di gas, come invece sarebbe affermato dall'AEEG.

3. Eccesso di potere per illogicità e irragionevolezza e per contraddittorietà; violazione e falsa applicazione di legge. L'impugnata delibera 540/12 avrebbe previsto che le imprese di distribuzione possano affidare l'erogazione del servizio di *default* ad uno o più fornitori transitori, i quali devono essere selezionati mediante procedura ad evidenza pubblica fra i soggetti iscritti all'elenco dei soggetti abilitati alla vendita di gas naturale, ciò rendendo manifesta la illegittimità della disciplina del servizio di *default* approvata con la Delibera ARG/gas 99/11 e s.m.i. e la contraddittorietà delle scelte regolatorie dell'AEEG, da un lato perché che l'erogazione del servizio di *default* comporterebbe lo svolgimento di attività che sono tipiche della vendita di gas; dall'altro perché non si comprenderebbe per quale ragione l'AEEG abbia deciso di attribuire in via definitiva il servizio di *default* alle imprese di distribuzione; inoltre la delibera 25/2013 prevederebbe contraddittoriamente che il servizio di *default* non sarebbe riconducibile all'attività di fornitura, connotata da un'attività di commercializzazione volta all'acquisizione e alla gestione commerciale del cliente anche in termini di standard di qualità e di tutela delle esigenze di quest'ultimo.

4. Eccesso di potere per irragionevolezza, illogicità e sproporzione; inadeguatezza del termine di entrata in vigore del servizio di *default*. Il termine di entrata in vigore del servizio di *default* (1 febbraio 2013) sarebbe manifestamente inadeguato, alla luce dell'annullamento della deliberazione 99/11 – impugnata con il ricorso introduttivo – stabilita con sentenze del TAR Lombardia – Milano

in altri ricorsi; solo in data 30 gennaio 2013, in esito ai decreti del Consiglio di Stato del 28 gennaio 2013, con cui è stata sospesa l'efficacia di tali sentenze, l'AEEG ha adottato la Delibera 25/13, con cui ha confermato l'attivazione del servizio di default a partire dal giorno successivo.

5. Parte ricorrente richiama tutti i motivi di ricorso proposti con i precedenti ricorsi, da intendersi integralmente trascritti nel presente ricorso per motivi aggiunti.

Parte ricorrente ha depositato, in data 24 settembre 2013, un quinto ricorso per motivi aggiunti, con cui ha impugnato le deliberazioni 6 giugno 2013, n. 241/2013/R/gas, 28 giugno 2013, n. 286/2013/R/gas, 7 agosto 2013, n. 362/2013/R/gas, 5 settembre 2013, n. 376/2013/R/gas.

Il quinto ricorso per motivi aggiunti è affidato ai seguenti motivi.

1. Violazione e falsa applicazione dell'art. 16 del D. Lgs. 164/2000, dell'art. 7, comma 4, lett. c), del D. Lgs. 93/2011 e dell'art. 100 cpc; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità, per carenza di istruttoria, per contraddittorietà e per sviamento. Il distributore sarebbe obbligato a compiere tutte le azioni necessarie per giungere alla interruzione della fornitura, compreso il ricorso alla Autorità giudiziaria, che non rientrerebbe né nell'attività di dispacciamento né in quella di bilanciamento della rete, atteso che quest'ultima sarebbe comunque distinta dal servizio di *default*; inoltre, anche laddove il servizio di *default* fosse erogato da soggetto a ciò dedicato (denominato FDD), secondo quanto previsto dalla impugnata delibera 241/13, il distributore dovrebbe garantire la fornitura di gas dalla richiesta del FDD di interruzione dell'alimentazione fino alla effettiva interruzione.

2. Violazione dell'art. 1, comma 1, legge 481/1995 e dell'art. 7, comma 4, lett. c), del D. Lgs. 93/2011; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità e per carenza di istruttoria. Il provvedimento non prevederebbe alcuna copertura dei costi di natura legale e operativa, così facendo venire meno le condizioni di economicità e redditività delle imprese di distribuzione.

3. Eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità e per carenza di istruttoria. L'impugnata delibera 241/2013 avrebbe introdotto delle penali a carico delle imprese di distribuzione in conseguenza della mancata disalimentazione entro un termine; tale termine sarebbe però incerto o (nel caso si ritenesse essere quello di cui all'art. 35.4, lett. b), del TIVG – testo integrato delle attività di vendita al dettaglio del gas naturale di cui alla deliberazione AEEG 64/09) eccessivamente breve.

4. Eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità e per carenza di istruttoria. L'impugnata delibera 241/2013 avrebbe introdotto, a carico delle imprese di distribuzione, l'obbligo di versare somme nel caso di impossibilità di realizzare la disalimentazione; ciò sarebbe illegittimo nel caso di oggettiva impossibilità, nonché – per la genericità della relativa previsione – nel caso di atti di autorità che avessero impedito la disalimentazione.

5. Eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità e per carenza di istruttoria. L'obbligo, di cui all'art. 40 del TIVG, di informare il cliente finale dell'attivazione dei servizi di ultima istanza sarebbe illegittimo, sia perché le imprese di distribuzione non hanno alcun rapporto contrattuale con l'utente finale, di cui non avrebbero comunque il recapito, e senza che sia prevista la copertura dei costi delle comunicazioni.

6. Violazione dell'art. 3 della legge 689/81; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità. L'art. 38 TIVG, come modificato dall'impugnata delibera 241/13, prevederebbe una sanzione a

carico delle imprese di distribuzione nel caso in cui il FDD non trasmettesse alla Cassa conguaglio i dati necessari al calcolo dei saldi derivanti dai meccanismi di perequazione.

7. Eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità e per sproporzione. La decorrenza del periodo di esercizio transitorio delle funzioni di fornitura del servizio di default da parte di ENI (di cui agli artt. 5 della delibera 241/13 e 1 della delibera 286/13) nel periodo 1 giugno 2013 – 30 settembre 2013 sarebbe inadeguata, tenuto conto dei termini a carico delle imprese di distribuzione per la comunicazione agli utenti finali e dei tempi per lo svolgimento delle gare per l'individuazione dei FDD.

8. Violazione ed elusione del giudicato cautelare: nullità delle delibere impugnate ai sensi dell'art. 21 *septies* della legge n. 241/1990; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità. L'attivazione del servizio di default a partire dal 1 giugno 2013 eluderebbe le citate ordinanze cautelari 1903/2011 e 381/2012.

9. Parte ricorrente richiama tutti i motivi di ricorso proposti con i precedenti ricorsi, da intendersi integralmente trascritti nel presente ricorso per motivi aggiunti.

Parte ricorrente ha depositato, in data 15 luglio 2014, un sesto ricorso per motivi aggiunti, con cui ha impugnato la deliberazione 29 maggio 2014, n. 246/2014/R/gas.

Il sesto ricorso per motivi aggiunti è affidato ai seguenti motivi.

1. Violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 1, della legge 481/1995 e dell'art. 7, comma 4, lett. c), del D. Lgs. 93/2011; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità, e per carenza di istruttoria. Con l'impugnata delibera 246/2014, ai sensi dell'art. 43.1 TIVG, sarebbe stato previsto che, laddove il distributore non eseguisse la disalimentazione del PDR, sarebbe tenuto a sostenere integralmente i costi per i servizi di distribuzione, misura e commercializzazione del gas nonché i costi per l'approvvigionamento del gas da fornire all'utente finale.

2. Eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità, e per carenza di istruttoria. I termini e le modalità dei versamenti cui sarebbero soggette le imprese di distribuzione contrasterebbero con l'applicazione graduale dei versamenti prevista inizialmente dall'art. 43.1 TIVG.

3. Eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità, e per carenza di istruttoria. Il termine di sei mesi oltre il quale i costi sarebbero posti a carico delle imprese di distribuzione sarebbe incompatibile con quelli per ottenere un provvedimento giudiziale di esecuzione forzata dell'obbligo di disalimentazione.

4. Violazione dell'art. 1 della legge 689/81; eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità e per difetto di istruttoria; violazione ed elusione dell'ordinanza cautelare 1103/2013. Non sarebbero specificate le ipotesi dall'obbligo di versare le penali di cui all'art. 43.1 TIVG. Inoltre la Sez. II del TAR Lombardia – Milano, con ordinanza 11 ottobre 2013, n. 1103, avrebbe «...evidenziato la criticità dei provvedimenti dell'Autorità per aver previsto forme di responsabilità delle imprese di distribuzione senza definire le azioni a carico dei distributori per effettuare la disalimentazione...» (ricorso, pag. 23). Inoltre sussisterebbero difficoltà operative perché le imprese di distribuzione non disporrebbero di dati o informazioni circa l'utente finale ulteriori rispetto a quelli trasmessi dal venditore, non avendo con quello alcun rapporto contrattuale.

5. Eccesso di potere per irragionevolezza e illogicità e per difetto di istruttoria. L'art. 43.1 TIVG, introdotto con l'impugnata deliberazione 246/2014, prevederebbe, in contrasto con la disciplina

previgente, il termine per il versamento alla Cassa conguaglio settore elettrico fino alla revoca della richiesta di interruzione del servizio di *default*; inoltre la disciplina sarebbe contraddittoria e illogica perché il distributore sarebbe tenuto a proseguire le azioni giudiziarie già avviate per la disalimentazione.

6. Parte ricorrente richiama tutti i motivi di ricorso proposti con i precedenti ricorsi, da intendersi integralmente trascritti nel presente ricorso per motivi aggiunti.

Nel corso dell'udienza pubblica del 21 ottobre 2014, su domanda del Collegio, la difesa di parte ricorrente ha confermato constarle che i giudizi registrati ai numeri 3221/11 e 283/14 Reg. ric. di questo TAR Lombardia – Milano non erano stati riuniti, ed ha quindi chiesto la loro riunione e che le memorie eventualmente depositate in un unico esemplare e riferite ad entrambi i giudizi, nel caso in cui non fosse disposta la riunione, venissero attribuite al presente giudizio, registrato al n. 3221/11.

Il Collegio ha quindi, ai sensi dell'art. 73, comma 3, cpa, dato avviso alle parti circa la possibile esistenza di profili di improcedibilità dei ricorsi in relazione alle delibere successivamente emesse dall'AEEG, nonché di inammissibilità per genericità relativamente alle modalità di proposizione di motivi riferiti a precedenti delibere, ed in relazione a singole censure.

All'esito della discussione il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Preliminarmente, deve essere rigettata la domanda di riunione del presente giudizio con quello registrato al n. 283/2014 Reg. ric. di questo TAR Lombardia – Milano.

Il giudizio 283/2014 risulta infatti proposto solo da due (Gelsia Reti srl ed As Retigas srl) dei quattro odierni ricorrenti; inoltre, nell'ambito di tale giudizio 283/2014 risultano essere state impugnate (con il ricorso introduttivo, depositato il 22 gennaio 2014) la deliberazione 21 novembre 2013, n. 533/2013/R/gas e (con il ricorso per motivi aggiunti, depositato il giorno 29 aprile 2014) la deliberazione 27 febbraio 2014, n. 84/2014/R/gas, non oggetto di impugnazione nell'ambito del presente giudizio.

Nel processo amministrativo vale la regola per cui il ricorso deve essere diretto contro un solo provvedimento, salvo che tra gli atti impugnati esista una connessione procedimentale o funzionale tale da giustificare un unico giudizio (*ex plurimis*, Cons. Stato, Sez. IV, 26 agosto 2014, n. 4277).

Muovendo da tale assunto, la giurisprudenza amministrativa ha avuto modo di precisare che «...il ricorso deve essere diretto contro un solo provvedimento, id est appuntarsi su un determinato rapporto nascente dall'esercizio di una (normativamente) specifica funzione amministrativa, a meno che tra gli atti impugnati esista una connessione tale da giustificare un unico processo, costituendo essi manifestazioni provvedimentali collegate ad un unico sviluppo dello stesso episodio di concreto esercizio del potere pubblicistico, idoneo a far emergere la consistenza e la lesione di un unitario interesse soggettivo, storicamente connotato come contrapposto a quel determinato esercizio del potere...» (Cons. Stato, Sez. V, 17 settembre 2012, n. 4914).

Altra giurisprudenza ha precisato come sia necessario «...che vi sia identità di situazioni sostanziali e processuali, cioè che le domande giurisdizionali siano identiche nell'oggetto, che gli atti impugnati abbiano lo stesso contenuto e che vengano censurati per i medesimi motivi (vedi CdS, V, 10.9.2009, n. 5425), sì da poter ragionevolmente considerare la pluralità di ricorrenti come

un'unica parte processuale, seppure soggettivamente complessa...» (TAR Lazio – Roma, Sez. III, 27 febbraio 2010, n. 3119).

Nel caso di specie, risulta mancare un unitario interesse soggettivo tale da poter consentire la riunione dei giudizi, essendo impugnati con il secondo giudizio atti diversi da quelli impugnati col primo giudizio, da parte solo di alcuni dei soggetti ricorrenti nel primo.

Va inoltre rimarcato come il sesto ricorso per motivi aggiunti proposto nell'ambito dell'odierno giudizio risulti proposto solo da due (Gelsia Reti srl ed As Retigas srl) dei quattro ricorrenti negli altri ricorsi proposti nell'ambito del presente giudizio; con riferimento a tale ricorso, l'esistenza di profili di improcedibilità e l'infondatezza nel resto (sul punto, *infra*) esimono il Collegio da una valutazione approfondita di tale questione.

Sempre preliminarmente, occorre valutare l'interesse di parte ricorrente dell'odierno giudizio.

Innanzitutto, in via generale, appare fortemente dubbio che sussista un interesse in relazione al complesso degli atti impugnati.

Trattandosi di atti generali, un interesse alla loro impugnazione dovrebbe essere eccezionale, sussistendo solo con riguardo a specifiche disposizioni immediatamente lesive, e non al complesso di tutti gli atti di regolazione del settore (*ex plurimis*, TAR Piemonte, Sez. I, 7 febbraio 2013, n. 171).

Tuttavia, con riferimento al caso di specie, l'esistenza di profili di improcedibilità e l'infondatezza nel resto dei ricorsi (sul punto, *infra*), unitamente alla circostanza che questa Sezione nonché il Consiglio di Stato si siano espressi – seppure in fase cautelare, connotata da delibazioni necessariamente sommarie (sulla natura sommaria della delibazione in fase cautelare: Cons. Stato, Sez. VI, ordinanza cautelare 1 ottobre 2012, n. 3946) – sulla vicenda processuale, esimono il Collegio da una valutazione approfondita di tale profilo di inammissibilità.

A seguire, sempre preliminarmente, in punto di interesse, poiché le varie deliberazioni (fatta salva la deliberazione 21 luglio 2011, n. ARG/gas 99/11, impugnata con il ricorso introduttivo del presente giudizio, che istituisce il servizio di *default* distribuzione) introducono modifiche e integrazioni alla disciplina di tale servizio, come disciplinata dalle delibere precedenti, ne deriva che la materia del contendere in relazione alla complessa vicenda sottostante il presente giudizio va individuata: a) da un lato, nella stessa istituzione del servizio di *default* distribuzione ad opera della citata delibera ARG/gas 99/11, impugnata con il ricorso introduttivo e con i ricorsi per motivi aggiunti nelle parti che confermano l'introduzione del servizio di *default* a carico delle società di distribuzione gas (sulla impugnazione di tale profilo nei ricorsi per motivi aggiunti, *infra*); b) dall'altro, negli aspetti della sua regolazione come censurati da parte ricorrente, tenendo conto delle modifiche intervenute ad opera delle delibere impuginate con i motivi aggiunti.

Sotto tale profilo, parte ricorrente, con memoria depositata il 3 ottobre 2014, ha evidenziato, nell'ambito del paragrafo n. 5, la disciplina attuale del servizio di *default*, precisando che «...in caso di Cessazione amministrativa per morosità (...) il trasporto del gas sulla rete di gasdotti locale continua ad essere garantito dall'impresa di distribuzione territorialmente competente, la quale è responsabile per la tempestiva disalimentazione fisica del PDR e per la corretta imputazione dei prelievi effettuati dal cliente finale ...» (pag. 6).

Tale impostazione è confermata con la memoria di parte ricorrente depositata il 10 ottobre 2014, che evidenzia come «...l'attuale disciplina del servizio di *default* prevede a carico delle imprese di

distribuzione l'obbligo di eseguire la corretta imputazione dei prelievi effettuati dai clienti (misura del gas e connesse attività di validazione e comunicazione dei dati) e, soprattutto, l'obbligo di effettuare la tempestiva disalimentazione dei Punti di Riconsegna nella titolarità dei clienti finali che beneficiano del servizio di default, anche mediante l'avvio delle necessarie azioni giudiziarie, senza che però sia stato previsto alcun meccanismo di "socializzazione dei costi" sostenuti dai distributori...» (pag. 2).

L'attuale interesse di parte ricorrente (come peraltro precisato nella citata memoria depositata il 3 ottobre 2014) è quindi riconducibile – sotto il profilo della regolazione del servizio di *default* – a:

a) termini entro cui effettuare la disalimentazione del PDR (punto di riconsegna), anche mediante l'avvio delle azioni giudiziarie nei confronti del cliente finale, ai sensi degli artt. 40, comma 2, e 43, comma 1, del TIVG; le relative censure sono improcedibili per sopravvenuto difetto di interesse, dal momento che il citato art. 43, comma 1 bis, rimanda all'art. 40, comma 2, del TIVG, sostituito dalla citata delibera 533/2013, non impugnata in questa sede;

b) costi ed oneri per i servizi di distribuzione, misura e commercializzazione e approvvigionamento del gas, in relazione all'art. 43, comma 1, del TIVG; le relative censure sono improcedibili per sopravvenuto difetto di interesse, dal momento che il citato art. 43, comma 1, rimanda all'art. 40, comma 2, del TIVG, sostituito dalla citata delibera 533/2013, non impugnata in questa sede;

b) copertura dei costi sostenuti per le iniziative giudiziarie, anche a causa della fuoriuscita del cliente dal servizio di default; le relative censure sono improcedibili per sopravvenuto difetto di interesse, dal momento che la questione è disciplinata dall'art. 13bis, comma 2, TIMG, introdotto con la citata delibera 84/2014, non impugnata in questa sede;

c) copertura dei costi sostenuti per le iniziative giudiziarie in relazione al riconoscimento dei costi solo per interventi di interruzione dell'alimentazione solo nel caso in cui essi abbiano avuto esito positivo, come previsto dall'art. 12bis, comma 1, TIMG; le relative censure sono improcedibili per sopravvenuto difetto di interesse, dal momento che la questione è disciplinata dall'art. 13bis, comma 2, TIMG, introdotto con la citata delibera 84/2014, e dall'art. 40, comma 2, lett. a), del TIVG, (secondo cui «...L'impresa di distribuzione (...) è tenuta (...) qualora tale disalimentazione fisica non si realizzi, all'onere delle iniziative giudiziarie finalizzate ad ottenere l'esecuzione forzata della predetta disalimentazione...»), modificato dalla deliberazione 533/2013, delibere entrambe non impugunate in questa sede;

d) obbligo dei distributori di intraprendere le iniziative giudiziarie per la disalimentazione fisica dei clienti finali; le relative censure sono improcedibili per sopravvenuto difetto di interesse, dal momento che l'obbligo di cui si tratta è previsto e disciplinato dall'art. 13bis, comma 2, TIMG, introdotto con la citata delibera 84/2014, non impugnata in questa sede;

e) diritto di ricevere l'importo a copertura degli oneri connessi ad interventi di interruzione dell'alimentazione (e di eventuali azioni giudiziarie) solo nel caso in cui essi abbiano avuto esito positivo, ai sensi dell'art. 12bis, comma 1, TIMG; le relative censure sono improcedibili per sopravvenuto difetto di interesse, dal momento che il citato art. 12 bis, comma 1, ai fini dell'individuazione della somma cui ha diritto l'impresa di distribuzione per gli interventi di disalimentazione, opera un rinvio al comma successivo, la cui lettera a), che individua quali siano tali i costi riconosciuti per tali interventi, è stata modificata con la citata delibera 84/2014, non impugnata in questa sede;

f) oneri a carico del distributore in caso di mancata disalimentazione dei PDR, di cui all'art. 43, commi 4 e 5, del TIVG; le relative censure sono improcedibili per sopravvenuto difetto di interesse, dal momento che i citati commi 4 e 5 rimandano all'art. 40, comma 2, del TIVG, sostituito dalla citata delibera 533/2013, non impugnata in questa sede;

g) omissione dell'indicazione delle azioni che l'impresa di distribuzione deve effettuare per la disalimentazione; le relative censure sono improcedibili per sopravvenuto difetto di interesse, dal momento che la citata delibera 533/2013, non impugnata in questa sede, è intervenuta sulla procedura di cui si tratta, modificando gli artt. 5, 6, 10 e 11 del TIMG.

Ne consegue che i motivi 4, 5, 8, 9 e 10 del ricorso introduttivo, nonché i ricorsi per motivi aggiunti proposti nell'ambito del presente giudizio 3221/2011, nelle parti in cui dispongono circa la regolazione del servizio di *default*, devono essere dichiarati improcedibili per sopravvenuto difetto di interesse, essendo stati tali motivi e parti oggetto di deliberazioni successive, quelle delle quali che regolano la materia attualmente di interesse per parte ricorrente, secondo quanto esposto, non impugate in questa sede.

Tanto deciso in ordine a tale ambito, occorre adesso trattare del profilo relativo alla introduzione del servizio di *default* a carico delle società di distribuzione gas, oggetto sia del ricorso introduttivo, che dei ricorsi per motivi aggiunti «...*nelle parti* [delle deliberazioni impugate] *in cui ha confermato l'introduzione del servizio di default a carico delle società di distribuzione gas...*» (così nei ricorsi per motivi aggiunti).

Con riferimento a tale ambito, i profili di censura sollevati possono essere decisi richiamata la sentenza 12 giugno 2014, n. 2986, anche citata dalle parti, con cui il Consiglio di Stato, in sede di appello su varie sentenze con cui questa Sezione III aveva accolto ricorsi proposti avverso delibere afferenti il sistema di *default* con riferimento alle reti di distribuzione, ha avuto modo di affermare che «...*A differenza di quanto sostenuto dal T.a.r. l'imposizione del servizio di default alle imprese distributrici non determina alcuna violazione dei principi, comunitari e nazionali, di separazione tra attività di vendita e attività di distribuzione. Il servizio di default non può, infatti, essere qualificato come attività di vendita, essendo al contrario pienamente riconducibile al servizio di bilanciamento, di cui costituisce una fattispecie particolare (...). Né al fine di giustificare la qualificazione del servizio di default in servizio di vendita può rilevare la circostanza che, per effetto dei prelievi indebiti direttamente effettuati dalla rete, il distributore è in relazione direttamente con il cliente finale ed è gravato di oneri, come quello di fatturazione, aggiuntivi rispetto all'ordinaria attività di bilanciamento. Tali oneri aggiuntivi non sono in grado di trasformare il servizio di default in un'attività di vendita in quanto hanno carattere strumentale ed accessorio rispetto all'attività di bilanciamento. Essi derivano, infatti, dalla necessità di effettuare la corretta erogazione della partite correlate ai prelievi indebiti dei clienti finali, sulla base di dati e informazioni che il distributore acquisisce direttamente, in assenza dell'intermediazione del venditore...*».

Peraltro, recentemente, seppure con riferimento al servizio di *default* trasporto, ma sulla base di considerazioni che ben possono adattarsi anche al servizio di *default* distribuzione, analoghe considerazioni sono state svolte da questa Sezione con la sentenza 23 settembre 2014, n. 2366.

Sulla base di tali precedenti conformi, che comunque, secondo quanto disposto dall'art. 88, comma 2, lett. d), del codice del processo amministrativo, si intendono qui richiamati ai fini dell'onere motivazionale della presente sentenza, il ricorso introduttivo ed i ricorsi per motivi aggiunti, nelle parti in cui introducono o confermano l'introduzione del servizio di *default* a carico delle società di distribuzione gas, devono essere rigettati.

Le spese seguono la soccombenza, venendo liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione III), definitivamente pronunciando sui ricorsi, come in epigrafe proposti, in parte li rigetta ed in parte li dichiara improcedibili, secondo quanto in motivazione.

Condanna parte ricorrente al pagamento, nei confronti delle parti costituite, delle spese processuali del presente grado di giudizio, che liquida, in via equitativa, in complessivi euro 6.000,00 (seimila/00) *pro quota*, oltre accessori di legge, se dovuti.

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

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 21 ottobre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Adriano Leo, Presidente

Antonio De Vita, Primo Referendario

Diego Spampinato, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 07/11/2014

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)