

ECC.MO
TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE
PER LA LOMBARDIA – MILANO
RICORSO

Nell'interesse di

di **METAN ALPI SESTRIERE TELERISCALDAMENTO S.r.l.** (C.F. e P.IVA 10421770016), con sede a Torino, via Bardonecchia n. 5, in persona del Amministratore Unico e legale rappresentante *pro tempore* Ing. Andrea Chiaves, rappresentata e difesa, tanto congiuntamente quanto disgiuntamente, dall'avv. Hebert D'Herin (PEC: dberin@pec.studiolegaledherin.it, C.F DHRHRT70M14A326V) del Foro di Aosta e dagli avv.ti Dario Paschetta (PEC: dariopaschetta@pec.ordineavvocatitorino.it; CF: PSCDRA78P18B791I) e Mariagrazia Berardo (PEC: mariagrazia@pec.ordineavvocatitorino.it) del Foro di Torino ed elettivamente domiciliata presso lo studio di questi ultimi a Torino, Corso Galileo Ferraris, n. 71, in forza di apposita procura alle liti *sub doc. 1*.

- ricorrente -

CONTRO

la **Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente** (“**ARERA**” o “**Autorità**”), in persona del Presidente *pro tempore*, con sede legale in Milano, Piazza Cavour, n. 5, rappresentata e difesa per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato

- resistente –

E NEI CONFRONTI DI

il **Condominio Torre dell'Orologio** (C.F. 9806670015), in persona dell'amministratore *pro tempore* dott. Riccardo Blanc, con sede in Piazza Agnelli 3/4/5 Via Sauze 1/2 10058 Sestriere (TO)

- controinteressato -


per l'ANNULLAMENTO

previa SOSPENSIONE dell'esecutività o comunque,

previa adozione di idonee misure cautelari

- della deliberazione del 28 dicembre 2023 n. 638/2023/R/TLR dell'ARERA pubblicata il **29 dicembre 2023 (doc. n.1)**, con la quale l'Autorità ha approvato il “**Metodo Tariffario Teleriscaldamento per il periodo transitorio 1 gennaio 2024 – 31 dicembre 2024 (MTL-T)**” Allegato A alla suddetta delibera (di seguito “**Delibera**” o “**Provvedimento**”

o “MTL-T”)

nonché

- - dell’“Avviso di correzione di errori materiali della deliberazione del 28 dicembre 2023 638/2023/R/TLR” pubblicato in data 17.1.2024;
- - all’occorrenza, della deliberazione del 20 giugno 2023 n. 277/2023/R/TLR dell’ARERA recante “*Avvio di procedimento per l’adozione di provvedimenti in materia di regolazione tariffaria del servizio di teleriscaldamento*” e dei documenti di consultazione ARERA n. 388/2023/R/TLR del 3.8.2023 dell’ARERA e n. 546/2023/R/TLR del 24.11.2023;
- - di ogni altro atto presupposto, conseguente o comunque connesso al Provvedimento se lesivo.

SOMMARIO

A. MASTELE e la sua attività.....	3
1.1. Breve presentazione di MASTELE e del gruppo Metan Alpi.....	3
1.2. Le tre reti di teleriscaldamento gestite da MASTELE.....	4
1.3. I gradi giorno (GG) delle reti MASTELE e loro impatto sulla potenza termica erogata e sulla dimensione delle reti.....	5
1.4. La gestione delle reti MASTELE, i corrispettivi applicati dalla Ricorrente.....	6
B. La fase di consultazione che ha preceduto l’adozione del Provvedimento impugnato.....	6
DIRITTO.....	11
(1) Violazione di legge e eccesso di potere: violazione e/o falsa applicazione dell’art. 3 della legge 7.8.1990, n. 241; eccesso di potere per difetto assoluto di motivazione; violazione e falsa applicazione della deliberazione di Regolazione per Energia Reti e Ambiente del 23.12.2014 n. 649/2014/A; eccesso di potere per difetto di istruttoria; eccesso di potere per illogicità e contraddittorietà manifeste in punto soglia di esenzione.....	11
(2) Violazione di legge ed eccesso di potere: violazione e falsa applicazione dell’art. 10, co. 17, lett. e) e co. 18, del D Lgs. 4.7.2014, n. 102; violazione e falsa applicazione dell’art. 1 della legge 14.11.1995, n. 481; eccesso di potere per illogicità e contraddittorietà manifeste; eccesso di potere per violazione del principio di certezza e stabilità della tariffa.....	14
(3) Eccesso di potere e violazione di legge: eccesso di potere per irragionevolezza manifesta; eccesso di potere per travisamento dei fatti e per difetto di istruttoria; eccesso di potere per contraddittorietà manifesta; violazione e falsa applicazione dell’art. 3 Cost. e del principio di uguaglianza in senso sostanziale; violazione e falsa applicazione dell’art. 10, co. 17, lett. e) del D. Lgs. 4.7.2014, n. 102 in punto soglia di esenzione.....	17
(4) Violazione di legge ed eccesso di potere: violazione e falsa applicazione dell’art. 10, co. 18, del D. Lgs. 4.7.2014, n. 102; eccesso di potere per illogicità e contraddittorietà manifeste; eccesso di potere per difetto di istruttoria e travisamento dei fatti; violazione e falsa applicazione dell’art. 3 Cost. e del principio di uguaglianza in senso sostanziale; difetto di motivazione rispetto ai parametri utilizzati per il calcolo del costo evitato.....	20
(a) Mancata inclusione dei costi di ammortamento.....	21
(b) Mancata motivazione dell’esclusione dei costi manutenzione straordinaria e travisamento della realtà circa l’ammontare dei costi di manutenzione.....	23
(c) Il rendimento delle caldaie a condensazione.....	24
(5) Violazione di legge ed eccesso di potere: violazione e falsa applicazione dell’art. 10, co. 17, lett. e) e co. 18, del D.lgs. 4.7.2014, n. 102; violazione e falsa applicazione dell’art. 3 del D.lgs. 8.11.2021, n. 199; eccesso di potere per illogicità e contraddittorietà manifeste.....	25
(6) Violazione di legge ed eccesso di potere: violazione e falsa applicazione dell’art. 10, co. 17, lett. e) e co. 18, del D Lgs. 4.7.2014, n. 102; violazione e falsa applicazione dell’art. 3 del D Lgs. 8.11.2021, n. 199; eccesso di potere per illogicità e contraddittorietà manifeste; difetto di motivazione nella determinazione della clausola di salvaguardia.....	28
ISTANZA CAUTELARE.....	30
- <i>SUL FUMUS BONI IURIS</i>	30
- <i>Sul PERICULUM IN MORA</i>	30
ISTANZA ISTRUTTORIA.....	32
CONCLUSIONI.....	33

~~~~~

I sottoscritti avv.ti Hebert D’Herin, Dario Paschetta e Mariagrazia Berardo quali difensori della ricorrente società **METAN ALPI SESTRIERE TELERISCALDAMENTO S.r.l.** (d’ora in poi anche “**MASTELE**” o “**Ricorrente**”), espongono quanto segue.

~~~~~

I
FATTO

A. MASTELE e la sua attività.

1.1. Breve presentazione di MASTELE e del gruppo Metan Alpi.

1. MASTELE è parte del gruppo “Metan Alpi” (doc. 2), un gruppo privato nato alla fine del 1980, che ha portato il gas metano nei comuni montani turistici dell’alta Valle Chisone e dell’alta Valle di Susa della provincia di Torino, realizzando la rete sia di metanizzazione sia di distribuzione del gas naturale, una parte delle cui condotte sono state posizionate oltre i 2000 m.s.l.m. (doc. 3).
2. In particolare, il gruppo Metan Alpi ha realizzato e gestisce tutt’ora (a) un’innovativa centrale e relativa rete di teleriscaldamento nel comune di Sestriere (TO), costruita nel 1993 e sita ad oltre **2.000 m.s.l.m.** (doc. 4), nonché (b) due impianti di teleriscaldamento e cogenerazione nella frazione San Sicario del comune di Cesana Torinese a (doc. 4) e nel comune di Pragelato (a oltre (doc. 5) realizzati nel 2005-2006 e siti rispettivamente a 1.700 m.s.l.m. e 1.500 m.s.l.m. (docc. 5 e 6).
3. MASTELE è la società del gruppo Metan Alpi che dal 2010 si occupa della progettazione, realizzazione e gestione dei tre impianti di teleriscaldamento e cogenerazione sopra indicati (doc. 7).
4. Secondo i criteri europei, il gruppo Metan Alpi è una Media impresa dato che negli ultimi tre anni ha un numero di unità lavorative/anno molto contenuto pari a 25 e un fatturato annuo consolidato di gruppo medio di 24 milioni di Euro. Volendo considerare la sola posizione di **MASTELE essa è di fatto una Piccola Impresa**, dal momento che, pur avendo generato nel 2020-2021 un fatturato di poco più di 11 milioni (di poco superiore soglia stabilita dalla normativa comunitaria;) impiega solo 13 unità lavorative, costituita per la maggioranza da tecnici addetti alla gestione degli impianti e delle reti e da una sola risorsa preposta a tutti gli aspetti amministrativi, contabili e rendicontazione delle tre reti (doc. 7 e doc. 8). Un dato del tutto coerente con la dimensione molto contenuta delle reti di MASTELE che sono piccole dato

che hanno un numero limitato di utenze (n. 339 – tra cui il Condominio Torre dell’Orologio di Sestriere qui contro interessato).

5. Nel pieno rispetto del Protocollo di Kyoto sulla salvaguardia dell’ambiente, le centrali di cogenerazione e teleriscaldamento di hanno ottenuto diverse certificazioni da parte di enti terzi per il rispetto delle prescrizioni normative in materia ambientale, come la UNI EN ISO 14001:2015 e la UNI CEI EN ISO 50001:2018 (doc. 9).
6. MASTELE ha investito notevoli risorse nei propri impianti di cogenerazione (docc. 10 e 11). In particolare:
 - i) nel 2019 sono state installate nella centrale di Sestriere n. 5 nuove caldaie di riserva e integrazione¹ per meglio garantire potenza erogata sia in caso di eventuali guasti (di riserva) sia quando motori e pompe di calore non raggiungono livelli ottimali (di integrazione), il che può accadere nelle fasi invernali più fredde che, come noto, a 2.000m possono raggiungere temperature anche di -22 C°;
 - ii) nel 2017 - 2020 sono stati installati in tutti gli impianti nuovi di innovativi sistemi di recupero del calore residuo nei fumi di combustione (calore latente) a valle dei tradizionali scambiatori con specifiche pompe di calore, tutelati tramite brevetto;
 - iii) ha sottoscritto accordi per l’acquisto di 5 nuovi motori che a partire dal 2024 saranno installati nella centrale di Sestriere in sostituzione dei precedenti.

1.2. Le tre reti di teleriscaldamento gestite da MASTELE.

7. Oltre alle tre centrali e reti di teleriscaldamento nei tre comuni di alta montagna sopra indicati, la Ricorrente sta procedendo con i lavori di costruzione (docc. 12-13) per la realizzazione di:
 - a. un’estensione della rete dalla frazione di San Sicario al concentrico del Comune di Cesana, che sarà completata nel 2024;
 - b. la costruzione di una nuova rete di teleriscaldamento nel comune di Sauze d’Oulx (1.510 m.s.l.m. GG 4.617) tramite una propria controllata in *joint venture* con altro esercente. .
8. Le reti di teleriscaldamento MASTELE hanno le seguenti caratteristiche essenziali² (i dati sono aggiornati al 2022).

¹ Sono caldaie “di rispetto” installate per garantire di assolvere agli impegni di calore assunti con le convenzioni con i comuni e contrattuali con gli utenti (v. § 1.4).

² I dati qui riportati sono stati tratti dall’Annuario AIRU 2023 e dai dati trasmessi dalla Ricorrente all’ARERA nell’ambito della Raccolta dati integrata telecalore 2023, nonché dal sito *web metanalpi.com* (doc. 10).

	Rete di Sestriere (in funzione da ott. 1993)	Rete fraz San Sicario – Cesana Torinese (in funzione da ott. 2005)	Rete di Pragelato (in funzione da dic. 2005)
Altitudine della rete (m.s.l.m.)	2.030	1700	1600
Gradi giorno (GG)	5.165	4.385	4.650
Lunghezza rete di tracciato, esclusi gli allacciamenti	12,523 km	4,077 km	7,326 km
Energia termica totale erogata all'utenza	49.730 MWh	13.736 MWh	10.639 MWh
Volumetria riscaldata totale	1.047.183 m ³	382.978 m ³	393.617 m ³
Numero di utenze	178	55 ³	106

9. Nel 2022 le 3 reti MASTELE contano un totale di sole 339 utenze e i dati di energia termica erogata e volumi riscaldati di ciascuna rete se parametrata a quelle collocate in zone di pianura e nei centri cittadini dimostrano che esse sono nei fatti **tre piccole reti**.

10. Una rete di teleriscaldamento collocata a bassa quota e/o in centri cittadini che eroga una potenza termica comparabile alle reti MASTELE riscalda una volumetria che è il doppio rispetto a quella riscaldata dalle reti della Ricorrente. Ad es. l'impianto di Sestriere (2030 m.s.l.m – GG 5165) per riscaldare una volumetria 1.047.183 m³ eroga energia termica totale di 49.730 MWh. L'impianto della città di BRA (CN) collocato in pianura a 290 m s.l.m. con 2614 GG (la metà rispetto a quelli di Sestriere) per riscaldare una volumetria totale 1.005.001 m³ (equivalente a Sestriere) eroga una energia termica totale di 24.325Mw che è inferiore alla metà di quella erogata dall'impianto di Sestriere (doc. 10 e doc. 14).

1.3. I gradi giorno (GG) delle reti MASTELE e loro impatto sulla potenza termica erogata e sulla dimensione delle reti.

11. Le tre reti di teleriscaldamento MASTELE **sono le più alte d'Italia tra quelle operanti in cogenerazione** (Sestriere 5.165 GG⁴; San Sicario-Cesana Torinese 4.385 GG; Pragelato 4.650 GG).

³ Da dicembre 2023 si aggiungono 8 utenze in Cesana grazie alla parziale estensione della rete.

⁴ Cfr. art. 1, let. z DPR 412/1993.

12. Tutte le reti MASTELE sono nella zona F⁵ a cui non sono poste limitazioni né ai giorni né alle ore di riscaldamento (art. 4 DPR n. 74/2013) e, quindi, **la Ricorrente è tenuta per legge a gestire ciascuno dei propri impianti in modo da erogare energia termica 365 giorni l'anno per un monte ore di 8.760h** (v. es. MW di energia erogati da centrale Sestriere; doc. 15).
13. Analizzando i dati AIRU, le reti di teleriscaldamento a cogenerazione di altri esercenti sono per la maggior parte in zone più basse con Gradi Giorno che si assestano attorno ai 2000-2500 (doc. 10) e i si trovano in zona E, per la quale ex art. 4 DPR 74/2013 è previsto un doppio limite in termini di ore giornaliere di esercizio (14h) e di giorni di riscaldamento (183 gg dal 15 ottobre al 15 aprile); per cui in queste zone **il monte ore di riscaldamento è di soli 2.562h** (183gg x 14h giorno).

1.4. La gestione delle reti MASTELE, i corrispettivi applicati dalla Ricorrente.

14. MASTELE gestisce le proprie reti di teleriscaldamento in forza di apposite convenzioni con ciascun Comune, nessuna delle quali prevede obblighi di allacciamento e/o esclusive a favore della Ricorrente (doc. 16).
15. Tali convenzioni includono quale parte integrante un documento con le condizioni generali di fornitura calore e allacciamento alla rete (di seguito “CGS”) che è consultabile sul sito *web* MASTELE (docc. 16 e 17). La tariffa applicata è di **tipo binomio**⁶ composta da una quota fissa ed una quota variabile proporzionale al calore erogato (art. 7 CGS).
16. Per gli allacciamenti è previsto un pagamento di un **corrispettivo forfettario a fondo perduto** di “€ 8075,00 per ogni sottocentrale oltre a € 140,00 per ogni kW di potenza termica contrattuale concordata tra le parti” e “Tale contributo viene annualmente aggiornato secondo l'indice ISTAT dei prezzi al consumo. In ogni caso l'importo sopra indicato non può superare i costi diretti ed indiretti sostenuti dalla M.A. per la realizzazione della condotta di allacciamento, della sottostazione e delle apparecchiature di misura e regolazione.” (art. 13; doc. 17).
17. Come indicato nell'informativa sul sito web MASTELE “Durante la costruzione di una rete o la realizzazione di estensioni di reti già esistenti, o durante campagne promozionali, il gestore può proporre sconti particolari rispetto ai prezzi indicati nelle “Condizioni generali per la fornitura del calore mediante teleriscaldamento e per allacciamento alla rete” (doc. 18).

B. La fase di consultazione che ha preceduto l'adozione del Provvedimento

⁵ Il territorio nazionale è diviso in sei zone climatiche (da A a F) in funzione dei GG, v. art. 2 DPR n. 412/1993 e tabelle *sub* allegato A.

⁶ La quota fissa è parametrata di anno in anno all'indice ISTAT del costo della vita, mentre quella variabile è parametrata al costo medio del gas naturale utenze mercato tutelato aggiornato periodicamente da ARERA.

impugnato.

18. A seguito della modifica dell'art. 10, co. 17, lett. e) del D.lgs. 4.7.2014, n. 102 ad opera dell'articolo 47 *bis* della Legge 21.4.2023, n. 41, il 20.6.2023 ARERA (delib. 277/2023/R/TLR; doc. 19) ha avviato una consultazione finalizzata all'adozione di provvedimenti di regolazione tariffaria del servizio di teleriscaldamento e il 3.8.2023 ha pubblicato il documento per consultazione n. 388/2023/R/TLR recante “*Orientamenti per la definizione del metodo tariffario per il servizio di teleriscaldamento*” (“**Consultazione 1**”; doc. 20).
19. Nella Consultazione 1 l'Autorità esprimeva l'intenzione di adottare fin da subito un sistema di regolazione tariffario basato sui costi sostenuti dagli esercenti (c.d. “*cost reflective*”), valutando “*l'ipotesi di fissare il vincolo ai ricavi sulla base di una media ponderata del costo riconosciuto e dei ricavi corrispondenti all'applicazione del costo evitato*” (p. 17 punto 7.5; doc. 20).
20. Nello stesso documento ARERA prevedeva l'introduzione di una soglia di esenzione per escludere quelli che, secondo l'Autorità, erano gli “*esercenti di dimensioni estremamente ridotte*” per i quali si riteneva sufficiente continuare un controllo “*ex post*” sulle tariffe perché “*potrebbero non disporre delle competenze necessarie all'applicazione del metodo tariffario definito dall'Autorità*” (pp. 18-19 doc. 20). Tale soglia era individuata da ARERA in 30MW di potenza convenzionale calcolata secondo l'art. 4 del TUD⁷.
21. IL TUD all'art. 3 suddivide le classi degli esercenti in categorie in base alla potenza convenzionale: micro-esercenti fino a 6MW, esercenti di medie dimensioni da 6 a 50MW ed esercenti di grandi dimensioni oltre i 50MW. La formula per calcolare la potenza convenzionale è la seguente (art. 4 TUD):

4.1 La potenza convenzionale (P_c) è calcolata sulla base della seguente formula:

$$P_c [MW] = \frac{E [MWh]}{K [h]}$$

dove:

- E è l'energia termica erogata nell'anno 2020 nel perimetro di reti servite;
- K è il parametro di conversione pari a 845 h.

22. Il 12.9.2023 AIRU presentava diverse critiche alla Consultazione 1, contestando in particolare che l'introduzione di una regolazione tariffaria *cost reflective* “*comporta non solo una radicale modifica nelle logiche di definizione dei prezzi*” che “*non permette di fatto agli*

⁷ Testo unico per la classificazione dimensionale degli esercenti il servizio di teleriscaldamento e teleraffrescamento per il periodo 1° gennaio 2022 – 31 dicembre 2025 contenuto nell'allegato A alla deliberazione 26.10.2021, 463/2021/R/TLR.

operatori la copertura dei costi efficienti di erogazione del servizio né il raggiungimento degli obiettivi di carattere ambientale posti dalla normativa di riferimento” e che richiede “un percorso di riforma della regolazione tariffaria del settore condiviso, con tempistiche idonee a cogliere le peculiarità del settore e analizzare gli impatti degli interventi proposti dalla stessa Autorità” (p. 1, doc. 21).

23. AIRU evidenziava in particolare le seguenti criticità:

- a. la palese discriminazione degli operatori che gestiscono impianti in alta montagna e hanno reti oggettivamente piccole che servono poche centinaia di utenti dovuta all’assenza di correttivi alla metodologia TUD per determinare il perimetro di esenzione indicato dall’ARERA, dato che *“Il parametro di conversione K pari a 845h previsto nell’art. 4 TUD corrisponde ad un monte ore di riscaldamento di una rete che si colloca tra la Zona A e B con gradi giorno >600 e <900 , mentre reti che si trovano in zona F hanno gradi giorno >3.000 hanno un monte ore di riscaldamento dieci volte tanto pari a 8.736 h.”* (p. 19; doc. 21);
- b. la mancata inclusione nella modalità di calcolo del costo evitato dei costi di investimento per l’acquisto ed installazione dell’impianto concorrente, della quota di ammortamento, dei costi di sostituzione periodica, di accise, addizionali regionali e IVA, nonché delle premialità legate alle eventuali esternalità ambientali e del costo della CO2 (pp. 17-18, doc. 21);
- c. la necessità di modificare il rendimento delle caldaie a gas indicato da ARERA sulla base delle caldaie a condensazione, dato che il patrimonio edilizio residenziale (e non) è riconducibile agli anni 60-80 ed è quindi dotato di soluzioni impiantistiche caratterizzate *“da temperature sul ritorno superiori a quelle necessarie ad attivare la condensazione della caldaia perché superiori al punto di rugiada dei fumi”* e pertanto oggettivamente non in grado di raggiungere il livello di rendimento di una caldaia a condensazione (p. 18, doc. 21).

24. Il 24.11.2023, dopo aver rinviato i termini di conclusione della consultazione, l’Autorità pubblicava un nuovo documento di consultazione n. 546/2023/R/TLR (**“Consultazione 2”**; doc. 22) in cui proponeva per il periodo transitorio un regime tariffario fondato su un vincolo ai ricavi degli esercenti integralmente basato su una metodologia di “costo evitato”, in cui per le aree metanizzate il vincolo è determinato partendo dal costo che un utente sosterebbe adottando un sistema di riscaldamento a gas naturale. ARERA prevedeva inoltre l’introduzione di un limite alla valorizzazione del costo evitato in caso di utilizzo di mix fonti energetiche (c.d. *cap*).

25. Nella Consultazione 2, l’Autorità taceva in merito al perimetro di applicazione del nuovo regime tariffario, confermando la soluzione della Consultazione 1 e prendeva posizione su alcune delle osservazioni ricevute durante quest’ultima, evidenziando che:
- a. non riteneva “*opportuno*” includere l’ammortamento della caldaia a gas nel calcolo del costo evitato perché i costi sarebbero “*equiparabili ai costi di realizzazione della sottostazione di scambio dell’Utenza*” (p, 14, doc. 22);
 - b. non riteneva “*opportuno*” fare riferimento al rendimento medio del parco caldaie installato, “*in quanto il costo evitato deve riflettere le alternative attualmente disponibili sul mercato*” e, quindi, indicava come rendimento medio stagionale di una caldaia a gas a condensazione un rendimento del 90% (pp. 15- 17 doc. 22);
 - c. determinava la misura della componente di compensazione del differenziale dei costi di manutenzione per una caldaia alimentata a gas rispetto al teleriscaldamento in 10 Euro/MW, sulla base del presupposto che (i) il costo di manutenzione di una caldaia condominiale sia pari a 1.500 Euro/anno (p. 198 nota 8, doc. 22) e che (ii) il “*prezzo del teleriscaldamento includa tutte le spese di manutenzione della sottostazione d’utenza*” (p. 18 punto 5.2; doc. 22).
26. Il 15.12.2023 AIRU presentava le proprie osservazioni (doc. 23) alla Consultazione 2, ribadendo le critiche espresse sulla soglia di esenzione che discriminava gli esercenti operanti in zone di alta montagna, la necessità di includere nel costo evitato l’ammortamento delle caldaie a gas e la non divisibilità del livello di rendimento delle caldaie indicato al 90%. AIRU evidenziava inoltre che la previsione di un cap alla valorizzazione del costo evitato (era penalizzante per “*fonti rinnovabili e i recuperi che presentano maggiori costi ed investimenti a carico dell’esercente e costi operativi*” (p. 11, doc. 23) e contestava che non veniva “*addebitata al cliente finale e riconosciuta all’esercente alcuna premialità legata al beneficio ambientale ed alla efficienza energetica complessiva del sistema in quanto tali oneri sono interamente sostenuti dall’esercente stesso a detrimento dell’equilibrio del proprio conto economico*” (p. 12, doc. 23).
27. Nella medesima data MASTELE presentava proprie osservazioni dove sul punto perimetro di esenzione ribadiva la necessità di prevedere una soglia di esenzione per i piccoli esercenti e presentava puntuali critiche sia sul metodo di calcolo della soglia di esenzione sia sulla soglia individuata nella Consultazione 1, in quanto discriminatori nei confronti degli operatori che hanno piccole reti in alta quota (doc. 24).

28. , MASTELE proponeva o di utilizzare come parametro di conversione K richiamato nella formula le ore di riscaldamento riconosciute nella zona in cui insistono le reti degli esercenti oppure in alternativa di includere nel perimetro di applicazione del nuovo metodo tariffario solo gli esercenti che avevano sia una potenza convenzionale superiore a 30Mw sia un numero di utenze superiore a 500 (doc. 24).
29. Il 29.12.2023 l'Autorità pubblicava il Provvedimento impugnato recante il nuovo "MTL-T" (doc. 25). Con esso ARERA ha introdotto per il periodo transitorio un sistema tariffario che prevede un vincolo ai ricavi basato su una metodologia di costo evitato con una formula atta a calcolare il costo che un utente domestico (con consumi annui pari a 16.700 Sm³) sosterebbe utilizzando un sistema di riscaldamento basato su caldaia a gas a condensazione nelle aree metanizzate. Inoltre, nel MTL-T sono previsti obblighi di registrazione dell'andamento dei ricavi, nonché del costo evitato e del quantitativo di calore erogato per ciascuna categoria di utenti mese per mese, rete per rete (art. 9 doc. 25).
30. Nel Provvedimento è inoltre previsto che gli esercenti in luogo del vincolo ai ricavi calcolato sulla base del costo evitato possano applicare una clausola di salvaguardia pari al 90% dei ricavi convenzionali derivanti dall'applicazione delle condizioni economiche di fornitura, realizzati nel periodo antecedente l'entrata in vigore della Delibera impugnata. Anche in questo caso sono previsti obblighi di registrazione dell'andamento dei ricavi e dei *driver* mese per mese, rete per rete e per categoria di utenti, nonché un potere calorifico superiore del gas pari a 38,1 MJ/Sm³ per la conversione necessaria per attuare il calcolo dei ricavi convenzionali previsto all'art. 7.2 della Delibera (art. 7.3, doc. 25).
31. Nel MTLT-T pubblicato risultano inoltre confermati:
- l'esclusione dell'ammortamento del costo di sostituzione/installazione delle caldaie a gas dalla formula per il calcolo del costo evitato;
 - un rendimento del 90% delle caldaie a gas;
 - il valore di 10 Euro/MW per la compensazione del differenziale dei costi di manutenzione delle caldaie a gas e della sottostazione di utenza;
 - l'assenza di elementi per preservare nell'individuazione del vincolo ai ricavi gli investimenti fatti per aumentare l'uso efficiente delle risorse e quelli da sostenere nel 2024 per rispettare gli obblighi posti dal D. Lgs. 99/2021;

- e. l'inserimento di un *cap* al valore dell'energia prodotta con fonti alternative al gas naturale calcolata sia con la formula del costo evitato (€ 10; art. 5.3, doc. 24) sia con la clausola di salvaguardia (36 euro/Mwh; art. 7.2 ultimo periodo, doc. 25).
32. Con “*Avviso di correzione di errori materiali della deliberazione 28 dicembre 2023 638/2023/R/TLR*” datato 16 gennaio 2024 e pubblicato il giorno successivo, ARERA ha apportato delle correzioni alle formule riportate ai commi 5.3 e 7.2 del Provvedimento.
33. Alla luce di quanto sopra esposto, i provvedimenti impugnati sono illegittimi e meritevoli di annullamento per i seguenti motivi in

II

DIRITTO

- (1) Violazione di legge e eccesso di potere: violazione e/o falsa applicazione dell'art. 3 della legge 7.8.1990, n. 241: eccesso di potere per difetto assoluto di motivazione; violazione e falsa applicazione della deliberazione di Regolazione per Energia Reti e Ambiente del 23.12.2014 n. 649/2014/A; eccesso di potere per difetto di istruttoria; eccesso di potere per illogicità e contraddittorietà manifeste in punto soglia di esenzione.**
34. Con deliberazione n. 277/2023/R/TLR del 20.6.2023, l'ARERA – in attuazione delle disposizioni di cui all'art. 10, co. 17, lett. e) del D.lgs. 4.7.2014, n. 102 (Attuazione della direttiva 2012/27/UE sull'efficienza energetica, che modifica le direttive 2009/125/CE e 2010/30/UE e abroga le direttive 2004/8/CE e 2006/32/CE), così come modificato dall'art. 47 *bis* della L. 21.4. 2023, n. 41 – ha avviato un procedimento amministrativo “*per l'adozione di provvedimenti in materia di regolazione tariffaria del servizio di teleriscaldamento*”, conferendo al responsabile del procedimento, ivi individuato, “*mandato per l'acquisizione di tutti i dati, le informazioni e gli elementi di valutazione utili per la predisposizione di uno o più documenti di consultazione in relazione alla tematica di cui al punto precedente, nonché per lo svolgimento degli approfondimenti ritenuti necessari in relazione alle esigenze di conduzione e sviluppo del procedimento, anche convocando eventuali incontri tecnici e focus group con gli stakeholder*” (p. 3, doc. 19).
35. A seguito dell'apertura del procedimento, l'Autorità ha illustrato i propri orientamenti nella Consultazione 1 e nella Consultazione 2, invitando gli interessati a farle pervenire le proprie osservazioni e proposte in forma scritta entro le rispettive scadenze del 12.9.2023 e del 15.12.2023.

36. Come evidenziato in narrativa, nella Consultazione 1 (confermata sul punto nella Consultazione 2), l’Autorità ha identificato “*la soglia di esclusione*” dall’applicazione del regime tariffario facendo “*riferimento alla potenza convenzionale, calcolata secondo le disposizioni di cui al comma 4.1 del TUD (allegato A alla deliberazione 26 ottobre 2021, 463/2021/R/tlr)*” e proponendo “*di includere tra gli esercenti di minori dimensioni tutti gli esercenti con una potenza convenzionale non superiore a 30 MW*” (punto 8.3, p. 19, doc. 20).
37. Pertanto, in data 15.12.2023, sia MASTELE sia AIRU hanno formulato all’ARERA alcune osservazioni in merito al regime di esclusione proposto e, nello specifico, alle modalità di individuazione della soglia di esenzione dall’applicazione del nuovo regime tariffario (docc. 21 e 24).
38. Come AIRU (v. § B, punto 23), anche MASTELE ha evidenziato l’erroneità e l’irragionevolezza – su cui si tornerà in occasione del successivo motivo a ricorrere – della proposta di calcolare la potenza convenzionale sulla base della “*formula disciplinata dal TUD senza correttivi*” volti a considerare la specificità del contesto montano/alpino in cui la stessa si trova ad operare sotto due distinti profili, di seguito sommariamente illustrati.
- i) In primo luogo, il calcolo della “*potenza convenzionale con il metodo previsto nel TUD comporta necessariamente che (...) operatori oggettivamente di piccole-medie dimensioni operanti reti in zone con un alto valore di gradi giorno (es montagna) (...) sarebbero trattati come grandi operatori e verrebbe loro imposto un rilevante peso amministrativo nonostante gestiscano a parità di energia termica erogata nell’anno reti di poche centinaia di utenze*”; l’irragionevolezza della proposta emergerebbe dall’ulteriore constatazione che la stessa “*imporrebbe gli stessi oneri amministrativi collegati all’adozione del nuovo metodo tariffario transitorio sia ad operatori che gestiscono reti cittadine di diverse migliaia di utenze (ad esempio dalle rilevazioni disponibili risulta che in città di pianura vi siano reti che contano oltre 20.000 utenze) sia esercenti che gestiscono reti di poche centinaia di utenze*”, come nel caso della Ricorrente (p. 1, doc. 24).
- ii) Inoltre, l’estensione del “*nuovo sistema tariffario transitorio anche ad operatori che per numero di utenze hanno delle reti oggettivamente piccole-medie, ma gestite in zone climatiche con un alto numero di gradi giorno, imporrebbe a questi di impegnare nella ristrutturazione aziendale necessaria per adempiere ai nuovi oneri significative risorse finanziarie che andrebbero a discapito degli investimenti per lo sviluppo delle reti e delle tecnologie ad esse collegate*”, con conseguente frustrazione “*di uno degli obiettivi principali della normativa sul regime tariffario (ed in generale della normativa sul teleriscaldamento) ossia di favorire lo sviluppo di sistemi di teleriscaldamento efficiente*” (p. 2, doc. 24).

39. L'atto conclusivo del procedimento – costituito dall'impugnata Delibera – ha confermato i precedenti orientamenti, escludendo dall'ambito di applicazione del metodo tariffario del servizio di teleriscaldamento per il periodo 1.1.2024 – 31.12.2024 “*gli esercenti con potenza convenzionale minore o uguale a 30 MW, calcolata sulla base delle disposizioni di cui agli articoli 4, 5 e 6 del TUD*” (art. 2 MTL-T, doc. 25).
40. Tale scelta è però motivata da mere ragioni di opportunità e di “*semplificazione amministrativa*” (p. 7 Delibera).
41. È di palmare evidenza che l'ARERA non abbia preso in considerazione né le osservazioni presentate da AIRU né quelle tempestivamente proposte dalla Ricorrente.
42. Lo testimoniano sia la superficialità e l'apoditticità dell'adotta motivazione e sia, soprattutto, l'illogicità della decisione in sé la quale, rispetto alle “*zone climatiche con un alto numero di gradi giorno*”, conduce all'applicazione del metodo tariffario proprio nei confronti di quegli “*esercenti di dimensioni estremamente ridotte*” e di quegli “*operatori di minori dimensioni?*” che la stessa Autorità, di contro, ha voluto esonerare già nella Consultazione 1.
43. Contraddizione, questa, chiaramente rappresentata nelle osservazioni della Ricorrente e di cui l'Autorità avrebbe potuto certamente avvedersi, se solo ne avesse tenuto conto.
44. Rinviando al terzo motivo di ricorso le censure nel merito, sotto il profilo del metodo la condotta dell'ARERA viola tanto l'art. 5 dell'Allegato A della deliberazione del 23.12.2014 n. 649/2014/A – recante la “*disciplina della partecipazione ai procedimenti di regolazione dell'Autorità per l'energia elettrica il gas e il sistema idrico*” – secondo cui “*l'atto di regolazione è motivato tenendo conto anche delle eventuali osservazioni e proposte tempestivamente presentate nel corso della consultazione*” quanto il c.d. “*principio di legalità in senso procedimentale*” che – proprio con riferimento all'esercizio dell'attività di regolazione da parte delle Autorità di settore – si traduce “*nella previsione di rafforzate forme di partecipazione degli operatori del settore nell'ambito del procedimento di formazione degli atti regolamentari*” (Cons. Stato, VI, 7.3.2019, n. 1586; *idem*, 29.7.2019, n. 5324; 20.3.2015, n. 1532) e richiede di assicurare agli operatori del settore una partecipazione ed un contraddittorio effettivi nel procedimento di formazione degli atti regolamentari (cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 5.1.2021, n. 18).
45. Né potrebbe in contrario opporsi, sulla scorta del consolidato orientamento giurisprudenziale, l'inconfigurabilità di “*un obbligo, in capo all'Autorità, di motivare specificamente ogni scostamento dalle osservazioni presentate oppure il mancato accoglimento delle medesime*” (cfr. T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 24.4.2023, n. 1002).

46. Perché se è vero che non può configurarsi in capo all'Autorità regolatoria un dovere di confutare minuziosamente ciascuna delle osservazioni presentate è altrettanto vero che viene richiesto che dalla relativa decisione, sia per il richiamo contenuto nelle premesse, sia per l'approccio complessivo dell'iter argomentativo, emerga che l'Autorità medesima ne abbia tenuto sostanzialmente conto.

47. Ciò che non è per le ragioni innanzi illustrate. In conclusione, poiché l'ARERA, sulla base di quanto innanzi rappresentato, ha trasfigurato l'adempimento partecipativo ad un "mero simulacro formale", privo di ogni possibile effettiva utilità, il gravato Provvedimento è di per sé meritevole di annullamento.

(2) Violazione di legge ed eccesso di potere: violazione e falsa applicazione dell'art. 10, co. 17, lett. e) e co. 18, del D Lgs. 4.7.2014, n. 102; violazione e falsa applicazione dell'art. 1 della legge 14.11.1995, n. 481; eccesso di potere per illogicità e contraddittorietà manifeste; eccesso di potere per violazione del principio di certezza e stabilità della tariffa.

48. Ai sensi del già ricordato art. 10, co. 17, lett. e), del D Lgs. 4.7.2014, n. 102 — l'ARERA *"stabilisce le tariffe di cessione del calore, in modo da armonizzare gli obiettivi economico-finanziari dei soggetti esercenti il servizio con gli obiettivi generali di carattere sociale, di tutela ambientale e di uso efficiente delle risorse"*.

49. L'attribuzione all'Autorità di siffatta potestà regolatoria, ai sensi dell'art. 1 della legge 14.11.1995, n. 481, è giustificata dall'esigenza di *"garantire la promozione della concorrenza e dell'efficienza"* nel settore del teleriscaldamento, in particolare, *"definendo un sistema tariffario certo, trasparente e basato su criteri predefiniti"* in grado di *"armonizzare gli obiettivi economico-finanziari dei soggetti esercenti il servizio con gli obiettivi generali di carattere sociale, di tutela ambientale e di uso efficiente delle risorse"*.

50. Il legislatore ha altresì previsto che l'applicazione del nuovo sistema tariffario avvenga *"secondo criteri di gradualità anche alle reti (già) in esercizio (...) ferma restando la salvaguardia degli investimenti effettuati e della concorrenza nel settore"*.

51. Gli obiettivi della disciplina normativa, dall'angolo visuale degli operatori economici esercenti il servizio di teleriscaldamento, pertanto, sono rappresentati:

- dal mantenimento delle condizioni di equilibrio economico-finanziario del servizio e dalla salvaguardia degli investimenti già effettuati entrambi programmati nei *business plan* costruiti sulla base di un quadro regolatorio e tariffario molto diverso da quello introdotto dal MTL-T;
- dalla concorrenzialità e dall'efficienza del mercato del teleriscaldamento;

- dalla certezza, dalla trasparenza e dalla prevedibilità del sistema tariffario.
52. Ognuno di essi si trova in rapporto di reciproca dipendenza da tutti gli altri, dal momento che, ad esempio, il raggiungimento delle condizioni di equilibrio economico-finanziario del servizio e l'efficienza dello stesso sono condizionati dalla tutela effettiva della concorrenza la quale, a sua volta, è in funzione della certezza, della prevedibilità e della trasparenza del sistema tariffario.
53. Di contro, la decisione dell'ARERA di introdurre una disciplina tariffaria transitoria, nel periodo 1.1.2024 – 31.12.2024, secondo il c.d. “*approccio graduale multifase*”, si pone in antitesi con gli obiettivi legislativi sotto diversi profili.
54. In primo luogo, la transitorietà del sistema tariffario non trova “copertura” nella fonte primaria che ne autorizza soltanto la “gradualità” in sede di prima applicazione.
55. Ma un conto è la transitorietà e un altro conto è la gradualità che, a differenza della prima, comunque garantisce agli operatori del settore scenari tariffari certi e definiti.
56. Ciò che di per sé è sufficiente ad infirmare la legittimità dell'impugnata Delibera.
57. Inoltre, al di là della sua transitorietà, la disciplina dettata dall'impugnata Delibera è altresì affetta da un elevato tasso di indeterminatezza concernente non soltanto il metodo tariffario che sarà applicato a regime, a partire dal 1.1.2025, ma anche quello già definito nel Provvedimento ed immediatamente applicabile.
58. Rispetto alla tariffa a regime, l'Autorità già prefigura il passaggio da un regime di tariffe basato su logiche di costo evitato ad un regime basato sul costo del servizio che si concorrerà a quantificare il vincolo ai ricavi ammessi, ma secondo criteri ancora del tutto ignoti dal momento che costituiranno oggetto di specifiche consultazioni nel corso di un avviato procedimento di cui è prevista la conclusione entro il termine del 31.12.2024.
59. La scelta di tale passaggio è motivata – cfr. paragrafo 3.6 della Consultazione 2 (doc. 22) – dall'esigenza “*di superare i rischi e le incertezze legati ad approcci su logiche di costo evitato*” su cui però viene costruita, non senza profili di illogicità e contraddittorietà, la tariffa transitoria (!).
60. Tuttavia, anche rispetto a quest'ultima, il relativo modello tariffario delineato nel Provvedimento impugnato presenta rilevanti margini di indeterminatezza in merito alle modalità applicative del vincolo ai ricavi (art. 8) la cui definizione – rispetto all'ipotesi in cui “*i ricavi effettivamente conseguiti dall'esercente nell'anno 2024 risultino superiori al vincolo ai ricavi comunque determinato*” – è rimessa all'adozione di un “*successivo provvedimento*” da parte dell'Autorità (doc. 25).

61. Sicché, a sistema tariffario già vigente, gli operatori economici ignorano ancora tutte le ricadute del superamento del vincolo annuale ai ricavi.
62. In sostanza, risulta disatteso un principio fondamentale della materia che è quello secondo cui *“il sistema tariffario deve basarsi su criteri predefiniti e deve rispondere a criteri di trasparenza e certezza”* (T.A.R. Lombardia, Sez. I, 1.2.2021, n. 301).
63. Gli effetti che ne derivano sono diametralmente opposti a quelli attesi e voluti dall’Autorità nel senso di *“sostenere e sviluppare l’efficienza delle infrastrutture di teleriscaldamento”* in coerenza con l’obiettivo strategico (OS.15) individuato nel Quadro strategico 2022-2025 e con il Piano nazionale per l’energia e il clima / (PNIEC) (cfr. par. 2. Consultazione 2, doc. 22).
64. L’instabilità e l’incertezza della tariffa, infatti, ostacolano una corretta programmazione degli investimenti rischiando di bloccarli del tutto, scoraggiano l’attuazione di quelli già programmati ed aggravano il rischio operativo legato alla gestione della rete.
65. Inoltre, l’instabilità e l’incertezza della tariffa costituisce una violazione dell’art. 10, co. 18, D.Lgs. 104/14 nella misura in cui non salvaguarda gli investimenti sostenuti dagli operatori soprattutto quelli attuati per migliorare l’efficienza delle risorse energetiche di impianti e reti.
66. Come descritto in narrativa (§ 1.1, punto 6), negli ultimi cinque anni MASTELE ha fatto diversi onerosi investimenti tra cui l’installazione nel 2019 di 5 nuove caldaie di integrazione e riserva nell’impianto di Sestriere e nel 2017-2022 in tutti gli impianti di nuovi di sistemi di recupero del calore residuo nei fumi di combustione (calore latente, nonché l’acquisto di 5 nuovi motori di cogenerazione che ha programmato di installare nell’impianto di Sestriere dal 2024 (doc. 10).
67. Come indicato nella normativa sulle metodologie di calcolo delle prestazioni energetiche degli edifici, un “tradizionale” impianto di teleriscaldamento ha un fattore di conversione in energia primaria dell’energia termica fornita al punto di consegna dell’edificio pari a 1,5 (fP, tot). Il fattore di conversione in energia raggiunto da MASTELE grazie all’anzidetta tecnologia per la rete di Sestriere è di 0,784, per la rete di San Sicario è di 0,887 e per la rete di Prigelato è di 0,936 calcolati secondo la normativa UNI EN 15316:2008 (doc. 9).
68. Gli ingenti investimenti effettuati da MASTELE hanno apportato diversi benefici. Innanzitutto, aumentano l’uso efficiente delle risorse energetiche dato che per ottenere 100% di energia elettrica e termica occorre impiegare solo il 78% di fonte energetica. In secondo luogo, le pompe di calore generano sia un vantaggio concorrenziale nei

confronti dei sistemi di riscaldamento concorrenti alimentati a gas naturale sia arrecano un beneficio agli utenti dato che aumentano il livello di prestazione energetica degli edifici collegati come previsto All. 1 – art. 3.2 co. 6 del DM 26.6.2015.

69. Ma vi è di più. Per ottemperare tempestivamente all'obbligo di incremento dell'energia rinnovabile termica previsto dall'art. 27 D. Lgs. 8.11.2021 n. 199, a partire dal 1.1.2024 MASTELE ha avviato un programma di investimenti specifico. In particolare, la Ricorrente ha programmato di integrare l'acquisto di gas naturale con l'acquisto di biometano che, come verrà dimostrato nel corso del giudizio, ha un costo industriale maggiore rispetto al prezzo del gas naturale.
70. La sopra indicata violazione di legge è tanto più grave se si considera che la stessa ARERA ha riconosciuto che il servizio di teleriscaldamento *“richiede rilevanti investimenti da parte degli operatori del settore”* anche *“tenuto conto della necessità, nei prossimi anni, di (...) promuovere la decarbonizzazione e l'utilizzo di fonti a minore impatto ambientale”* (cfr. rispettivamente, par. 3.2 e 1.16 della Consultazione 2, doc. 22).
71. Anche sotto il profilo da ultimo considerato, l'impugnata Delibera è illogica irragionevole ed illegittima e perciò meritevole di annullamento.

(3) Eccesso di potere e violazione di legge: eccesso di potere per irragionevolezza manifesta; eccesso di potere per travisamento dei fatti e per difetto di istruttoria; eccesso di potere per contraddittorietà manifesta; violazione e falsa applicazione dell'art. 3 Cost. e del principio di uguaglianza in senso sostanziale; violazione e falsa applicazione dell'art. 10, co. 17, lett. e) del D. Lgs. 4.7.2014, n. 102 in punto soglia di esenzione.

72. Oltre alle censure derivanti dal fatto che l'Autorità non ha tenuto conto delle osservazioni sollevate dalla Ricorrente e dall'AIRU, l'inserimento di una soglia di esenzione dall'applicazione del nuovo metodo tariffario pari a 30MW di potenza convenzionale calcolata secondo l'art. 4 TUD (§B, punto 21) è censurabile sotto diversi ed ulteriori profili.
73. In primo luogo, la soglia individuata da ARERA è del tutto irragionevole e frutto di un palese travisamento dei fatti perché la formula di calcolo prevede un fattore di conversione K pari a 845h che è un parametro del tutto slegato dal monte ore di riscaldamento annui che ogni esercente è tenuto a garantire per legge nelle zone in cui insistono le proprie reti. La conseguenza, ineluttabile, è che esercenti che gestiscono reti che si trovano in alta montagna caratterizzate da un elevato numero di Gradi Giorno e che per legge (DPR 74/13) devono ottemperare a un monte ore di riscaldamento molto

- elevato (Zona F 8760h; §1.3, punto 12), applicando la formula di cui all'art. 4 TUD senza correttivo alcuno si troverebbero ad essere sopra soglia anche se nella realtà gestiscono reti piccole e hanno una dimensione di piccola azienda (v. § 1.1, 1.2 e 1.3).
74. Come evidenziato nel punto 13 in fatto, tra gli impianti posizionati in zona E e quelli operanti in zona F vi è una differenza di GG che implica una differenza in termini di ore di esercizio dell'impianto (8760h in zona F contro **2.562h** in zona E) tale per cui gli impianti in zona di alta montagna erogano necessariamente nell'anno un quantitativo di energia termica nettamente superiore rispetto a quelli posizionati a bassa quota (questa conclusione è confermata dalla comparazione tra i dati della rete di Sestriere e di Bra riportati al punto 10).
75. Differenza che si accresce ancora di più se si confrontano gli impianti in Zona F (montagna) con gli impianti Zona B (GG 601-900) che ai sensi dell'art. 4 DPR 74/2019 hanno un monte ore di riscaldamento di circa 968h ossia il limite in cui si collocano le 845 ore di riscaldamento indicate dall'ARERA come fattore di conversione K nella formula di calcolo della potenza convenzionale utilizzata per calcolare la soglia di esenzione prevista all'art. 2 del Provvedimento impugnato. L'evidente differenza di ore di esercizio tra impianti insiti nelle Zone F e B è tale da falsare irrimediabilmente la formula impiegata dall'ARERA per calcolare la soglia di esenzione perché sovrastima in maniera errata e senza alcuna giustificazione la potenza erogata in Zona F per alimentare quella che in realtà (come nel caso della Ricorrente) è una piccola rete di teleriscaldamento.
76. Se MASTELE potesse utilizzare come fattore di conversione le ore di riscaldamento previste per la zona in cui insistono le proprie reti si troverebbe ad avere una potenza convenzionale attorno ai 10MW e, quindi, secondo la classificazione TUD sarebbe un esercente di medie dimensioni (come era prima dell'entrata in vigore del TUD) rientrante nel perimetro di esenzione stabilito nel MTLT-T.
77. Al medesimo risultato si sarebbe arrivati se ARERA avesse considerato di inserire come correttivo delle storture causate dal metodo di calcolo basato sull'art. 4 TUD anche il parametro di numero di utenze allacciate proposto da MASTELE in sede di consultazione (doc. 24) perché le utenze allacciate alle reti MASTELE sono in totale solo 339.
78. Né si dica che questa aggiunta non sarebbe stata possibile perché ARERA non dispone di dati sufficienti, posto che tutti gli operatori devono comunicare ogni anno i dati della potenza termica erogata ed il numero di utenti attivi (art. 29.1 e 29.2 RQCT –

- allegato A delibera ARERA 526/2021/R/tr) peraltro suddivisa per tipologia di utente, nonché dichiarare a quale classe prevista dal TUD l'esercente appartiene.
79. Inoltre, il metodo di calcolo adottato dall'ARERA per individuare la soglia di esenzione è palesemente contraddittorio e in contrasto rispetto alle finalità che la stessa Autorità ha indicato per la previsione dell'esenzione ossia proteggere i piccoli esercenti da oneri amministrativi e organizzativi che non potrebbero affrontare (v. §B punto 20).
80. Infine, il metodo di calcolo della soglia scelto da ARERA si pone in aperta violazione di un principio fondamentale non solo del sistema amministrativo, ma anche del diritto comunitario, ossia quello di non discriminazione o di uguaglianza sostanziale, secondo cui non si possono legittimamente trattare in modo difforme situazioni identiche e parallelamente trattare allo stesso modo situazioni oggettivamente diverse.
81. Infatti, *“il principio di eguaglianza sostanziale davanti alla legge, di cui all'art. 3 Cost. e – più di recente – anche all'art. 20 della Carta dei diritti UE, è un principio generale in base al quale situazioni analoghe non possono essere trattate in modo diverso e situazioni differenti non possono essere trattate allo stesso modo, a meno che una differenziazione non sia obiettivamente giustificata”* (Cons. Stato, Sez. V, 1.6.2022, n. 4491; *idem* 4.2.2019, n. 823). Giustificazione che non è però dato rilevare, nel caso di specie.
82. Gli esercenti che operano in comuni di alta montagna sono trattati al pari di esercenti di grande dimensione che gestiscono reti cittadine / di pianura che con molta meno energia termica erogata riscaldano una volumetria totale che, in alcuni casi, si avvicina al doppio ed è verosimile che abbiano migliaia di utenze. A titolo di esempio si veda l'impianto di Bologna – Cogen Barca gestito dal gruppo HERA che è indubbio un grande esercente (doc. 14).
83. Parimenti gli esercenti che operano in comuni di alta montagna sono discriminati rispetto agli esercenti medi-piccoli che gestiscono reti simili per numero di utenze e volumetria totale solo che trovandosi in pianura possono erogare la metà dell'energia termica fornita dagli impianti di MASTELE (vedi esempio di BRA, doc. 14) e, quindi, è del tutto verosimile che rientrino nel novero dei soggetti esonerati.
84. Inoltre, il metodo di calcolo scelto per la soglia di esenzione viola anche il mandato che il legislatore ha dato all'ARERA con il nuovo art. 10, co. 17, D. Lgs. n. 102/14 di stabilire delle tariffe armonizzando gli obiettivi economico-finanziari dei soggetti esercenti il servizio anche con obiettivi *“di tutela ambientale e di uso efficiente delle risorse”*.
85. Gli operatori che per numero di utenze hanno delle reti nei fatti piccole-medie, ma che insistono in zone climatiche con un alto numero di gradi giorno, sono costretti ad

impegnare nella ristrutturazione aziendale necessaria per adempiere ai nuovi oneri amministrativi e di gestione significative risorse finanziarie che sarebbero usate per sostenere gli investimenti per lo sviluppo delle reti e delle tecnologie ad esse collegate.

86. In conclusione, il gravato Provvedimento è di per sé meritevole di annullamento poiché l'ARERA, sulla base di quanto innanzi rappresentato, ha individuato una soglia di esenzione sulla base di un metodo di calcolo che (i) conduce a delle conclusioni del tutto errate rispetto alla reale dimensione degli esercenti e delle loro reti (iii) implica una manifesta discriminazione tra gli esercenti ed (ii) impone oneri che sviano importanti risorse dagli investimenti in tutela ambientale e uso efficiente delle risorse in violazione dei criteri fissati dalla normativa primaria rilevante.

(4) Violazione di legge ed eccesso di potere: violazione e falsa applicazione dell'art. 10, co. 18, del D. Lgs. 4.7.2014, n. 102; eccesso di potere per illogicità e contraddittorietà manifeste; eccesso di potere per difetto di istruttoria e travisamento dei fatti; violazione e falsa applicazione dell'art. 3 Cost. e del principio di uguaglianza in senso sostanziale; difetto di motivazione rispetto ai parametri utilizzati per il calcolo del costo evitato.

87. Come evidenziato, il metodo tariffario transitorio previsto dal Provvedimento si basa sulla logica del c.d. costo evitato, in cui il vincolo ai ricavi è determinato sulla base del costo che l'utente del servizio di teleriscaldamento dovrebbe sostenere se adottasse il *“servizio di riscaldamento alternativo più conveniente disponibile sul mercato”* (p. 3 Provvedimento), individuato per le aree metanizzate (quali quelle in cui opera la Ricorrente) nel sistema di riscaldamento a caldaia a gas.

88. Nonostante le osservazioni presentate da molti operatori ed associazioni durante la fase di consultazione, tra cui l'AIRU ed Elettricità Futura, sulla necessità di includere una componente a compensazione dei costi di acquisto (p. 7 doc. 23 e p. 3 doc. 26) e dei costi di manutenzione straordinaria (p. 8 doc. 23 e pp. 2-3, doc. 26) delle caldaie a gas, in sede di adozione del Provvedimento, l'Autorità ha confermato l'esclusione di tali costi dalla determinazione del costo evitato.

89. Per quanto riguarda i costi di ammortamento, tale scelta è stata motivata dal fatto che *“dalle informazioni acquisite nell'ambito delle raccolte dati annuali risulta che gli stessi esercenti, di norma, nella determinazione delle condizioni economiche di fornitura non prendano in considerazione tale componente, in quanto applicano corrispettivi di allacciamento analoghi ai costi di acquisto e installazione di una caldaia”* (p. 8, doc. Delibera).

90. È evidente come tale decisione sia del tutto irragionevole ed in contrasto con la stessa logica del metodo del costo evitato su cui si basa il regime tariffario transitorio introdotto con il Provvedimento.

91. Per poter riflettere il più verosimilmente possibile il costo del servizio di riscaldamento a caldaia a gas alternativo al teleriscaldamento, la metodologia di calcolo del costo evitato dovrebbe infatti prendere in considerazione in modo integrale ed esclusivo i costi che un utente si troverebbe effettivamente a sostenere se optasse per il servizio di riscaldamento alternativo al teleriscaldamento, a prescindere dal fatto che tali costi siano o meno tenuti in considerazione, in tutto o in parte, dagli operatori del teleriscaldamento nella determinazione delle tariffe applicate ai propri utenti.

92. Escludere come fatto dall’Autorità costi che in realtà sono sostenuti dagli utenti del servizio alternativo a gas per il solo fatto che gli stessi non sono (a suo dire) considerati nelle tariffe del servizio di teleriscaldamento è un’evidente contraddizione in termini, in quanto porta a determinare il vincolo ai ricavi non sulla base del costo del servizio alternativo, bensì in base alle scelte commerciali operate dagli operatori del teleriscaldamento, così disattendendo la logica del costo evitato.

93. Inoltre, la mancata inclusione dei costi di acquisto/sostituzione e ammortamento della centrale termica / caldaia nella formula del costo evitato non è coerente con le regole tecniche ed economiche applicabili al settore né con la situazione degli impianti degli edifici esistenti. Tale incoerenza aumenta perché la formula del costo evitato non include i costi di rifacimento/adequamento della rete di distribuzione del calore dell’edificio e dei radiatori che è una spesa imprescindibile nei vecchi edifici per consentire alle caldaie di nuova generazione di avere un rendimento pari a quello indicato nella formula di costo evitato (90%).

94. Ne consegue che l’attendibilità del parametro del costo evitato (e di conseguenza quello del vincolo ai ricavi determinato sulla base di quest’ultimo) indicato nel Provvedimento è irrimediabilmente falsata, in quanto, basandosi su di un evidente travisamento dei fatti, determina un valore del costo evitato sottostimato rispetto a quello reale, con conseguente riduzione artificiosa ed illogica dei ricavi.

(a) *Mancata inclusione dei costi di ammortamento.*

95. La motivazione addotta dall’Autorità per giustificare l’esclusione dei costi di acquisto/sostituzione e conseguente ammortamento della caldaia a gas nella determinazione del costo evitato (gli allacciamenti al teleriscaldamento sono “*analoghi ai costi di acquisto ed installazione di una caldaia*”) è in contrasto con precedenti provvedimenti

normativi della stessa ARERA e si basa su un presupposto di fatto che non corrisponde all'effettiva realtà fattuale del settore.

96. Innanzitutto, ai sensi del TUAR i corrispettivi di allacciamento al teleriscaldamento complessivi non sono parametrati ai costi di acquisto ed installazione di una caldaia a gas, ma ai costi di allaccio e non possono essere “*superiori ai costi sostenuti dagli esercenti per la realizzazione degli allacciamenti*”⁸. I corrispettivi di allacciamento applicati da MASTELE (come dalla maggior parte degli operatori del settore; v. osservazioni AIRU e Elettricità Futura *sub* docc. 24 e 26) includono voci (*in primis* i costi di scavo e di ripristino del suolo pubblico e/o privato nonché di posa di tubazioni e lavori correlati che variano in ragione della distanza del locale in cui è installata la sottostazione di utenza con la rete principale e/o la complessità dei lavori di installazione) diverse e non paragonabili in alcun modo a quelle che devono essere sostenute per la sostituzione di una centrale termica a gas (doc. 27.).
97. Inoltre, i corrispettivi di allacciamento sono in realtà sensibilmente inferiori (se non spesso nulli) rispetto all'investimento per una caldaia a gas. Come evidenziato in sede di osservazioni dalle associazioni di categoria (docc. 24 e 26), numerosi operatori offrono gratuitamente all'utenza l'allacciamento, ad es. in caso di avvio di nuova rete dove questo sconto è giustificato dalla necessità di avere un numero minimo di utenze per coprire i costi necessari di avvio ed esercizio (come fatto dalla stessa MASTELE a Cesana; doc. 12)
98. In ogni caso, come si dimostrerà nel corso del giudizio, a prescindere dalle offerte commerciali, il costo di allacciamento alla rete di teleriscaldamento rimane molto inferiore al costo di acquisto e sostituzione / installazione di una centrale termica a gas, specie nel caso in cui, come MASTELE, gli operatori si limitino a chiedere un contributo a forfait a fondo perduto.
99. Infine non è ragionevole sostenere che gli esercenti “*non prendano in considerazione tale componente*” (ossia i costi di sostituzione e ammortamento delle caldaie a gas) come sostenuto nel Provvedimento (p. 8; doc. 25) perché la maggior parte degli operatori del servizio di teleriscaldamento che applicano tariffe binomie come MASTELE, al fine di mantenere la tariffa competitiva rispetto ad un riscaldamento a gas naturale, nel loro complesso tengono in considerazione il costo evitato totale tra cui l'installazione di una

⁸ Art. 4 del “*Testo Unico della Regolazione dei criteri di determinazione dei corrispettivi di allacciamento e delle modalità di esercizio del diritto di recesso da parte dell'utente per i servizi di teleriscaldamento e teleraffrescamento*” (TUAR) adottato dall'Autorità nel 2018 nella versione in vigore dal 2022.

caldaia a gas pur non indicando espressamente tale voce di costo evitato nei preventivi di allacciamento (doc. 13).

100. Il fatto che l’Autorità non abbia in alcun modo tenuto conto della reale situazione fattuale del mercato sopra descritta, nonostante la stessa sia stata più volte portata alla sua attenzione durante la fase di consultazione sia da singoli operatori sia da associazioni di categoria (tra cui ad esempio AIRU ed Elettricità Futura; docc. 24 e 26) si sostanzia in un evidente travisamento della realtà dei fatti tale da giustificare e rendere necessario l’intervento del Giudice amministrativo.

101. Inoltre, il fatto che ARERA non abbia preso in considerazione le osservazioni presentate sul punto ammortamento, senza peraltro fornire alcuna adeguata motivazione, viola il già ricordato principio di legalità in senso procedimentale e questo costituisce un ulteriore ragione di annullamento del Provvedimento, per le ragioni di cui al § (1).

(b) *Mancata motivazione dell’esclusione dei costi manutenzione straordinaria e travisamento della realtà circa l’ammontare dei costi di manutenzione.*

102. Fermo restando la contestazione dell’attendibilità del parametro del costo evitato data la mancata inclusione dei costi (i) di ammortamento e (ii) di manutenzione straordinaria, ivi inclusi quelli della caldaia di adeguamento della rete di distribuzione del calore dell’edificio e dei radiatori, un altro profilo di illegittimità si riscontra nel fatto che ARERA non ha neanche motivato la non inclusione di tali costi di manutenzione nella determinazione del costo evitato di cui all’art. 5 del Provvedimento come richiesto dalle associazioni AIRU (p. 8 doc. 24) e Elettricità Futura (pp. 2-3; doc. 26) il tutto ancora una volta in violazione del già ricordato principio di legalità in senso procedimentale richiamato al § (1).

103. In ogni caso, prevedere una compensazione del differenziale dei costi di manutenzione del teleriscaldamento rispetto alla caldaia a gas (voce “C_g” della formula all’art. 5.1 del Provvedimento) rappresenta un chiaro travisamento della realtà fattuale perché come verrà dimostrato nel corso del giudizio, contrariamente a quanto asserito nella Consultazione 2 (p. 18 nota 8 doc. 22), i costi di manutenzione annua di una caldaia condominiale usati da ARERA come base di partenza (€ 1.500/anno) non tengono conto di tutte le spese necessarie per condurre e fare una la manutenzione ordinaria e straordinaria di una centrale termica condominiale (es. pulizia annuale della canna fumaria, dei camini e della caldaia secondo particolari prescrizioni tecniche, sostituzione

ventilatori, costi di riparazione periodica, energia elettrica così via; cfr. doc. 28 soprattutto di quelle in località di alta montagna.

104. In particolare, la stima riportata dall'ARERA non è verosimile perché non tiene conto che nella generalità degli impianti condominiali i costi di manutenzione includono di norma anche la nomina della figura del Terzo Responsabile previsto dall'art. 6 D.P.R. n. 74/2013, la cui nomina è obbligatoria nel caso in cui (a) l'amministratore di condominio sia privo dei requisiti e dei certificati richiesti dal predetto D.P.R: e/o (b) vi sia un contratto di servizio energia disciplinato dall'allegato II del D.Lgs. n. 115/2008 (art. 1.1 lett. o *“l'assunzione da parte del Fornitore del contratto servizio energia della mansione di terzo responsabile”*).

105. A ciò si aggiunga che, in ogni caso, i costi del terzo responsabile aumentano ulteriormente se l'impianto ha una potenza superiore a 350KW in quanto il terzo responsabile deve avere *“la certificazione UNI EN ISO 9001 relativa all'attività di gestione e manutenzione degli impianti termici”*. Inoltre, per gli impianti con potenza superiore a 232KW il terzo responsabile deve essere munito di un patentino di abilitazione rilasciato da un'autorità individuata dalla legge regionale (dell'art. 287 del D.Lgs. n. 152/2006)

106. Infine, un ulteriore travisamento della realtà fattuale deriva dal fatto che ARERA ha ommesso di considerare che nel teleriscaldamento la manutenzione delle sottostazioni di utenza non è a carico del cliente né può dirsi che nelle tariffe binomie sia inclusa nella quota fissa dato che questa è solo una quota di *“stabilizzazione”* che non tiene conto dei costi di manutenzione di tali sottostazioni.

107. Pertanto, per riflettere a pieno l'effettivo ammontare del costo evitato ARERA non avrebbe dovuto limitarsi a considerare un differenziale tra i due costi di manutenzione, ma avrebbe dovuto includere l'intero costo di manutenzione della centrale termica condominiale a gas.

(c) *Il rendimento delle caldaie a condensazione.*

108. ARERA è incorsa in un ulteriore travisamento dei fatti anche con riferimento alla determinazione del rendimento medio delle caldaie a gas da prendere in considerazione ai fini del costo evitato, in quanto come evidenziato da diverse associazioni, tra cui AIRU nelle critiche alla Consultazione 1 *“nella generalità dei casi si tratta di immobili riconducibili all'edilizia residenziale (e non) degli anni 60-70-80. I tali contesti le soluzioni impiantistiche adottate per le forniture di riscaldamento e acqua calda sanitaria sono generalmente di tipo “tradizionale”, caratterizzati da temperature sul ritorno superiori a quelli necessari ad attivare la condensazione della caldaia perché superiori al punto di rugiada dei fumi”* (p. 18, doc. 21; nello stesso senso anche

Elettricità Futura nelle osservazioni alla Consultazione 2 *sub* doc. 26). Pertanto, nella generalità dei casi il rendimento delle caldaie non può essere quello delle caldaie a condensazione, ma una percentuale più bassa (vedi AIRU p. 7 doc. 21). Circostanza questa di cui ARERA avrebbe dovuto tenere conto nella determinazione della tariffa transitoria che, in quanto valida per un anno, non può che riferirsi solo alla situazione attuale.

109. Inoltre, con riferimento al rendimento delle caldaie a gas si contesta una violazione di legge in quanto imporre un rendimento non realistico non consente di salvaguardare gli investimenti fatti dagli esercenti che hanno nel tempo fatto iniziative assumendo i rendimenti storici delle caldaie come rilevato da AIRU d per cui *“atteso il contenuto dell’art. 10, comma 18, D. Lgs n. 102/14 sarebbero state opportune misure **che tengano conto della tutela degli investimenti** e dunque delle iniziative compiute all’atto dell’allacciamento delle utenze, che assumevano i rendimenti storici delle caldaie”* (p. 7, doc. 21, enfasi aggiunta).

110. Ma c’è di più. La scelta di prevedere come rendimento delle caldaie a gas un valore pari al 90% è in palese contraddizione con la scelta di escludere dal costo evitato il costo di sostituzione e ammortamento della caldaia a gas perché delle due l’una: per avere un rendimento della caldaia al 90% è necessario dotarsi di una caldaia di nuova generazione e quindi sostituire anche l’impianto di riscaldamento interno ed i radiatori, il che comporta un costo di sostituzione da includere nella formula del costo evitato e in ogni caso del suo ammortamento; se invece si vuole tenere fuori dalla formula del costo evitato il costo di sostituzione e l’ammortamento allora il rendimento da considerare deve essere necessariamente inferiore al 90% al fine di rispecchiare i reali rendimenti dei sistemi di riscaldamento a gas effettivamente presenti sul mercato.

111. Infine, il valore di rendimento proposto senza correttivi è in ogni caso discriminatorio nei confronti degli esercenti che operano in alta quota perché durante l’inverno per garantire una temperatura di confort negli edifici di vecchia costruzione è necessario comunque avere una temperatura di mandata estremamente alta, tale per cui non ci sono le condizioni per ottenere la condensazione e, quindi, il rendimento “C_g” indicato nella formula.

112. Alla luce di tutto quanto sopra esposto, pertanto anche sotto i profili considerati nel paragrafo (4), l’impugnato Provvedimento è illogico, irragionevole, contraddittorio, nonché discriminatorio e perciò meritevole di annullamento.

(5) Violazione di legge ed eccesso di potere: violazione e falsa applicazione dell’art. 10, co. 17, lett. e) e co. 18, del D.lgs. 4.7.2014, n. 102; violazione e falsa applicazione

dell'art. 3 del D.lgs. 8.11.2021, n. 199; eccesso di potere per illogicità e contraddittorietà manifeste.

117. Il metodo tariffario di cui al Provvedimento ruota attorno alla previsione di un “vincolo ai ricavi per il servizio di teleriscaldamento” disciplinato nel suo art. 4.
118. Muovendo dalla constatazione di un asserito assetto monopolistico del servizio di teleriscaldamento, l'introduzione di un tale vincolo è ritenuta dall'Autorità coerente con “l'obiettivo di sviluppo efficiente delle reti di teleriscaldamento” e con gli “obiettivi di carattere ambientale secondo logiche di efficienza”, oltre che rispondente all'esigenza di “coniugare le esigenze di tutela degli utenti finali” con quelle “di mantenimento di condizioni di equilibrio economico-finanziario degli esercenti” (cfr. par 3.12 e 3.14 Consultazione 2, doc. 22).
119. Nel periodo transitorio 1.1.2024 – 31.12.2024 il vincolo annuo ai ricavi è calcolato sulla base del c.d. “costo evitato” ovvero del “costo del servizio di riscaldamento alternativo più conveniente disponibile sul mercato”, nella fattispecie identificato per le aree metanizzate con il riscaldamento a mezzo di caldaia a condensazione alimentata a gas.
120. In estrema sintesi, sulla base della formula rappresentata nell'art. 4, il vincolo annuale ai ricavi per il servizio di teleriscaldamento è pari al prodotto tra il c.d. costo evitato – che, si ripete, è il costo relativo ad una metodologia di riscaldamento diversa dal teleriscaldamento – e il quantitativo di calore erogato dalla rete di teleriscaldamento.
121. Tuttavia, secondo quanto rappresentato dall'Autorità, tale approccio fondato su logiche di costo evitato, è destinato a regime, cioè a partire dal 1.1.2025, a cedere il passo in favore di una metodologia c.d. *cost reflective*, ossia basata sul costo del servizio poiché ritenuta più idonea a “riflettere la struttura dei costi (...) (e) consentire una migliore copertura del rischio volume” (cfr. par. 3.7, Consultazione 2, doc. 22).
122. Soltanto a partire dal 1.1.2025, pertanto, il vincolo ai ricavi per il servizio di teleriscaldamento sarà quantificato muovendo dal costo del medesimo servizio.
123. Per il periodo transitorio, l'assunzione alla base del calcolo di fattori di costo del tutto estranei al settore del teleriscaldamento è però irragionevole sotto diversi profili.
124. In primo luogo, perché non considera – per il tramite, ad esempio, di parametri correttivi – le specificità del settore e, nello specifico, che ogni esercente sostiene investimenti su impianti e reti che hanno un programma di ammortamento ultra decennale (cfr. § 1.2, punto 7, dove sono rappresentati quelli MASTELE) e in più non considera neanche gli oneri derivanti dai nuovi investimenti sugli impianti di produzione e sulla rete di distribuzione che, già nel corso dell'anno corrente, gli operatori dovranno

obbligatoriamente sostenere per raggiungere i *target* previsti per l'impegno di fonti di energia rinnovabile.

125. Infatti, ai fini del perseguimento dell'“*obiettivo minimo*” nazionale costituito dal “*30 per cento come quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo*” fissato dall'art. 3 del D. Lgs. 8.11.2021, n. 199 (Attuazione della direttiva (UE) 2018/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11.12.2018, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili), — l'art. 27 del medesimo decreto obbliga con decorrenza dal 1.1.2024 le “*società che effettuano vendita di energia termica sotto forma di calore per il riscaldamento e il raffrescamento a soggetti terzi per quantità superiori a 500 TEP annui*” di provvedere “*affinché una quota dell'energia venduta sia rinnovabile*”.
126. All'inosservanza di tale obbligo – le cui modalità attuative sono rimesse all'adozione di un decreto del Ministro della transizione ecologica la cui bozza è attualmente oggetto di consultazione – consegue un “*versamento di un contributo compensativo in un fondo appositamente costituito presso la Cassa per i servizi energetici e ambientali finalizzato alla realizzazione di interventi con effetto equivalente ai fini del raggiungimento*” del richiamato “*obiettivo minimo*” nazionale.
127. L'assenza, all'interno delle modalità di calcolo del vincolo ai ricavi, di parametri correttivi inerenti gli obblighi normativi di incremento di energia rinnovabile è foriero di un duplice effetto deleterio:
- i) quello di scoraggiare e/o rendere maggiormente difficoltosi i relativi investimenti ad opera degli operatori economici così da ostacolare sia l' “*obiettivo minimo*” nazionale di cui all'art. 3 del D Lgs. 8.11.2021, n. 199 e sia “*gli obiettivi generali di tutela ambientale*” cui deve conformarsi il sistema tariffario, ai sensi dell'art. 10, co. 17, lett. e), del D Lgs. 4.7.2014, n. 102;
 - ii) quello di compromettere la “*sostenibilità economico-finanziaria*” del servizio di teleriscaldamento che costituisce il postulato del metodo tariffario approntato dall'Autorità, così come emerge dalla stessa Delibera impugnata.
128. L'attuale formulazione del vincolo ai ricavi è tanto più irragionevole in quanto la stessa Autorità ha dato prova, nel corso delle consultazioni, di essere a conoscenza “*della necessità, nei prossimi anni, di effettuare rilevanti investimenti per promuovere la decarbonizzazione e l'utilizzo di fonti a minore impatto ambientale*” e del fatto che “*la normativa primaria (cfr. articolo 27 del Decreto Legislativo 8 novembre 2021, n. 199) prevede obiettivi vincolanti di incremento della quota di fonti rinnovabili nell'energia termica distribuita dalle reti di teleriscaldamento e teleraffrescamento*” (cfr. par. 1,16 e 2.8 Consultazione 2, doc. 22).

129. Ciò nonostante, ARERA non ha tratto da quanto sopra le dovute conseguenze in sede di formulazione del metodo tariffario transitorio, ma anzi ha addirittura previsto nella formula del costo evitato (come anche in quella del vincolo di salvaguardia su cui torneremo *infra*) un limite alla valorizzazione del calore prodotto da fonti rinnovabili (c.d. “*cap*”). Ciò disincentiva ulteriormente gli investimenti degli operatori nella produzione di energia rinnovabili o quantomeno li rende ancora più gravosi, dato che, per come strutturato, il *cap* non prevede alcun sistema di incentivazione / premialità per valorizzare la quota di energia prodotta tramite l’impiego di fonti rinnovabili e preclude agli esercenti la possibilità di ammortizzare i costi per l’utilizzo di queste ultime nella produzione di calore.
130. L’irragionevolezza *in parte qua* della deliberazione impugnata è tale da giustificare l’intervento del Giudice amministrativo cui compete “*il controllo giurisdizionale, teso a garantire una tutela effettiva, anche quando si verta in tema di esercizio della discrezionalità tecnica dell’Autorità indipendente, (...) anche mediante il ricorso a conoscenze tecniche appartenenti alla medesima scienza specialistica applicata dall’amministrazione indipendente, sulla attendibilità, coerenza e correttezza degli esiti, in specie rispetto ai fatti accertati ed alle norme di riferimento attributive del potere*” (ex multis Cons. Stato, Sez. II, 24.7.2023, n. 7196).
131. A ciò si aggiunga che ancora una volta, anche con riferimento ai profili del Provvedimento esaminati nel presente paragrafo, ARERA non ha adeguatamente motivato le ragioni per cui, nonostante le osservazioni presentate durante le consultazioni dalle associazioni di categoria, tra cui AIRU ed Elettricità Futura (p. 11, doc. 24 e p. 3, doc. 26) ha ritenuto opportuno (a) non includere nei criteri di determinazione del costo evitato i costi che gli esercenti saranno tenuti a sostenere per rispettare gli obiettivi vincolanti di incremento della quota di fonti rinnovabili previsti dall’art. 27 del D.lgs. 199/2021 e (b) confermare l’applicazione di un unico *cap* generico, senza considerare le specificità delle singole tipologie di fonti rinnovabili ed i conseguenti differenti costi di *upfront* che incidono sui costi operativi e sugli investimenti degli operatori. Ciò integra evidentemente un’ulteriore violazione del principio di legalità in senso procedimentale (cfr. § (1)), che rende necessario l’intervento del Giudice amministrativo.
- (6) Violazione di legge ed eccesso di potere: violazione e falsa applicazione dell’art. 10, co. 17, lett. e) e co. 18, del D Lgs. 4.7.2014, n. 102; violazione e falsa applicazione dell’art. 3 del D Lgs. 8.11.2021, n. 199; eccesso di potere per illogicità**

e contraddittorietà manifeste; difetto di motivazione nella determinazione della clausola di salvaguardia.

132. Molte delle criticità evidenziate per vincolo ai ricavi e la determinazione del costo evitato si ritrovano con riferimento alla formula indicata all'art. 7 del Provvedimento per la determinazione del vincolo annuale di salvaguardia.

133. Anche nella determinazione di tale vincolo, l'Autorità infatti:

- a. ha ancora una volta discriminato gli esercenti che operano in comuni siti in alta quota, prevedendo un univoco e generico fattore di conversione del valore della quotazione della materia prima gas (“ p'_{mpg} ” nella formula dei ricavi convenzionali di cui all'art. 7.2 MTL-T) da euro/Sm³ a euro/MWh basato su un potere calorifico superiore del gas (PCS) pari a 38,1 MJ/ Sm³ senza tenere in considerazione che in realtà il PCS è un valore che varia sensibilmente a seconda delle zone e che nelle reti di alta montagna è sempre più alto (ad es. a Sestriere il PCS di zona nel 2023 era pari a 39,233 MJ/Sm³; doc. 29), in violazione del principio di non discriminazione / di uguaglianza sostanziale;
- b. non ha previsto meccanismi idonei ad incentivare l'uso efficiente delle risorse e lo sviluppo di sistemi di teleriscaldamento efficienti, come richiesto dall'art. 10, co. 17 lett. e) e 18 del D.lgs. 102/2014;
- c. ha del tutto omesso di specificare le ricadute del suo superamento per gli operatori, lasciando del tutto indeterminate le conseguenze di tale eventualità, in violazione del già ricordato principio di certezza e stabilità della tariffa;
- d. ha previsto nella formula dei ricavi convenzionali da utilizzare per determinare il vincolo di salvaguardia di cui all'art. 7.2. del Provvedimento un limite alla valorizzazione del calore prodotto da fonti rinnovabili alternative al gas naturale (pari a € 36/MWh), senza tenere in considerazione gli obiettivi vincolanti di incremento della quota di fonti rinnovabili previsti dall'art. 27 del D.lgs. 199/2021.

134. Anche con riferimento alla clausola di salvaguardia di cui all'art. 7 del Provvedimento si rende pertanto necessario l'intervento del Giudice Amministrativo per le ragioni illustrate ai precedenti § (2), (3) e (5) da intendersi integralmente richiamati e trascritti.

135. A ciò si aggiunga chela formula indicata nell'art. 7 del Provvedimento per la determinazione del vincolo annuale di salvaguardia è in ogni caso illogica in quanto richiede di determinare il valore dei ricavi convenzionali sulla base dei ricavi 2023 applicando come fattore di conversione della quotazione della materia prima gas un valore di PCS “industriale” (38,52 MJ/ Sm³) univoco per tutti gli operatori che è diverso

rispetto al PCS su cui si basano i ricavi del 2023, dato che gli operatori potevano applicare il PCS della propria zona. Illogicità che causa a MASTELE un danno concreto e più alto di quello subito dagli altri operatori, dato che il PCS di zona a Sestriere è ben superiore al PCS “industriale”.

136. Anche sotto i profili sopra esaminati, l'impugnata Deliberazione è quindi illogica ed irragionevole e perciò meritevole di annullamento.


III
ISTANZA CAUTELARE

137. Nelle more della trattazione del merito del presente ricorso si rende necessario sospendere l'esecutività del Provvedimento o, comunque, disporre l'adozione di ogni misura cautelare ritenuta più idonea, sussistendone i presupposti di legge del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*.

- *SUL FUMUS BONI IURIS*

138. Quanto al *fumus boni iuris*, le censure oggetto dei precedenti motivi a ricorrere – da intendersi richiamate e trascritte nella presente sede – inducono ad una ragionevole previsione su un esito favorevole dell'impugnazione.

139. Sia sufficiente a tal fine rimarcare che, per effetto del Provvedimento impugnato, gli esercenti che, come MASTELE; operano in comuni siti in alta montagna ed a favore di poche centinaia di utenze sono trattati al pari di esercenti di grandi dimensioni che gestiscono reti cittadine /di pianura che, con molta meno energia termica erogata, contano invece migliaia di utenze (v. § (3)).

- *Sul PERICULUM IN MORA.*

140. Quanto al *periculum in mora*, l'applicazione del nuovo metodo tariffario transitorio nei termini indicati nel Provvedimento è foriera di un danno grave ed irreparabile per MASTELE, di natura patrimoniale e non, per le seguenti dirimenti ragioni.

a) Il sistema tariffario transitorio introdotto dal Provvedimento impugnato conduce inevitabilmente ad una contrazione dei ricavi e del margine operativo lordo, costringendo di conseguenza MASTELE a dover stravolgere i propri piani finanziari per coprire nel 2024 in modo diverso vecchi e nuovi investimenti già programmati sulla base di un quadro normativo e tariffario totalmente diverso e non vincolato, quali ad esempio quelli per:

i) ampliare la rete, come il completamento dei lavori in essere per l'attivazione della estensione della rete di San Sicario verso il concentrico di Cesana il cui avviamento è previsto per l'anno corrente (§ 1.2, punto 7);

- ii) costruire nuove reti come la nuova rete di teleriscaldamento Sauze d'Oulx (TO) che è in costruzione a cura di una società controllata dalla ricorrente con impegni finanziari notevoli (§ 1.2, punto 7));
 - iii) partecipare a gare pubbliche per acquisire nuove reti come la partecipazione alla gara che sarà indetta per la gestione della rete di teleriscaldamento di un comune della zona in cui opera MASTELE che ha avuto negli ultimi anni seri problemi tecnici di rete e, quindi, richiederà un investimento finanziario molto importante;
 - iv) l'uso efficiente dell'energia come l'acquisto di nuove caldaie di integrazione e riserva, l'installazione di pompe di calore per il recupero del calore dei fumi e la sostituzione di motori di centrale (§ 1.1, punto 6).
- b) Il predetto Provvedimento inoltre detta gravosi adempimenti – in termini di obblighi di registrazione dell'andamento dei ricavi e dei driver ai sensi degli articoli 9 e 10 del MTL-T –del tutto sproporzionati per un operatore delle dimensioni di MASTELE, che non solo gestisce piccole reti con un numero limitato di utenze, ma che in ragione di ciò ha in organico **un solo addetto amministrativo con mansioni contabili per tutte e tre reti** (§ 1.2, punto 4), costringendola ad un incremento di figure professionali e ad un riassetto organizzativo completo, che altrimenti non avrebbe affrontato poiché ai sensi dell'art. 9 MTL-T dovranno essere svolte diverse e multiple registrazioni tecniche e contabili per ogni mese ciascuna rete e per ciascuna categoria di utente. Il tutto con l'aggravante di:
- i) dover affrontare contemporaneamente nuovi e più gravosi oneri fiscali e contributivi dovuti al superamento dei limiti dimensionali fissati dalla normativa giuslavoristica per le piccole imprese;
 - ii) non poter recuperare questi costi tramite i ricavi;
 - iii) avere il rischio che le nuove risorse, dotate di esperienza contabile e tecnico informatica, per adempiere ai nuovi obblighi non abbiano in futuro le competenze che saranno necessarie quando si introdurrà il sistema tariffario definitivo e, quindi, di dover sostenere dei costi potenzialmente irre recuperabile stanti i vincoli in materia di lavoro (*sunk cost*).
- c) Per far fronte agli obblighi di registrazione sopra indicati MASTELE è costretta ad affrontare ingenti costi necessari per sviluppare nuove funzioni software ad hoc per i propri programmi di gestione informatizzata degli impianti che diventeranno del tutto inutili quando verrà adottato il regime tariffario definitivo nei termini anticipati

dall'ARERA;

- d) Il sistema tariffario transitorio pone altresì seriamente a rischio l'attuazione del programma di investimenti già avviato da MASTELE per ottemperare tempestivamente all'obbligo di incremento dell'energia rinnovabile termica previsto dall'art. 27 D. Lgs. 8.11.2021 n. 199 a partire dal 1.1.2024.
- e) Il sistema tariffario transitorio prevede un ambito di applicazione tale da favorire gli esercenti di grandi dimensioni a scapito di quelli medio piccoli dato che pone a carico di questi ultimi gli stessi oneri ed obblighi di quelli grandi; obblighi che per operatori di ridotte dimensioni come MASTELE non sono in grado di affrontare, con il conseguente concreto rischio di compromettere irrimediabilmente la stabilità operativa e finanziaria della Ricorrente, con grave danno per la sua concorrenzialità sul mercato.
- f) Anche a causa dell'indeterminatezza delle modalità applicative sia del vincolo i ricavi sia del vincolo annuale di salvaguardia, il sistema tariffario transitorio si traduce in un ostacolo concreto alla libera concorrenza e alla libertà di iniziativa economica nel settore del teleriscaldamento.

141. I sottoscritti procuratori domandano di essere auditi in Camera di Consiglio.



IV

ISTANZA ISTRUTTORIA

142. Tenuto conto della natura della controversia e dell'elevato tecnicismo che connota le censure avanzate, si richiede l'ammissione di verifica ai sensi dell'art. 66 c.p.a. o di consulenza tecnica d'ufficio ai sensi dell'art. 67 c.p.a. volta ad accertare:

- i) la coerenza ed adeguatezza, secondo le regole tecniche ed economiche applicabili al settore del teleriscaldamento, del dato relativo alla *“potenza convenzionale minore o uguale a 30 MW”* – alla base del perimetro di applicazione del metodo tariffario del servizio di riscaldamento per il periodo transitorio 1.1.2024 – 31.12.2024 – rispetto alle reti ubicate nella zona F di cui all'art. 4 del D.P.R. n. 74/2013;
- ii) la coerenza ed adeguatezza, secondo le regole tecniche del settore, del dato “ η_g ” relativo al *“rendimento standard medio stagionale di una caldaia a condensazione alimentata a gas, riferito al PCI del combustibile stesso”*, pari a 0,9, assunto alla base della formula di calcolo del costo evitato;
- iii) la coerenza ed adeguatezza, secondo le regole tecniche del settore, del dato “ C_g ” relativo alla *“componente per la compensazione dei costi di manutenzione del teleriscaldamento*

rispetto alla caldaia a gas”, pari a 10 euro M/Wh, assunto alla base della formula di calcolo del costo evitato;

- iv) la coerenza ed adeguatezza, secondo le regole tecniche ed economiche applicabili al settore del riscaldamento a gas naturale dell'esclusione del costo di sostituzione e ammortamento della centrale termica/caldaia dalla formula del costo evitato inteso come costo che l'utente avrebbe sostenuto per il servizio di riscaldamento alternativo alimentato a gas naturale;
- v) la coerenza ed adeguatezza, secondo le regole tecniche ed economico/finanziarie applicabili al settore del teleriscaldamento della previsione di un *cap* o di un limite alla valorizzazione del calore prodotto da fonti rinnovabili nella formula sia del limite ai ricavi sia del vincolo annuale di salvaguardia.



Tutto ciò premesso, per i motivi sopra illustrati e con riserva di ulteriormente dedurre e produrre ed anche di proporre motivi aggiunti, MASTELE, come in epigrafe rappresentata, difesa e domiciliata

CHIEDE

che l'Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia voglia accogliere le seguenti

CONCLUSIONI

- in via istruttoria, ammettere verifica ai sensi dell'art. 66 c.p.a. o consulenza tecnica d'ufficio ai sensi dell'art. 67 c.p.a. avente ad oggetto i quesiti formulati nella parte IV del presente ricorso o quelli formulati da codesto Organo Giudicante;
- in via cautelare, sospendere l'esecuzione dei provvedimenti impugnati o, comunque, disporre l'adozione di ogni misura cautelare ritenuta più idonea per le ragioni evidenziate nella parte III del presente ricorso;
- nel merito, annullare i provvedimenti impugnati per i motivi illustrati nella parte II del presente ricorso;
- in ogni caso, con il favore delle spese di giudizio.



Ai sensi degli articoli 13, co. 6 *bis*, e 14 del D.P.R. 30.5.2002, n. 115 e s.m.i., si dichiara che il valore del presente procedimento è indeterminabile e, pertanto, il CU versato è pari a € 2.000,00.

Si producono i documenti come da separato elenco.

Con osservanza.

Torino, 26 febbraio 2024

(avv. Hebert D'Herin) _____

(avv. Dario Paschetta) _____

(avv. Mariagrazia Berardo) _____