

DELIBERAZIONE 12 NOVEMBRE 2024
466/2024/E/GAS

DECISIONE DEL RECLAMO PRESENTATO DA AUDAX ENERGIA S.R.L. NEI CONFRONTI DI
NUCERIA DISTRIBUZIONE GAS S.R.L

L'AUTORITÀ DI REGOLAZIONE PER ENERGIA
RETI E AMBIENTE

Nella 1316^a riunione del 12 novembre 2024

VISTI:

- la direttiva 2009/73/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009;
- il regolamento (CE) 715/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009;
- la legge 7 agosto 1990, n. 241 (di seguito: legge 241/90);
- la legge 14 novembre 1995, n. 481 (di seguito: legge 481/95);
- il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164;
- il decreto legislativo 1 giugno 2011, n. 93 e, segnatamente, l'articolo 44, commi 1, 2 e 3 (di seguito: decreto legislativo 93/11);
- la deliberazione dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (di seguito: Autorità) 8 febbraio 2018, 77/2018/R/com (di seguito: deliberazione 77/2018/R/com) e, in particolare l'Allegato C, recante disposizioni in materia di "Rilevazione e messa a disposizione dei dati di misura e dei dati funzionali all'erogazione della fornitura in caso di *switching*";
- la deliberazione dell'Autorità 14 marzo 2023, 100/2023/R/com e, in particolare l'Allegato A, recante "Testo integrato delle attività di vendita al dettaglio di gas naturale e gas diversi da gas naturale distribuiti a mezzo di reti urbane - TIVG" (di seguito: TIVG);
- la deliberazione dell'Autorità 18 maggio 2012, 188/2012/E/com e, in particolare, l'Allegato A, recante la "Disciplina per la trattazione dei reclami presentati da operatori contro un gestore di un sistema di trasmissione, di trasporto, di stoccaggio, di un sistema GNL o di distribuzione (articolo 44, commi 1 e 2, del D.Lgs. 93/11)" (di seguito: Disciplina o deliberazione 188/2012/E/com);
- la deliberazione dell'Autorità 12 giugno 2014, 270/2014/A;
- il vigente assetto organizzativo dell'Autorità;
- la nota (prot. 44951 del 4 luglio 2023), con cui il Direttore della Direzione Legale ha delegato il Responsabile dell'Unità Arbitrati e Decisioni

Controversie allo svolgimento della funzione di responsabile del procedimento ai sensi della deliberazione 188/2012/E/com.

FATTO:

1. Con reclamo presentato in data 13 maggio 2024 (prot. Autorità 33893 del 14 maggio 2024), Audax Energia S.r.l. (di seguito anche: reclamante o Audax) ha contestato a Nuceria Distribuzione Gas S.r.l. (di seguito anche: gestore o Nuceria) la mancata rilevazione, archiviazione e messa a disposizione dei flussi di misura (iniziali, di periodo e finali), riferibili a 19 punti di riconsegna (PdR) nella titolarità del reclamante (07590000006595, 07590010000529, 07590000001783, 07590000000677, 07590000002005, 07590010000686, 07590000002489, 07590000000472, 07590000000369, 07590010000502, 07590010000977, 075900000002760, 075900000010266, 075900000000320, 075900000007266, 07590010000401, 075900000003196, 075900000005673, 075900000001549);
2. con nota del 21 maggio 2024 (prot. 36960), l’Autorità ha comunicato alle parti l’avvio del procedimento di trattazione del reclamo;
3. con nota del 7 giugno 2024 (prot. 41210), l’Autorità ha chiesto al gestore: “...di: 1) fornire informazioni in merito all’esistenza dei PDR medesimi, specificando: - se sono attivi e, in caso di risposta affermativa, da quando; - se in corrispondenza di ciascuno di essi sia presente un misuratore e, in caso di risposta affermativa, da quando; 2) documentazione comprovante la richiesta di attivazione/disattivazione dei PDR.”;
4. con nota del 3 luglio 2024 (prot. 46884), l’Autorità ha sollecitato il gestore a rispondere alla richiesta di informazioni del 7 giugno 2024, rimasta priva di riscontro, avvertendolo che “dell’eventuale mancato riscontro anche al presente sollecito si terrà conto nel presente procedimento, in conformità al principio generale di cui all’articolo 116, comma 2 del c.p.c.”;
5. con nota del 3 luglio 2024 (prot. Autorità 47063 del 4 luglio 2024), il gestore, in persona dell’amministratore giudiziario p.t., ha inviato una nota all’Autorità, senza tuttavia fornire riscontro alle informazioni richieste e sollecitate;
6. con nota del 5 settembre 2024 (prot. 62762), l’Autorità ha chiesto al reclamante “il consenso alla proroga di ulteriori due mesi del termine di conclusione del procedimento di trattazione del reclamo, che verrebbe così spostato al 13 novembre 2024”;
7. con nota del 9 settembre 2024 (prot. Autorità 69924 in pari data), il reclamante ha acconsentito alla suddetta proroga;
8. in data 24 ottobre 2024, la Direzione Servizi di Sistema e Monitoraggio Energia ha trasmesso il proprio parere tecnico, ai sensi dell’articolo 5, comma 2 della Disciplina.

QUADRO NORMATIVO:

9. Ai fini della risoluzione della presente controversia, rilevano le disposizioni Titolo V del TIVG e, in particolare:
 - a. l'articolo 50, recante le modalità di rilevazione e archiviazione delle misure nei punti di riconsegna;
 - b. l'articolo 51, recante le modalità di rilevazione delle misure nei punti di riconsegna dotati di *smart meter*;
 - c. l'articolo 52, relativo alla messa a disposizione dei dati di misura e relativi indennizzi automatici.
10. Rilevano inoltre le disposizioni dell'Allegato C alla deliberazione 77/2018/R/gas e, in particolare:
 - a. l'articolo 3, recante le disposizioni in materia di raccolta e trattamento dei dati di misura in occasione del cambio fornitore;
 - b. l'articolo 4, recante le modalità e le tempistiche di messa a disposizione dei dati di misura in occasione del cambio fornitore.

QUADRO FATTUALE:

11. Audax si avvale dei servizi di distribuzione del gas naturale di Nuceria Distribuzione Gas S.r.l., attiva sulla cabina REMI 34787501;
12. nel corso del rapporto di vettoriamento con Audax, Nuceria non avrebbe ottemperato agli obblighi ad essa imposti dalla regolazione, con particolare riferimento a:
 - a. la trasmissione dei flussi di misura, inclusi quelli relativi agli *switch-in* e *switch-out*, per 15 PdR (07590000006595, 07590010000529, 07590000001783, 07590000000677, 07590000002005, 07590010000686, 07590000002489, 07590000000472, 07590000000369, 07590010000502, 07590010000977, 07590000002760, 07590000010266, 07590000000320, 07590000007266);
 - b. la trasmissione dei flussi di misura con letture relative agli *switch-in*, per 4 PdR (07590010000401, 07590000003196, 07590000005673, 07590000001549);
13. in data 19 giugno 2023, il reclamante segnalava ad Acquirente Unico S.p.A. (di seguito: AU) che “*il distributore locale NUCERIA DISTRIBUZIONE GAS S.R.L. (PIVA 02609580655), attivo sulla REMI 34787501, non trasmette flussi di misura mediante la cartella condivisa sul vostro cloud TMG_02609580655_10027190015*”;
14. con nota del 20 giugno 2023, AU rispondeva ad Audax che “*i flussi da voi richiesti non risultano trasmessi al SII; pertanto, verrà inviata opportuna segnalazione al distributore quanto prima*”;
15. pertanto, con PEC del 22 marzo 2024, Audax sollecitava a Nuceria “*la trasmissione dei flussi di misura, inclusi quelli relativi agli switch-in e switch-out!*”, per i citati 15 PdR e “*per ulteriori 4 PDR attualmente attivi, chiediamo la trasmissione dei flussi di misura con letture relative agli switch-in*”;

16. in data 13 maggio 2024, non avendo ricevuto alcun riscontro da parte del gestore, Audax Energia S.r.l. adiva la presente sede giustiziale.

ARGOMENTAZIONI DEL RECLAMANTE:

17. Il reclamante contesta al gestore la mancata *“trasmissione dei flussi di misura relativi ai punti di prelievo (oggetto di reclamo, n.d.r.) [...], in quanto le letture iniziali, di periodo e finali non sono state mai trasmesse ad AUDAX da NUCERIA in violazione della normativa ARERA (Art. 14 dell’Allegato alla Deliberazione 28 maggio 2009 ARG/gas 64/09 e s.m.i)”*;
18. Audax, quindi, denuncia *“l’inadempimento da parte di NUCERIA dei propri obblighi normativi nei confronti dell’utente della distribuzione e, in particolare, dell’art. 3.1, lett. h) e j) del Capitolo I del CDRG (Codice di Rete del Gas), il distributore è il soggetto tenuto a (i) rilevare e gestire i dati di misura del gas ai Punti di Consegna e ai Punti di Riconsegna, secondo quanto indicato al Capitolo 11 del CRDG, agli artt. 14 e 16 del TIVG, e (ii) alla gestione delle attività di raccolta, aggregazione e trasmissione dei dati funzionali all’utente della distribuzione secondo quanto indicato al Capitolo 9 del CRDG.”*;
19. il reclamante lamenta, inoltre, che Nuceria a causa dell’*“assenza di dati effettivi e letture di switch-in ci costringe a fatturare gli utenti finali in acconto, senza possibilità di registrare eventuali autoletture.”*.

ARGOMENTAZIONI DEL GESTORE:

20. con nota del 3 luglio 2024, il gestore, in persona dell’amministratore giudiziario p.t., riferiva che *“la situazione aziendale a decorrere dal giugno 2023 ha subito uno stallo operativo ed amministrativo per varie motivazioni ma soprattutto per la impossibilità gestionale del suo amministratore. Per questo motivo, la società non ha più provveduto a dare seguito ad ogni tipo di richiesta, ivi comprese le domande da voi esaminati ed oggetto di reclami. In data odierna, però, ho concluso un accordo verbale che si concretizzerà molto probabilmente con la sottoscrizione di un contratto con la CPL Concordia che riprenderà tutta la gestione relativa al SII ed alle fatturazioni nonché alla verifica delle postazioni, per cui auspico che i problemi a Voi sottoposti saranno superati nel giro di un mese, dovendo la società riprendere tutti i dati e aggiornarli.”*;
21. dal 3 luglio 2024, tuttavia, nonostante le rassicurazioni rese dall’amministrazione giudiziario nella suddetta nota, il gestore non è più intervenuto nel procedimento, non producendo documentazione difensiva, pur avendone facoltà ai sensi dell’articolo 4, comma 1 della Disciplina, né rispondendo - pur a fronte del sollecito inviato dall’Autorità in data 3 luglio 2024 - alla richiamata richiesta di informazioni del 7 giugno u.s.

VALUTAZIONE DEL RECLAMO:

22. Ai fini della decisione del reclamo, occorre accertare se il gestore abbia ottemperato alle disposizioni regolatorie relative allo svolgimento del servizio di misura e, in particolare, del servizio di rilevazione, archiviazione e messa a disposizione dei dati di misura in occasione del cambio fornitore relativo ai citati PdR in cui il reclamante riveste sia il ruolo di utente della distribuzione entrante che di utente della distribuzione uscente, sia per i richiamati PdR in cui il reclamante ha il solo ruolo di utente della distribuzione entrante;
23. prima di procedere all'analisi del merito della controversia, si prende atto, che al là della suddetta nota del 3 luglio 2024 - ove, tra l'altro, Nuceria manifestava il proposito di riavviare la propria operatività - il gestore non ha partecipato al procedimento di trattazione del reclamo *de quo* né ha riscontrato la richiesta di informazioni ed il sollecito inviati dall'Autorità nel corso dell'istruttoria;
24. al riguardo, sotto tale profilo, appare, opportuno evidenziare che, nell'intento di garantire nella misura massima possibile la partecipazione procedimentale di Nuceria ed il contraddittorio, la trattazione del reclamo è stata prorogata, anche previo consenso del reclamante, fino al più ampio termine (sei mesi) previsto dalla normativa vigente per questo tipo di controversie;
25. tuttavia, pur a fronte della citata "assenza" del gestore rilevata nel corso dell'istruttoria, occorre - in virtù del principio di effettività della tutela giustiziale intestata all'Autorità dal Legislatore Comunitario ed anche in ragione del generale divieto del *non liquet* - comunque procedere alla disamina nel merito della presente controversia;
26. ebbene, nel corso dell'istruttoria, il reclamante ha fornito puntuale e circostanziata evidenza documentale delle diverse comunicazioni in relazione alle richieste (non contestate dal gestore) di messa a disposizione dei dati di misura, essenziali per la gestione dei contratti con i clienti finali titolari dei PdR, nonché del sollecito e della contestazione al gestore, di cui non è stato fornito riscontro;
27. pertanto, è accertato che Nuceria, in violazione degli articoli 3 e 4 dell'Allegato C alla deliberazione 77/2018/R/gas e degli articoli 50, 51 e 52 del TIVG non ha provveduto alla rilevazione, archiviazione e messa a disposizione dei dati di misura, in occasione del cambio fornitore, funzionali all'erogazione della fornitura relativi ai:
 - PdR in cui il reclamante ha sia il ruolo di utente della distribuzione entrante che di utente della distribuzione uscente (07590000006595, 07590010000529, 07590000001783, 07590000000677, 07590000002005, 07590010000686, 07590000002489, 07590000000472, 07590000000369, 07590010000502, 07590010000977, 07590000002760, 07590000010266, 07590000000320, 07590000007266);
 - ai PdR in cui il reclamante ha il solo ruolo di utente della distribuzione entrante (07590010000401, 07590000003196, 07590000005673, 07590000001549);

28. con riferimento alla accertata mancata messa a disposizione dei dati di misura periodici per i PdR in questione, il gestore è tenuto inoltre a corrispondere al reclamante gli indennizzi automatici previsti dall'articolo 52 del TIVG;
29. in aggiunta alle accertate violazioni della regolazione da parte del gestore, è da stigmatizzare la condotta assunta da Nuceria nell'ambito del rapporto contrattuale con il reclamante e nel corso del presente procedimento giustiziale innanzi all'Autorità;
30. ciò perché le accertate inadempienze del gestore - sia in termini di mancato riscontro alla citata richiesta e sollecito del reclamante che alla richiesta di informazioni ed al sollecito inviati dall'Autorità - si rivelano contrarie ai canoni di buona fede e collaborazione a cui gli operatori del settore devono improntare la propria condotta nei rapporti tra i medesimi (v. Consiglio di Stato, Sez. VI, 7 marzo 2019, n. 1586; Tar Lombardia, Sez. II, 19 giugno 2023, n. 662; Id., Sez. II, 30 maggio 2022, n. 1266) e tra essi e l'amministrazione. Sotto quest'ultimo profilo la giurisprudenza consolidata ha chiarito che tali canoni *“sono attualmente sanciti dall'art. 1 comma 2-bis legge n. 241 del 1990 ma erano già riconosciuti in precedenza dalla giurisprudenza (Ad. plen. 25 febbraio 2014 n. 9). Essi impongono che il privato sia chiamato ad assolvere oneri minimi di cooperazione, quali il dovere di fornire le informazioni richieste e di porre in essere ogni comportamento che possa incidere sul raggiungimento del risultato atteso, e che trovano il proprio fondamento nei doveri di solidarietà e dell'autoresponsabilità, aventi fonte negli artt. 2 e 97 Cost.”*. (v. *ex multis*, Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, Sez. Giurisdizionale 15 febbraio 2022, n. 197). *Peraltro, tale obbligo collaborativo da parte delle imprese nei confronti dell'Autorità è sancito anche dall'articolo 2, comma 20, lettera c) della legge 481/95 secondo cui “Le pubbliche amministrazioni e le imprese sono tenute a fornire alle Autorità, oltre a notizie informazioni, la collaborazione per l'adempimento delle loro funzioni”*;
31. inoltre, come accennato, il gestore non ha partecipato al procedimento di trattazione del reclamo - ritenendo quindi di non assumere posizione in merito ai fatti contestati - pur a fronte di quanto previsto dal comma 4 del novellato articolo 44 del decreto legislativo 93/11, secondo cui *“La partecipazione delle imprese elettriche alle procedure di risoluzione delle controversie di cui al presente comma è obbligatoria”*;
32. pertanto, anche in questa sede è opportuno rimarcare l'inadeguatezza della condotta dell'impresa di distribuzione tanto più grave, se si considera che, come è noto, la diligenza richiesta, nell'adempimento dei propri obblighi, ad un operatore professionale esercente un servizio pubblico essenziale - quale è il gestore di una infrastruttura energetica concessionario del servizio pubblico di distribuzione del gas naturale - non è la diligenza “media” o “ordinaria” di cui all'articolo 1176, comma 1, del codice civile (vale a dire la diligenza del “buon padre di famiglia”), bensì la diligenza c.d. specifica o “rafforzata” di cui al comma 2 dello stesso articolo 1176. Né, peraltro, l'impresa distributrice ha evidenziato, nel corso dell'istruttoria, circostanze imprevedibili e/o non superabili con la dovuta diligenza tali da giustificare la propria condotta;

33. in conclusione, sulla base delle risultanze istruttorie e delle motivazioni che precedono, ritenuto fondato il reclamo *de quo*

DELIBERA

1. di accogliere, nei termini di cui in motivazione, il reclamo presentato da Audax Energia S.r.l. nei confronti di Nuceria Distribuzione Gas S.r.l.;
2. di prescrivere a Nuceria Distribuzione Gas S.r.l., di provvedere, entro 20 giorni dal ricevimento della presente deliberazione:
 - a. all'adempimento degli obblighi di rilevazione e messa a disposizione dei dati di misura in occasione del cambio fornitore, di cui agli articoli 3 e 4 dell'Allegato C alla deliberazione 77/2018/R/com, con riferimento ai 19 PdR indicati nel reclamo (07590000006595, 07590010000529, 07590000001783, 07590000000677, 07590000002005, 07590010000686, 07590000002489, 07590000000472, 07590000000369, 07590010000502, 07590010000977, 07590000002760, 07590000010266, 07590000000320, 07590000007266, 07590010000401, 07590000003196, 07590000005673, 07590000001549);
 - b. ad erogare ad Audax Energia S.r.l. ai sensi dell'articolo 52 del TIVG, gli indennizzi automatici consequenziali alla mancata messa a disposizione dei dati di misura periodici, relativi ai suddetti PdR;
 - c. a trasmettere all'Autorità, entro 30 giorni dal ricevimento della presente deliberazione, un dettagliato resoconto relativo alle modalità di calcolo degli indennizzi erogati in ottemperanza della presente decisione;
3. di pubblicare il presente provvedimento sul sito internet dell'Autorità www.arera.it, fatte salve le previsioni di cui all'articolo 7, comma 4, della deliberazione 188/2012/E/com.

Avverso il presente provvedimento può essere proposto ricorso dinanzi al competente Tribunale amministrativo regionale, entro il termine di 60 giorni dalla notifica dello stesso, oppure ricorso straordinario al Capo dello Stato, entro il termine di 120 giorni.

12 novembre 2024

IL PRESIDENTE
Stefano Besseghini