

DELIBERAZIONE 6 NOVEMBRE 2018
556/2018/E/EEL

DECISIONE DEL RECLAMO PRESENTATO DALLA SOCIETÀ AGRICOLA LENTISCHIO S.R.L.
NEI CONFRONTI DI E-DISTRIBUZIONE S.P.A.

L'AUTORITÀ DI REGOLAZIONE PER ENERGIA
RETI E AMBIENTE

Nella 1040^a riunione del 6 novembre 2018

VISTI:

- la direttiva 2009/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009;
- la direttiva 2009/72/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009;
- la legge 14 novembre 1995, n. 481;
- il decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79;
- il decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 e, in particolare, l'art. 14, comma 2, lett. *f-ter*);
- il decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28;
- il decreto legislativo 1 giugno 2011, n. 93 e, segnatamente, l'articolo 44, commi 1, 2 e 3;
- il decreto interministeriale del 28 luglio 2005 (di seguito: DM 28 luglio 2015);
- la deliberazione dell'Autorità 23 luglio 2008, ARG/elt 99/08 e, in particolare, l'Allegato A, recante il "Testo Integrato delle Connessioni Attive" (di seguito: TICA);
- la deliberazione dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (di seguito: 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, comma 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;
- la deliberazione dell'Autorità 14 novembre 2016, 658/2016/A;
- la deliberazione dell'Autorità 2 febbraio 2018, 57/2018/A e in particolare gli Allegati A e B;
- la deliberazione dell'Autorità 2 febbraio 2018, 58/2018/A;
- la deliberazione dell'Autorità 8 febbraio 2018, 60/2018/A;

- il “Regolamento per l’accesso e l’utilizzo del Portale Produttori di Enel Distribuzione S.p.a” (di seguito: Regolamento Portale);
- la nota del 5 marzo 2018 (prot. Autorità 7693) con cui il Direttore della Direzione Advocacy Consumatori e Utenti 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 il 27 aprile 2018 (prot. Autorità 14337 del 2 maggio 2018), la Società Agricola Lentischio S.r.l. (di seguito: reclamante) ha contestato ad e-distribuzione S.p.a. (di seguito: gestore) la decadenza del preventivo e il conseguente annullamento della pratica per la connessione alla rete di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica, con codice di rintracciabilità T0656194;
2. con nota del 4 maggio 2018 (prot. Autorità 14670), l’Autorità ha comunicato alle parti l’avvio del procedimento di trattazione del reclamo;
3. con memoria del 24 maggio 2018 (prot. Autorità 16745 del 25 maggio 2018), il gestore ha formulato le proprie argomentazioni in merito al reclamo;
4. con nota del 28 maggio 2018 (prot. Autorità 16877), l’Autorità ha richiesto al gestore alcune informazioni e, in particolare: *“di fornire le attestazioni dell’avvenuto recapito al destinatario delle seguenti comunicazioni: 1) sollecito, ai sensi dell’art.31, comma 3, del TICA, all’invio della dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà attestante l’inizio dei lavori di costruzione dell’impianto stesso, ovvero le cause del mancato rispetto dei termini di avvio di tali lavori (Allegato 4 al reclamo); 2) decadenza della pratica di connessione identificata dal codice di rintracciabilità T0656194, ai sensi dell’articolo 40, comma 11, del TICA (Allegato 5 al reclamo); 3) conferma dell’annullamento della pratica T0656194 (Allegato 11-b al reclamo)”*, nonché di produrre copia *“degli screenshots del Portale Produttori da cui risulti la consegna e l’eventuale lettura da parte del destinatario delle predette comunicazioni”* e *“con riferimento a ciascuna delle comunicazioni di cui ai precedenti punti 1, 2 e 3, dei messaggi di posta elettronica, con relativa prova dell’avvenuto recapito, con cui il reclamante è stato avvisato della presenza di un nuovo documento disponibile sul Portale Produttori.”*
5. con nota del 29 maggio 2018 (prot. Autorità 17183 del 30 maggio 2018), il reclamante ha replicato alla memoria del gestore;
6. con nota del 7 giugno 2018 (prot. Autorità 18285 dell’11 giugno 2018), il gestore ha risposto alla richiesta di informazioni dell’Autorità;
7. con nota dell’8 giugno 2018 (prot. Autorità 18286 dell’11 giugno 2018), il reclamante ha presentato alcune osservazioni in relazione alla risposta del gestore;

8. con nota del 22 giugno 2018 (prot. Autorità 19433 del 25 giugno 2018), il reclamante ha trasmesso ulteriore documentazione;
9. con nota del 29 giugno 2018 (prot. Autorità 20171 del 2 luglio 2018), il gestore ha replicato al reclamante;
10. con nota del 3 luglio 2018 (prot. Autorità 20269 del 3 luglio 2018), il reclamante ha contro-replicato al gestore;
11. con nota del 23 luglio 2018 (prot. Autorità 22215 del 24 luglio 2018), il gestore ha contestato le ulteriori argomentazioni del reclamante;
12. con nota del 24 luglio 2018 (prot. Autorità 22217 del 24 luglio 2018), il reclamante ha ulteriormente replicato al gestore;
13. con note del 12 e 19 ottobre 2018 (prot. Autorità 29275 del 15 ottobre 2018 e 30095 del 23 ottobre 2018), il reclamante chiedeva conferma del termine di conclusione del procedimento di reclamo indicato nella comunicazione di avvio;
14. con nota del 15 ottobre 2018 (prot. Autorità 29684 del 18 ottobre 2018), il reclamante ha trasmesso ulteriore documentazione;
15. con nota del 19 ottobre 2018 (prot. Autorità 30094 del 23 ottobre 2018), il reclamante inviava nuovamente la documentazione già inviata il 15 ottobre 2018;
16. in data 19 ottobre 2018 la Direzione Accountability e Enforcement ha formulato il proprio parere tecnico, ai sensi dell'articolo 5, comma 2 della deliberazione 188/2012/E/com.

QUADRO NORMATIVO:

17. Ai fini della decisione del presente reclamo, rilevano le disposizioni del TICA e, in particolare l'articolo 31, il quale:
 - i. al comma 1, impone al soggetto che richiede una connessione in bassa e media tensione di iniziare i lavori di realizzazione dell'impianto di produzione entro 12 mesi dalla data di accettazione del preventivo; entro la medesima data, il richiedente è tenuto a trasmettere al gestore di rete una dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà attestante:
 - l'avvenuto inizio dei lavori di realizzazione dell'impianto di produzione, allegando eventuali comunicazioni di pari oggetto trasmesse alle autorità competenti, ovvero
 - il mancato rispetto dei termini per l'inizio dei lavori di realizzazione dell'impianto di produzione, indicando la causa del mancato inizio e il tipo di procedimento autorizzativo al quale è sottoposto l'impianto di produzione, qualora la causa del mancato inizio dei lavori sia la mancata conclusione dei procedimenti autorizzativi;
 - ii. al comma 2, stabilisce che, qualora i termini di cui al comma 1 non possano essere rispettati a causa della mancata conclusione dei procedimenti autorizzativi o per cause di forza maggiore o per cause non imputabili al richiedente, quest'ultimo trasmetta al gestore di rete, con

cadenza periodica di 6 mesi, una dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà recante un aggiornamento dello stato di avanzamento dell'iter per la connessione;

- iii. al comma 3, prescrive al gestore di rete di sollecitare il richiedente, secondo modalità che permettano di verificare l'avvenuto recapito, qualora la dichiarazione di cui ai commi 1 o 2 non venga inviata entro le tempistiche previste dai medesimi commi. Il medesimo comma 3 prevede, inoltre che il richiedente, entro 30 giorni lavorativi dalla data di ricevimento del sollecito inviato dal gestore di rete, trasmetta al medesimo gestore di rete la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà di cui ai commi 1 o 2, il cui contenuto non può comunque essere riferito a eventi avvenuti in data successiva a quella entro cui era tenuto ad inviare la dichiarazione. In caso contrario il preventivo di connessione decade.

QUADRO FATTUALE:

18. In data 21 novembre 2013, in riscontro alla richiesta del reclamante di connessione alla rete di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica per una potenza in immissione richiesta di 999 kW, sito nel comune di Luras (OT), il gestore trasmetteva il preventivo di connessione identificato dal codice di rintracciabilità T0656194;
19. in data 6 dicembre 2013, il reclamante accettava il preventivo, specificando di voler curare in proprio gli adempimenti previsti per l'acquisizione di tutte le autorizzazioni, comprese quelle per la realizzazione e l'esercizio delle opere di rete;
20. in data 28 gennaio 2014, il reclamante presentava alla Regione Sardegna la domanda di autorizzazione unica alla costruzione e all'esercizio dell'impianto di produzione, ai sensi dell'articolo 12 del decreto legislativo n. 387/2003;
21. in data 5 dicembre 2017, il gestore inseriva sul Portale Produttori la nota indirizzata al reclamante contenente il sollecito, previsto dall'articolo 31, comma 3, del TICA, all'invio della dichiarazione attestante l'inizio dei lavori di costruzione dell'impianto di produzione, ovvero le cause del mancato rispetto dei termini di avvio di tali lavori, ai sensi dell'articolo 31, comma 1, del medesimo TICA. Nella suddetta nota, il gestore segnalava che *“il mancato invio della dichiarazione richiesta entro 30 giorni lavorativi dalla data di ricevimento della presente comporterà l'automatica decadenza del preventivo inviato con conseguente annullamento della pratica di connessione in oggetto indicata”*;
22. con deliberazione n. 56/22 del 20 dicembre 2017, la Regione Sardegna esprimeva un giudizio positivo sulla compatibilità ambientale del progetto di realizzazione dell'impianto eolico del reclamante;
23. in data 5 febbraio 2018, il gestore inseriva sul Portale Produttori la nota indirizzata al reclamante contenente la comunicazione di annullamento della pratica di connessione T0656194, *“per violazione dell'art 31.1 del TICA in*

- quanto non avete inviato la dichiarazione di inizio lavori dell'impianto di produzione entro la tempistica di cui al nostro sollecito del 05/12/2017*";
24. in data 13 febbraio 2018, il reclamante accedeva al Portale Produttori e veniva a conoscenza dell'avvenuto deposito sul Portale delle comunicazioni del gestore;
 25. in data 23 febbraio 2018, il reclamante trasmetteva al gestore la dichiarazione prevista dall'articolo 31, comma 1, del TICA;
 26. in data 1° marzo 2018, il gestore comunicava al reclamante di non poter *"prendere in carico la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà di inizio lavori [...] in quanto la stessa è pervenuta oltre la scadenza prevista nel ns sollecito, presente nel Portale Produttori, inviato in data 05/12/2017, che prevedeva 30 gg. lavorativi per il riscontro"*. Con tale nota, il gestore ribadiva, quindi, l'annullamento della pratica di connessione T0656194;
 27. con nota del 15 marzo 2018, il reclamante contestava al gestore l'annullamento della suddetta pratica di connessione;
 28. con nota del 9 aprile 2018, il gestore confermava l'annullamento della pratica in parola.

ARGOMENTAZIONI DEL RECLAMANTE:

29. Il reclamante contesta le modalità con cui il gestore ha inviato il sollecito del 5 dicembre 2017 e la comunicazione di decadenza della pratica di connessione del 5 febbraio 2018. Infatti, a parere del reclamante, il gestore non avrebbe rispettato l'articolo 31, comma 3, del TICA, laddove si stabilisce che il sollecito sia effettuato *"secondo modalità che permettano di verificare l'avvenuto recapito"*;
30. inoltre, il reclamante eccepisce il carattere vessatorio della clausola di cui al paragrafo 8.2 del Regolamento Portale. In particolare il reclamante contesta che detta disposizione secondo cui *"Il richiedente prende altresì atto e accetta che e-distribuzione invierà, esclusivamente tramite Portale, ogni atto, documentazione e/o comunicazione inerente l'iter di connessione"*, non è stata specificamente e separatamente approvata per iscritto, ai sensi dell'art. 1341, comma 2, c.c.;
31. peraltro, il reclamante rileva che il citato paragrafo 8.2 del Regolamento Portale da lui sottoscritto, prevede che *"In via transitoria, in deroga a quanto precede e fino a nuova comunicazione da parte di Enel distribuzione, provvederà all'invio delle comunicazioni inerenti l'iter di connessione anche a mezzo posta o posta elettronica certificata, agli indirizzi di residenza o di sede legale indicati al momento della Registrazione al Portale"*. Al riguardo, il reclamante dichiara di non aver mai ricevuto alcuna comunicazione dal gestore in ordine alla fine del *"periodo transitorio"*;
32. pertanto, il reclamante sostiene che, *"in vigenza del periodo transitorio mai terminato, non aveva alcun obbligo di controllare giornalmente la presenza di comunicazioni al portale, in quanto e-distribuzione si era impegnata ad inviare le comunicazioni anche via raccomandata e via PEC"*;
33. tra l'altro, il reclamante ritiene che *"una comunicazione a mezzo posta elettronica certificata e/o a mezzo raccomandata a/r non è certamente"*

surrogabile con una pubblicazione o con l'inserimento in un portale informatico", e, pertanto, ritiene che la citata comunicazione di sollecito inviata dal gestore non abbia potuto produrre effetti se non dal giorno in cui è pervenuta a conoscenza del destinatario, vale a dire il 13 febbraio 2018;

34. infine, con riferimento alla *"notifica di cortesia"* a mezzo di posta elettronica, con cui il gestore avrebbe segnalato la presenza di una comunicazione inviata tramite il Portale Produttori, il reclamante nega di aver ricevuto messaggi di posta elettronica nelle date del 5 dicembre 2017 e del 5 febbraio 2018 evidenziando che gli *"screenshot allegati da E-Distribuzione non riportano alcuna prova dell'avvenuto recapito e sono pertanto del tutto inidonei a garantire il rispetto dell'art.31.3 del TICA"*.

ARGOMENTAZIONI DEL GESTORE:

35. Il gestore argomenta che *"l'accesso al Portale Produttori viene effettuato a valle della sottoscrizione da parte del produttore di un apposito regolamento, nel quale è chiaramente riportato che tutte le comunicazioni inerenti la pratica di connessione vengono fornite tramite detto Portale. Peraltro, in aggiunta a tali comunicazioni, viene anche inviata una notifica di cortesia tramite email per informare della presenza di una comunicazione inviata tramite Portale"*;
36. secondo il gestore, il periodo transitorio di cui al paragrafo 8.2 del Regolamento Portale sarebbe *"terminato diversi anni addietro, avendone data contezza con una comunicazione ad hoc, atteso che in data 04.03.2013 vi è stata la pubblicazione di un avviso sul Portale Produttori col quale si informava l'utente del termine di validità del periodo transitorio"*;
37. in conseguenza, rileva il gestore che *"sin dal momento dell'iscrizione del Produttore al Portale (11.04.2013), il periodo transitorio risultava essere già terminato"*;
38. infine, il gestore sottolinea come la modalità di comunicazione via posta o via PEC di cui all'art. 8, comma 2 del Regolamento Portale *"fosse una mera facoltà e non un obbligo imposto al Gestore di Rete, potendo questi trasmettere le suddette comunicazioni anche solo tramite Portale, sebbene la scrivente Società (n.d.r., e-distribuzione) esegua entrambe le operatività prescritte, proprio al fine di favorire l'immediata conoscibilità dello stato della pratica al produttore stesso"*.

VALUTAZIONE DEL RECLAMO:

39. Oggetto della trattazione del presente reclamo è la verifica della legittimità dell'annullamento, da parte del gestore, della pratica di connessione del reclamante T0656194, conseguente alla mancata risposta, nel termine di 30 giorni, al sollecito inviato dal gestore, ai sensi dell'articolo 31, comma 3 del TICA;

40. in particolare, le valutazioni che seguono sono finalizzate ad accertare se il 5 dicembre 2017, data di inserimento sul Portale Produttori da parte del gestore della comunicazione contenente il suddetto sollecito, possa essere considerato quale *dies a quo* da cui far decorrere gli effetti decadenziali, previsti dall'articolo 31, comma 3 del TICA, consistenti nell'annullamento della pratica di connessione, in data 5 febbraio 2018, a seguito del mancato riscontro del reclamante al citato sollecito, entro il termine di 30 giorni previsto dalla richiamata disposizione del TICA;
41. in primo luogo, è opportuno premettere che l'utilizzo di un portale informatico per la gestione dell'*iter* di connessione è espressamente previsto dall'articolo 4, comma 1, del TICA, il quale prevede che *“Terna e le imprese distributrici con almeno 100.000 clienti, entro il 31 dicembre 2011, predispongono un portale informatico finalizzato alla gestione dell'iter di connessione. Tale portale [...] viene utilizzato per lo scambio delle informazioni necessarie per la gestione dell'iter di connessione. Terna e le imprese distributrici, al fine di ottimizzare le comunicazioni, possono prevedere che tutte le informazioni necessarie per la gestione dell'iter di connessione vengano scambiate unicamente per il tramite del portale informatico, dando opportuno preavviso ai richiedenti e prevedendo un periodo transitorio di almeno 6 (sei) mesi dalla data di implementazione del portale medesimo”*;
42. a tale proposito, si sottolinea come la norma attribuisca ai gestori di rete la facoltà (e non l'obbligo) di *“prevedere che tutte le informazioni necessarie per la gestione dell'iter di connessione vengano scambiate unicamente per il tramite del portale informatico”*. Pertanto, il carattere di esclusività o meno del portale informatico come canale utilizzato per lo scambio delle informazioni inerenti la gestione di una pratica di connessione alla rete è rimesso alla discrezionalità del singolo gestore, che ne dovrà dare adeguata informazione alla controparte nell'ambito del regolamento di funzionamento del portale stesso;
43. ciò premesso, si osserva che nel Regolamento Portale predisposto dal gestore e sottoscritto dal reclamante in data 11 aprile 2013, al paragrafo 8.2, si prevede che *“Il richiedente prende altresì atto e accetta che Enel Distribuzione invierà, esclusivamente tramite Portale, ogni atto, documentazione e/o comunicazione inerente l'iter di connessione. In via transitoria, in deroga a quanto precede e fino a nuova comunicazione da parte di Enel distribuzione, provvederà all'invio delle comunicazioni inerenti l'iter di connessione anche a mezzo posta o posta elettronica certificata, agli indirizzi di residenza o di sede legale indicati al momento della Registrazione al Portale ovvero a quelli successivamente modificati dal Richiedente nel Portale medesimo”*;
44. ne discende, quindi, che, in assenza di una espressa comunicazione, da parte del gestore, in merito alla conclusione del periodo transitorio, la suddetta previsione era ancora efficace al 5 dicembre 2017, data di data di inserimento del sollecito sul Portale Produttori da parte del gestore; conseguentemente il gestore era tenuto all'invio delle comunicazioni inerenti l'iter di connessione *“anche a mezzo posta o posta elettronica certificata”*;

45. peraltro, appaiono contraddittorie e prive di pregio le dichiarazioni del gestore in ordine alla conclusione del periodo transitorio pubblicizzata mediante avviso sul Portale in data 4 marzo 2013 e dunque ben prima dell'iscrizione del reclamante sul Portale medesimo che risulta essere avvenuta solo in data 11 aprile 2013. Infatti:
- se il periodo transitorio era terminato in data 4 marzo 2013 o comunque prima dell'iscrizione del reclamante sul Portale Produttori, il Regolamento Portale, sottoscritto dalle parti in data 11 aprile 2013, non avrebbe dovuto riportare la clausola relativa alla transitorietà e alle modalità complementari di invio delle comunicazioni;
 - il reclamante non può essere considerato destinatario della comunicazione pubblicata sul Portale Produttori in data 4 marzo 2013, in quanto a tale data esso non aveva ancora sottoscritto il Regolamento Portale e non era quindi iscritto sul Portale, e non poteva, dunque, ricevere le comunicazioni del gestore.
46. Sulla base del quadro sopra delineato, appare, pertanto, corretta l'interpretazione del reclamante secondo cui, ai sensi del Regolamento Portale, il gestore, durante il periodo transitorio, avrebbe dovuto provvedere all'invio delle comunicazioni inerenti l'*iter* di connessione "*anche a mezzo posta o posta elettronica certificata*", impegno che tuttavia risulta disatteso dal gestore in occasione sia dell'invio della comunicazione di sollecito del 5 dicembre 2017 che della comunicazione di annullamento della pratica del 5 febbraio 2018 di cui, peraltro, non risulta che siano state ricevute dal reclamante;
47. seguendo questa interpretazione, dunque, si ritiene che il *dies a quo* da considerarsi ai fini del calcolo del termine decadenziale, previsto dall'articolo 31, comma 3, del TICA, per l'invio al gestore della dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà, non possa coincidere - come sostiene il gestore - con la data dell'inserimento della comunicazione di sollecito sul Portale (5 dicembre 2017). Pertanto si reputa che il citato termine decadenziale decorra dal giorno in cui il reclamante ha avuto notizia dell'esistenza della comunicazione di sollecito del gestore all'interno del Portale medesimo, vale a dire il 13 febbraio 2018;
48. pare anche opportuno rilevare che il reclamante, venuto a conoscenza solo in data 13 febbraio 2018 dell'esistenza del sollecito all'interno del Portale, si è subito attivato per trasmettere al gestore, con nota del 23 febbraio 2018, la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà, prevista all'articolo 31, commi 1 e 2, del TICA;
49. in conclusione, valutate tutte le circostanze di fatto e assorbiti dalle argomentazioni sopra espresse gli altri motivi di reclamo, si ritiene adempiuto da parte del reclamante l'obbligo previsto a carico del produttore dall'articolo 31, comma 1, del TICA e, conseguentemente, si dichiara illegittima la decadenza del preventivo di connessione relativo alla pratica T0656194 e l'annullamento della stessa, disposti dal gestore.
50. Per le suesposte ragioni merita accoglimento la pretesa del reclamante nei confronti del gestore, con riferimento alla pratica di connessione T0656194

DELIBERA

1. di accogliere, nei termini descritti in motivazione, il reclamo presentato dalla Società Agricola Lentischio S.r.l. nei confronti di e-distribuzione S.p.a., con riferimento alla pratica di connessione T0656194;
2. di prescrivere ad e-distribuzione S.p.a. di ripristinare, entro 20 giorni dalla notifica della presente decisione, la validità del preventivo relativo alla pratica di connessione T0656194, facendo decorrere dalla suddetta data di notifica, i termini fissati dalla regolazione dell'Autorità in ordine alla prosecuzione dell'*iter* di connessione relativo alla suddetta pratica;
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, dell'Allegato A alla 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.

6 novembre 2018

IL PRESIDENTE
Stefano Besseghini