

DELIBERAZIONE 30 LUGLIO 2024

322/2024/E/GAS

**DECISIONE DEL RECLAMO PRESENTATO DA HERA COMM S.P.A., NEI CONFRONTI DI
NUCERIA DISTRIBUZIONE GAS S.R.L.**

**L'AUTORITÀ DI REGOLAZIONE PER ENERGIA
RETI E AMBIENTE**

Nella 1305^a riunione del 30 luglio 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) 14 marzo 2023, 100/2023/R/com (e s.m.i.) 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;
- la determinazione del Direttore della Direzione Mercati dell'Autorità 20 marzo 2015, 4/2015, e in particolare l'Allegato A, recante "Istruzioni Operative dell'Autorità in tema di standard di comunicazione per il settore del gas naturale" (di seguito: determina DMEG 4/2015);
- 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 6 febbraio 2024 (prot. Autorità 8821 del 7 febbraio 2024), Hera Comm S.p.A. (di seguito anche: reclamante o Hera Comm) ha contestato a Nuceria Distribuzione Gas S.r.l. (di seguito anche: gestore o Nuceria) la mancata erogazione di prestazioni tecniche e commerciali nonché la mancata esecuzione di attività di messa a disposizione dei dati di misura riferibili ai PdR nella titolarità del reclamante. In particolare, il gestore non avrebbe evaso richieste di: i) prestazioni e/o di dati tecnici su 1691 PdR di cui all'allegato 2 del reclamo e ii) messa a disposizione dei dati di misura su 2686 PdR di cui all'allegato 3 del reclamo;
2. con nota del 9 febbraio 2024 (prot. 10123), l'Autorità ha comunicato alle parti l'avvio del procedimento di trattazione del reclamo;
3. con nota del 13 marzo 2024 (prot. 18825), l'Autorità ha chiesto al gestore alcune informazioni e, in particolare: *"...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 prestazioni e/o richieste di dati tecnici relative ai PDR medesimi."*;
4. con nota del 3 maggio 2024 (prot. 31711), l'Autorità ha sollecitato il gestore a rispondere alla richiesta di informazioni del 13 marzo 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."*; anche tale sollecito è rimasto inesitato da parte del gestore;
5. con nota del 15 maggio 2024 (prot. 35333), 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 6 agosto 2024"*;
6. con nota del 22 maggio 2024 (prot. Autorità 37421 del 23 maggio 2024), il reclamante ha acconsentito alla suddetta proroga;
7. in data 4 luglio 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:

8. Ai fini della risoluzione della presente controversia, rilevano le disposizioni della determina DMEG 4/2015 e, in particolare:
 - a. il paragrafo 2, in cui sono elencate le prestazioni tecniche e commerciali per le quali sono definite le modalità di applicazione delle disposizioni in

- tema di standard obbligatorio di comunicazione per il settore del gas naturale;
- b. il paragrafo 3, in cui è definita la sequenza minima del flusso di comunicazione tra impresa di distribuzione e utente della distribuzione;
 - c. il paragrafo 4, in cui sono presentati i dati minimi da scambiare per ciascuna tipologia di prestazione.
9. Rilevano, inoltre, le disposizioni 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.

QUADRO FATTUALE:

10. Con diverse comunicazioni trasmesse al gestore a decorrere dal mese di febbraio 2023 (14 marzo 2023, 29 marzo 2023, 5 aprile 2023, 11 aprile 2023 e 24 maggio 2023), Hera Comm chiedeva a Nuceria *“l'esito 100 d'ammissibilità della richiesta di disattivazione della fornitura su richiesta del cliente finale”* per plurimi punti di fornitura (PdR 07590000002328, 07590000011168, 07590010000580, 07590010000797, 07590000002681, 07590000006601, 07590000006279, 07590000004299, 07590000001479, 07590010000617, 07590000005897, 07590000007800);
11. con note, tra le altre, del 29 marzo 2023, 9 maggio 2023 e 24 maggio 2023, il reclamante segnalava al gestore anche il mancato funzionamento del Portale per procedere al caricamento delle richieste di disattivazione della fornitura per i PdR 07590010000617, 07590000011156, 07590000011244, 07590000000546;
12. in data 2 agosto 2023, il reclamante inoltrava a Nuceria un primo reclamo, al quale non seguiva alcun riscontro da parte del gestore;
13. in data 27 novembre 2023, il reclamante, richiamando il reclamo del 2 agosto 2023, inviava al gestore un secondo reclamo, lamentando di avere *“iniziato a constatare dal mese di gennaio 2023 la mancata esecuzione e lavorazione delle consuete e ordinarie attività Voi spettanti nell'esercizio delle funzioni afferenti al ruolo di impresa di distribuzione, quali a titolo esemplificativo: lavorazioni di prestazioni tecniche, riscontri a richieste di dati tecnici e messa a disposizione dei dati di misura, tutte attività necessarie per una corretta gestione dei punti e dei rapporti contrattuali con i clienti finali”*; in particolare, il reclamante contestava la mancata esecuzione di prestazioni tecniche e commerciali sui citati 1691 PdR e la mancata messa a disposizione dei dati di misura relativi ai predetti 2686 PdR;
14. non avendo ricevuto alcun riscontro dal gestore anche in merito al suddetto reclamo del 27 novembre 2023, Hera Comm adiva la presente sede giustiziale.

ARGOMENTAZIONI DEL RECLAMANTE:

15. Hera Comm contesta al gestore *“come la scrivente già dal mese di gennaio 2023 abbia iniziato a constatare la mancata esecuzione e lavorazione delle consuete e ordinarie attività [...] afferenti al ruolo di impresa di distribuzione, quali a titolo esemplificativo: lavorazioni di prestazioni tecniche, riscontri a richieste di dati tecnici e messa a disposizione dei dati di misura,”*;
16. il reclamante evidenzia che *“Tale condotta ha determinato una cospicua e incessante attività di solleciti e tentativi di contatto da parte della Scrivente, sia tramite Portale (ora dismissed) che a mezzo Pec, rimasti tuttavia privi di riscontro”*;
17. Hera Comm sottolinea che *“al mese di ottobre 2023, su un totale di 2.207 pratiche di prestazioni e/o richieste di date tecnici, siamo in attesa di evaderne 2.188 {alcune afferenti a punti di riconsegna non più nella nostra titolarità, ma che si segnalano per completezza} per le quali risulta indispensabile un ritorno da parte dell'impresa distributrice, anche solo con riguardo all'esito sulla lavorazione delle prestazioni tecniche stesse”*;
18. inoltre, il reclamante, segnala che *“problema analogo sussiste anche in ambito misure: su una base clienti complessiva di 2.806 punti riconducibili alla Vostra rete di distribuzione, al 09 ottobre u.s., per 2.683 di quei PdR non abbiamo ricevuto alcuna lettura, mentre per i restanti 123 punti l'ultima lettura nota risale al primo trimestre 2023”*.

ARGOMENTAZIONI DEL GESTORE:

19. Il gestore non ha partecipato al procedimento di trattazione del reclamo producendo documentazione difensiva, pur avendone facoltà ai sensi dell'articolo 4, comma 1 della Disciplina, né ha risposto - pur a fronte del sollecito inviato dall'Autorità in data 3 maggio 2024 (prot. 31711) - alla richiamata richiesta di informazioni.

VALUTAZIONE DEL RECLAMO:

20. Ai fini della decisione del reclamo in argomento, occorre accertare se il gestore abbia attuato correttamente le disposizioni regolatorie con riferimento:
 - a. alla gestione delle prestazioni tecniche e commerciali richieste dal reclamante, riferibili a 1691 PdR nella titolarità del reclamante medesimo (paragrafi 2, 3 e 4 della determina DMEG 4/2015);
 - b. alla gestione del servizio di rilevazione, archiviazione e messa a disposizione dei dati di misura riferibili a 2686 PdR nella titolarità del reclamante medesimo (articoli 50, 51 e 52 del TIVG).
21. Prima di procedere all'analisi del merito della controversia, si prende atto della mancata partecipazione del gestore al procedimento di trattazione del reclamo *de quo* e del suo mancato riscontro alla richiesta di informazioni ed al sollecito inviato dall'Autorità nel corso dell'istruttoria;

22. 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;
23. 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.
24. Ciò premesso, occorre osservare che il reclamante ha fornito evidenza delle diverse comunicazioni in relazione alle richieste di prestazioni tecniche e commerciali, essenziali per la gestione dei contratti con i clienti finali titolari dei PdR, nonché dei solleciti e dei reclami trasmessi al gestore, a decorrere almeno da febbraio 2023, con riferimento ai quali non è stato fornito riscontro da parte di Nuceria;
25. sulla base di tali puntuali allegazioni documentali non contestate dal gestore, è emerso che, da febbraio 2023, Nuceria non ha mai adempiuto all'obbligo di garantire uno standard di comunicazione con il reclamante in relazione alle citate richieste di prestazioni tecniche e commerciali inviate da Hera Comm, né ha mai attuato le disposizioni regolatorie in materia di rilevazione e archiviazione delle misure nei punti di riconsegna (con o senza *smart metering*) nonché di messa a disposizione dei dati di misura e relativi indennizzi automatici;
26. in particolare, è stato accertato che Nuceria non ha evaso le richieste del reclamante relative a prestazioni e/o di date tecnici circa i richiamati 1691 PdR né le richieste di messa a disposizione dei dati di misura relativi ai 2686 PdR, in violazione dei paragrafi 2, 3 e 4 della determina DMEG 4/2015 e degli articoli 50, 51 e 52 del TIVG;
27. in particolare, con riferimento alla accertata omessa messa a disposizione dei dati di misura per 2686 PdR, il gestore è tenuto a corrispondere al reclamante gli indennizzi automatici previsti dall'articolo 52 del TIVG;
28. in aggiunta alla accertata violazione 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;
29. ciò perché le accertate inadempienze del gestore - sia in termini di mancato riscontro alle citate richieste e solleciti trasmessi dal 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*";
30. 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*";
 31. pertanto emerge 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;
 32. 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 Hera Comm S.p.A. 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. ad evadere le richieste di prestazioni tecniche e/o di dati tecnici relativi ai 1691 PdR di cui all'allegato 2 del reclamo;
 - b. ad evadere le richieste di messa a disposizione dei dati di misura relativi ai 2686 PdR di cui all'allegato 3 del reclamo;

- c. ad erogare ad Hera Comm S.p.A., ai sensi dell'articolo 52 del TIVG, gli indennizzi automatici consequenziali all'omessa messa a disposizione dei dati di misura, relativi ai 2686 PdR di cui all'allegato 3 del reclamo.
 - d. 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 al punto 2 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.

30 luglio 2024

IL PRESIDENTE
Stefano Besseghini