



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Brescia, Sezione Prima civile, composta dai Sigg.:

Dott. Donato Pianta	Presidente rel.
Dott. Antonietta Miglio	Consigliere
Dott. Carla Marina Lendaro	Consigliere

Sent. N.
Cron. N.
Rep. N.
R. Gen. N. 908/2014
Camp. Civ. N.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile n. 908/2014 R.G. promossa con atto di citazione notificato in data 12 settembre 2014 n. Cron. 8695 Ufficio Notifiche di Cremona e **posta in decisione all'udienza collegiale del 04/11/2015**

d a

S.R.L., rappresentata e difesa dagli avv.

e CANTARELLA MASSIMILIANO; elettivamente domiciliata in

Via Corfù n. 94 in Brescia presso il difensore avv. _____, come

da procura a margine dell'atto di appello

APPELLANTE

c o n t r o

OGGETTO:
Prestazione d'opera
intellettuale
142001



APPELLATA- non costituita

In punto: appello a ordinanza del Tribunale di Cremona in data 4 luglio 2014.

CONCLUSIONI

Dell'appellante

Contrariis reiectis, previe le declaratorie del caso e di legge:

- ACCERTARE E DICHIARARE il pieno diritto della ricorrente, in forza del combinato disposto degli artt. 13 e 17 del TIMG ed art. 40 del TIVG, a procedere alla disalimentazione del punto di riconsegna di gas metano sito presso l'abitazione della Sig.ra _____ e per l'effetto
- ORDINARE la restituzione e/o disinstallazione e/o rimozione del contatore di gas metano n. 205470 ubicato presso l'immobile sito in Crema (CR),
presso l'abitazione dell'odierna resistente.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso *ex art. 702-bis c.p.c.*, la _____ s.r.l." aveva convenuto in giudizio _____ avanti al Tribunale di Cremona, chiedendo di accertare e dichiarare il proprio diritto di procedere alla disalimentazione del punto di riconsegna di gas metano, sito presso l'abitazione della convenuta, e ordinare, conseguentemente, la restituzione/disinstallazione/rimozione del suddetto contatore.

La società ricorrente aveva dedotto quanto segue:



- in forza del conferimento del ramo di azienda da parte della “Società Cremasca Servizi s.p.a.”, la società era divenuta successore a titolo particolare di tutti i rapporti concernenti la distribuzione di gas metano facenti capo alla S.C.S. s.p.a., disciplinati dall’accordo intervenuto in data 01/06/2006 con il Comune di Crema;

- in data 03/04/2013, la “Enercom s.r.l.” (società di vendita) aveva chiesto alla ricorrente di procedere alla sospensione della fornitura in capo alla cliente stante l’intervenuta morosità maturata (in base all’art. 13 TIMG);

- vista l’impossibilità di procedere alla sospensione a causa dell’inaccessibilità del contatore di gas metano, la società di vendita aveva chiesto il passaggio in *default* del punto di riconsegna della cliente (ex art. 17 TIMG);

- la ricorrente aveva, invano, tentato di effettuare il distacco del contatore, da qui la scelta di adire l’autorità giudiziaria, ai sensi dell’art. 40 TIVG.

Sulla base di quanto prodotto da parte ricorrente, stante la contumacia della convenuta, il Tribunale di Cremona, con ordinanza in data 4 luglio 2014 aveva rigettato il ricorso.

Le motivazioni del provvedimento possono essere così riassunte:

- previo inquadramento del rapporto dedotto in giudizio nell’ambito del contratto di somministrazione, pur presentando delle particolarità tra le quali il carattere trilaterale del rapporto (essendoci un utente che stipula con il cliente



finale il contratto di vendita del gas e un soggetto che esegue materialmente la prestazione di fornitura, ossia il distributore), il presupposto per risolvere il contratto va dunque individuato nell'inadempimento di notevole importanza mentre per la sospensione del servizio è sufficiente una morosità di lieve entità. La società ricorrente non ha dato prova né della morosità della convenuta né della sua entità, rimanendo pertanto pregiudicata ogni valutazione sui presupposti fondanti il diritto di recesso del venditore;

- l'art. 9.2 della delibera 99/2011 prevede inoltre che la sospensione del servizio per morosità non può essere effettuata se la morosità è di entità inferiore o pari alla cauzione versata dal cliente. Mentre l'art. 13.2 dispone che la richiesta di cessazione amministrativa del servizio per morosità deve presupporre l'impossibilità o la non convenienza della chiusura del punto di riconsegna e la risoluzione del contratto di vendita. In questo caso, *ex art.* 13.6, l'impresa di distribuzione provvede allora al servizio di *default*, sempre che, ai sensi dell'art. 16.2 lett. c), la morosità sia superiore alla cauzione versata. Nella specie, oltre alla mancata prova della morosità, la società ricorrente non ha prodotto né il contratto tra utente e cliente né il contratto tra utente e distributore e, trattandosi di fatti costitutivi del diritto potestativo del gestore di interrompere il servizio, l'onere probatorio di detti elementi gravava proprio su di essa;

- infine, le norme richiamate del TIMG e del TIVG non possono derogare gli



artt. 1564-1565 c.c., trattandosi di normativa secondaria ed in assenza di una specifica delega legislativa che a ciò le autorizzi (non potendo essere rinvenuta né nel D. Lgs. 164/2000 né nell'art. 7 lett. c) D. Lgs. 93/2011). Pertanto, la possibilità di interrompere il servizio rimane legata alla sussistenza di un inadempimento di notevole importanza che, alla luce di quanto esposto, non risulta provato.

Avverso tale ordinanza ha proposto appello la società s.r.l.", con atto notificato in data 12.09.2014, sottoponendola a quattro motivi di censura. All'udienza del 28.01.2015 veniva dichiarata la contumacia di e, senza lo svolgimento di ulteriori attività processuali, la causa veniva rinviata all'udienza collegiale del 04.11.2015 nella quale la parte appellante ha precisato le conclusioni come in epigrafe. Scaduto il termine di cui all'art. 190 c.p.c., la Corte ha deliberato nella camera di consiglio del 13 gennaio 2016.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo dell'atto di gravame, la s.r.l." deduce l'errata applicazione delle delibere TIMG e TIVG (in particolare degli artt. 13 e 17 TIMG e dell'art. 40 TIVG). Nella fattispecie in esame, la società venditrice di gas metano ("Enercom s.r.l."), di fronte alla perdurante morosità della cliente e stante la conseguente cessazione amministrativa dell'utenza, ai sensi dell'art. 13 TIMG, aveva provveduto a riversare la cliente nel servizio di



default. In capo all'appellante era sorto, dunque, l'obbligo di procedere alla disalimentazione del punto di riconsegna e, vista l'impossibilità di effettuare il distacco, al fine di non incorrere nelle sanzioni descritte dall'art. 43.1 TIVG, alla appellante non restava altra scelta che promuovere la presente azione giudiziaria.

Il giudice di primo grado avrebbe errato, *in primis*, nell'attribuire alla società di distribuzione l'attivazione del servizio di *default*, essendo questo avvenuto, secondo la tesi della appellante, da parte della società di vendita "Enercom s.r.l.". Quest'ultima avrebbe infatti comunicato alla

s.r.l.", tramite p.e.c., l'intervenuta cessazione amministrativa per morosità dell'utenza, dovendo la società di distribuzione, solamente provvedere ad applicare la disciplina prevista dagli artt. 13 e 17 per il servizio di *default* già attivato. Dall'intervenuta cessazione amministrativa dell'utenza si evincerebbe dunque, da un lato, il venir meno del contratto tra venditrice e cliente finale e, dall'altro, l'assenza di un qualsivoglia rapporto contrattuale tra utente finale e società di distribuzione, la quale non vende energia ma in qualità di proprietario del contatore gas metano e gestore del servizio di distribuzione, ricorrendone i presupposti, deve procedere alla concreta disalimentazione del punto di riconsegna.

Con il secondo motivo, si censura la violazione dell'art. 112 c.p.c.. L'appellante evidenzia che la morosità, quale presupposto del servizio di



default, intercorre tra venditrice e utenza finale mentre non inerisce la società di distribuzione. La morosità sarebbe quindi *in re ipsa* nello stesso passaggio in *default* senza che in capo alla società appellante sorga alcun onere probatorio sulla sua esistenza. Detta società, infatti, dinanzi alla attivazione del servizio di default, ha il dovere di procedere alla concreta disalimentazione dell'utenza gas. Il Giudice di prime cure avrebbe dunque sollevato eccezioni non rilevabili d'ufficio e sul punto si sono richiamate l'ordinanza del Tribunale di Brescia del 18/06/2014 e un precedente del Tribunale di Pavia del 09/07/2014. La società di distribuzione, secondo la tesi da questa prospettata, ricevuta la comunicazione del passaggio in *default*, non potrebbe far altro che procedere alla rimozione del contatore, restando in capo al cliente finale l'onere di eccepire eventuali irregolarità, ma di fronte alla società venditrice e non a quella di distribuzione.

Con il terzo mezzo, la società _____ si duole della falsa ed errata applicazione dell'art. 16 TIMG. Tale articolo farebbe riferimento alle utenze non disalimentabili, ossia a quelle utenze relative ad attività di natura assistenzialistica di carattere pubblico svolte da strutture pubbliche o private. Nel caso di specie, l'utenza in capo alla convenuta non rientra tra quelle descritte dalla norma richiamata, trattandosi di abitazione domestica.

Irrilevante sarebbe anche il richiamo all'art. 9.2 TIMG. Le delibere TIMG e TIVG contengono infatti norme riferite sia alle società di vendita che a quelle



di distribuzione, non potendosi applicare a queste ultime le disposizioni riferite alle prime. Il richiamo operato, riguardante l'impossibilità di sospendere la fornitura nel caso di morosità non superiore alla cauzione, è una norma riferibile alla società venditrice e pertanto non applicabile alla società appellante, nei cui confronti non si verifica alcuna morosità e il cui unico compito è quello di impedire all'utente finale in default di fruire dell'energia in assenza di contratto.

Con l'ultimo motivo si sottopone a censura la falsa applicazione e/o interpretazione dell'art. 7 D. Lgs. 93/2011. Tale norma costituirebbe la fonte di rango primario in grado di legittimare la deroga da parte delle delibere dell'AEEG in materia di default, in quanto normativa specifica, alle norme del c.c. in materia di somministrazione.

La Corte ritiene l'atto di appello meritevole di accoglimento.

Si osserva in primo luogo che dalle norme richiamate e dai documenti prodotti, il passaggio in *default* era già avvenuto e che oggetto del presente giudizio non è l'accertamento dei presupposti della sospensione o della cessazione amministrativa dell'utenza.

Tali procedure intercorrono, come rilevato dall'appellante, tra società venditrice, nella specie "Enercom", e l'utente finale, sul presupposto appunto della morosità di quest'ultimo.

Quanto evidenziato dal giudice di primo grado, sulla necessità di una morosità



superiore alla cauzione e della risoluzione del contratto di vendita per compiere la cessazione del servizio di fornitura, sono rilievi del tutto superati dal passaggio in *default*, comunicato alla convenuta con raccomandata (con avviso per compiuta giacenza) da parte della società s.r.l.”, come risulta dall’allegato prodotto (doc.5 in primo grado).

Alla luce di quanto esposto, risulta assorbito l’ultimo motivo di appello, non rilevando l’idoneità delle delibere a derogare alle norme del codice civile ai fini del decidere, riguardando esclusivamente la sussistenza dei presupposti per la cessazione del servizio che, come detto, sono *in re ipsa* nello stesso passaggio di *default*.

Ciò che qui rileva è pertanto verificare che in capo alla società distributrice del servizio vi sia il diritto di procedere alla disalimentazione fisica del contatore.

Ebbene, stando all’art. 43 TIVG (nella sezione “obblighi dell’impresa di distribuzione”) richiamato dalla appellante, emerge che in assenza di un suo intervento in tal senso, essa è tenuta a pagare una determinata somma alla ‘Cassa’. Si legge infatti: *“qualora l’impresa di distribuzione non porti ad esito la disalimentazione fisica di cui al comma 40.2 nei termini di cui al medesimo comma, l’impresa di distribuzione versa alla Cassa...”*. L’art. 40.2 statuisce invece che *“l’impresa di distribuzione, qualora si verificano le condizioni di cui ai commi 35.4 e 35.5, è tenuta a porre in essere tutte le azioni necessarie per la disalimentazione fisica del punto di riconsegna nei termini previsti dal*



TIMG e dal presente provvedimento e, qualora tale disalimentazione fisica non si realizzi, all'onere delle iniziative giudiziarie finalizzate a ottenere l'esecuzione forzata della predetta disalimentazione". All'art. 35.5 si legge ancora "nei casi in cui l'attivazione del servizio di default sia avvenuta ai sensi di quanto previsto dall'art. 17 del TIMG (servizio di default relativo a punti di riconsegna disalimentabili morosi): l'impresa di distribuzione è tenuta a continuare a porre in essere le attività di cui al comma 40.2".

Risulta evidente dunque la sussistenza di tale diritto in capo alla

s.r.l.", in quanto proprietaria dei contatori del gas metano e gestore del servizio di distribuzione. Diritto il cui mancato esercizio, peraltro, è gravato dalla comminatoria di una sanzione.

Va pertanto dichiarato il diritto della società in forza del combinato disposto degli artt. 13 e 17 del TIMG ed art. 40 del TIVG, a procedere alla disalimentazione del punto di riconsegna di gas metano sito presso l'abitazione della convenuta

All'accoglimento dell'appello segue la condanna dell'appellata

a rimborsare alla s.r.l." le spese del grado, alla cui liquidazione, come da dispositivo, si provvede in conformità ai criteri previsti dall'art. 5 comma VI e dalla tabella A recentemente approvata con decreto ministeriale 10 marzo 2014, n. 55 (scaglione di valore da € 26.000,01 a € 52.000,00).



P.Q.M.

La Corte d'Appello di Brescia – Prima Sezione Civile, definitivamente pronunciando:

in accoglimento dell'appello proposto da _____ s.r.l.” avverso

l'ordinanza del Tribunale di Cremona in data 4 luglio 2014,

dichiara il diritto della ricorrente, in forza del combinato disposto degli artt.

13 e 17 del TIMG ed art. 40 del TIVG, a procedere alla disalimentazione del

punto di riconsegna di gas metano sito presso l'abitazione di

e per l'effetto

ordina la restituzione e/o disinstallazione e/o rimozione del contatore di gas

metano n. 205470 ubicato presso l'immobile sito in Crema (CR), Via

n. _____ presso l'abitazione dell'odierna appellata.

Condanna la parte appellata _____ a rimborsare alla parte

appellante le spese del grado, che si liquidano in euro 1.960,00 per la “fase di

studio”, euro 1.350,00 per la “fase introduttiva” ed euro 3.305,00 per la “fase

decisionale”, oltre rimborso forfettario ed accessori di legge.

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del 13 gennaio 2016.

IL PRESIDENTE EST.

Donato Pianta

