

N. R.G. _____



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE DI CATANIA

QUINTA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale di Catania, in composizione monocratica, in persona del _____
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa civile iscritta al n. _____ del Ruolo Generale affari contenziosi dell'anno _____

Promossa da

_____, (C.F.: _____) domiciliata elettivamente in Catania, Via Monfalcone, 22 presso lo studio dell'avv. Fortunato Dario Creaco, che la rappresenta e difende, unitamente e disgiuntamente, all'avv. Walter Creaco, giusta procura in atti

Opponente

Contro

_____, (P.I. _____), in persona del legale rappresentante pro-tempore, elettivamente domiciliata in _____ presso lo studio dell'avv. _____ che la rappresenta e difende, giusta procura in atti

Opposta

Oggetto: opposizione a decreto ingiuntivo

Conclusioni delle parti: come in atti

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

La Sig.ra [redacted] ha convenuto in giudizio, dinanzi questo tribunale, Servizio Elettrico Nazionale s.p.a per chiedere, in via principale, la revoca e/o l'annullamento del decreto ingiuntivo n. [redacted] r.g. 1 [redacted] reso dal Tribunale di Catania in [redacted] notificatogli il [redacted] con il quale gli è stato ingiunto di pagare a Servizio Elettrico Nazionale s.p.a. la somma di € 5.469,63 oltre interessi e spese del procedimento monitorio per il mancato pagamento della fattura n. [redacted] del 11.03.2017 emessa dall'opposta a titolo di pagamento per consumi non rilevati, nel periodo compreso tra il 26.03.2011 e il 06.11.2015, dal misuratore posto al servizio dell'abitazione dell'odierna attrice, sita in Catania, [redacted] in subordine ha chiesto la rideterminazione dell'eventuale debito. Con vittoria di spese e compensi di causa.

L'opponente, che preliminarmente ha eccepito esservi litispendenza senza però fornire alcun elemento per verificarne l'esistenza, ha esposto:

- 1) che, in data 06.11.2015, personale dipendente del distributore di zona, ha rimosso e asportato il gruppo di misura suddetto senza rilasciare all'utente, odierna attrice, "alcun verbale delle operazioni" effettuate;
- 2) che, al momento della rimozione, il contatore registrava regolarmente i consumi;
- 3) che, questo, precedentemente al 06.11.2015, era stato sottoposto, dal distributore, più volte, a verifiche che non avevano mai evidenziato alcun malfunzionamento;
- 4) che, in data 14.01.2016, in presenza di una persona delegata dall'odierna opponente, è stata effettuata, presso il distributore, una verifica di laboratorio che ha evidenziato un errore di misurazione dei consumi pari a -59%;
- 5) che, su tale risultanza, il distributore ha ricostruito i consumi dell'utenza nel periodo compreso tra 26.03.2011 e il 06.11.2015 e, su questi, il venditore, Servizio Elettrico Nazionale s.p.a., ha emesso la fattura sopra specificata;

Egli ha sostenuto che parte opposta ha violato "tutte le norme procedurali statuite dalla delibera [redacted] in materia di verifica e sostituzione del misuratore", in particolare la violazione di quanto disposto dagli artt. [redacted] e [redacted] avendo rimosso il contatore senza previamente effettuare, in loco, in presenza della titolare del contratto di somministrazione, una verifica del funzionamento e senza rilasciare il verbale delle operazioni effettuate.

Alla luce di ciò, ha ritenuto che non possa ritenersi accertato il malfunzionamento del gruppo di misura al momento della rimozione potendosi "verosimilmente" ritenersi che ciò si sia verificato successivamente, durante le operazioni di verifica condotte in laboratorio. Ha concluso chiedendo la revoca o l'annullamento del

decreto ingiuntivo opposto e, in subordine, la rideterminazione dei consumi nei 365 giorni antecedenti la rimozione.

Servizio Elettrico Nazionale s.p.a., costituitasi in giudizio, ha chiesto 1) in via principale, il rigetto delle domande attrici, ritenendole infondate in fatto e in diritto, e la conferma del decreto ingiuntivo opposto; 2) in subordine di "accertare e dichiarare che la sig.ra _____ [...] è debitrice di Servizio Elettrico Nazionale s.p.a. della somma di euro 5.469,63 oltre interessi dal dovuto al saldo e per l'effetto condannarla all'immediato pagamento della somma" suddetta o della maggiore o minore somma che dovesse risultare in corso di causa; 3) in via ancora più gradata "accertare che Servizio elettrico Nazionale s.p.a. ha fornito il servizio di somministrazione elettrica in favore dell'opponente e per l'effetto condannarla, ex art. 2041 cod. civ., al pagamento di quanto dovuto, oltre interessi sul capitale dalla data indicata in decreto sino al saldo effettivo, ovvero della maggiore o minore somma, relativa al prezzo dell'energia che dovesse risultare in corso di causa". Con rifusione delle spese e competenze di questo giudizio e di quello monitorio.

L'opposta ha specificato di avere emesso la fattura posta a fondamento del decreto ingiuntivo dopo avere ricevuto, dalla società di distribuzione i dati relativi alla ricostruzione dei consumi sfuggiti alla registrazione a causa di una manomissione del misuratore rilevata durante un sopralluogo effettuato da personale tecnico della società di distribuzione in data 06.11.2015, presso l'utenza di _____ Catania. Ha evidenziato che in data 14.01.2016 la società di distribuzione ha proceduto alla verifica del misuratore presso i suoi laboratori. Ha prodotto agli atti del giudizio il verbale relativo a tali ultime operazioni.

La causa è stata istruita con produzione documentale e prova per testi e sulle conclusioni delle parti, è stata posta in decisione con assegnazione dei termini ex art. 190 c.p.c.

L'opposizione è fondata e merita accoglimento per i motivi di cui si dirà.

E' opportuno evidenziare che la direttiva n. _____ del _____ dell'Autorità Garante per l'energia elettrica e il gas (dal 2018 ARERA), dedicata alle modalità di accertamento e ricostruzione dei consumi delle utenze, prevede all'art. _____ che *"Nel caso in cui il guasto richieda l'immediata sostituzione del gruppo di misura, tale sostituzione può avvenire soltanto con il consenso scritto del cliente che, presa visione dei consumi registrati dal gruppo di misura al momento della sua sostituzione, li sottoscrive"* e all'art. _____ specifica che *"i consumi devono essere ricostruiti sulla base dell'errore di misurazione accertato in sede di verifica del gruppo di misura, eventualmente corretto sulla base delle rilevazioni di un secondo gruppo di misura di controllo, installato in parallelo al gruppo di misura principale per iniziativa dell'esercente"*.

Dalle disposizioni ora riportate si evince che, ove a seguito di verifica periodica da parte del distributore oppure in seguito a verifica straordinaria chiesta dal cliente, si voglia accertare se il gruppo di misura compia degli errori, il distributore non può semplicemente rimuoverlo e trasferirlo presso i suoi laboratori per effettuare le verifiche necessarie. La regola generale è che la rimozione possa avvenire soltanto con il consenso scritto del cliente, il quale, presa visione dei consumi registrati dal gruppo di misura al momento della sostituzione li sottoscriva.

Il distributore deve compiere, quindi, l'accertamento in loco mettendo, in parallelo al misuratore da verificare, un altro misuratore (di cui consta la corretta funzionalità) e confrontare i dati rilevati da quest'ultimo con quello dell'utenza. Con questo metodo, peraltro molto semplice, viene evidenziato se il gruppo di misura sottostimi l'energia prelevata.

Questa disciplina è applicabile anche al caso in cui si rilevi un malfunzionamento del misuratore a causa di una manomissione del contatore.

E' opportuno evidenziare che la disciplina contenuta nella delibera ARERA sopra citata non distingue sull'origine del malfunzionamento (se doloso o accidentale) e quindi deve dedursi che essa debba essere applicata in ogni caso.

Va evidenziato altresì che, nel caso in cui, durante una verifica, il personale incaricato rilevi o sospetti un malfunzionamento del misuratore determinato da una condotta, che ritiene essere fraudolenta, non può rimuoverlo autonomamente ma dovrà procedere facendo ricorso alle norme che disciplinano il sequestro penale, preventivo o probatorio.

Nel caso che ci occupa, è circostanza incontestata tra le parti, che in data 06.11.2015, personale dipendente del distributore abbia asportato il misuratore, senza redigere il relativo verbale delle operazioni effettuate e che, successivamente, in data 14.01.2016, lo abbia sottoposto a verifica, presso i laboratori della società di distribuzione e in presenza di un delegato della cliente.

Dagli atti di causa si rileva inoltre 1) che è stato versato in atti il verbale del 14.01.2016 relativo alla verifica di laboratorio che ha rilevato un errore nella misurazione dei consumi pari a -59%; 2) che, in tale occasione il sig Orazio Strazzeri, persona delegata dall'odierna opponente a presenziare alle operazioni di verifica, ha dichiarato che la società di distribuzione, circa due anni prima della rimozione, aveva sottoposto il misuratore a controlli che ne avevano evidenziato il perfetto funzionamento; che, l'opposta 2) con la raccomandata inviata in data 10.07.2017, alla Federconsumatori, associazione incaricata precedentemente all'instaurazione

di questo giudizio di tutelare l'utente, dà atto che "In data 06/11/2015 il personale tecnico di e-distribuzione S.p.A. eseguiva un controllo dello stato e del funzionamento del contatore matricola _____ posto al servizio della fornitura in argomento univocamente individuata dal numero di POD _____ contatore presentava la vite di sigillo anteriore e i tenoni posteriori manomessi, condizione che ne consentiva l'accesso ai circuiti interni di protezione e misura. Esso veniva quindi rimosso, sostituito e repertato per sottoporlo a ulteriori controlli in sede" e che successivamente "Il 14/01/2016, presso i laboratori e-distribuzione S.p.A. - Zona di Catania, la verifica n. _____ eseguita in presenza di un delegato del cliente, restituiva il seguente esito. Al momento della verifica, si registra un errore nella misura di energia e potenza del -59%. Dall'esame interno, si riscontra la presenza di uno shunt sul circuito amperometrico"; 2)

E ciò viene ribadito nella raccomandata inviata in data 26.08.2017 dall'odierna opposta al cliente nella quale si legge: "Come già comunicato alla Federconsumatori nella nostra missiva del 10/07/2017, pratica numero _____, documento numero _____ in relazione a quanto da lei contestato e sopra evidenziato, le segnaliamo che abbiamo provveduto ad effettuare i necessari controlli con il distributore territorialmente competente (edistribuzione S.p.A.) il quale ci ha comunicato quanto segue: "In data 06/11/2015 il personale tecnico di e- distribuzione Spa eseguiva un controllo dello stato e del funzionamento del contatore matr. _____ posto al servizio della fornitura in argomento univocamente individuata dal n. di POD IT: _____. N. Pratica: (_____ [...] il contatore presentava la vite di sigillo anteriore e i tenoni posteriori manomessi, condizione che ne consentiva l'accesso ai circuiti interni di protezione e misura. Esso veniva quindi rimosso, sostituito e repertato per sottoporlo a ulteriori controlli in sede. Il 14/01/2016 c/o i laboratori e-distribuzione Spa Zona di Catania la verifica n. _____ eseguita in presenza di un delegato del cliente, restituiva il seguente esito: al momento della verifica si registra un errore nella misura di energia e potenza del -59%. Dall'esame interno si riscontra la presenza di uno shunt sul circuito amperometrico. La ricostruzione dei prelievi d'energia erroneamente registrati a causa della manomissione inizia dalla data prescrizione del 25/03/2011 (rif. art.2948 del Codice Civile in materia di crediti non esigiti), sino al giorno precedente la rimozione, 05/11/2015. Il ricalcolo è stato effettuato applicando ai prelievi d'energia già contabilizzati il coefficiente di correzione ricavato dall'errore di registrazione, ($e=-59\%$; $c=2,44$), e sottraendo da quanto attribuito i consumi già registrati".

Alla luce di quanto sopra, deve dedursi che, nel caso che ci occupa, non siano state rispettate le disposizioni contenute nella direttiva n. _____ (artt. _____) dell'Autorità Garante per l'energia elettrica e il gas (dal 2018 ARERA) e ciò in danno dell'utente. Deve dedursi, infatti, che, in data 06.11.2015, il personale incaricato dalla società di distribuzione non abbia acquisito il consenso del cliente alla rimozione del misuratore

e non abbia proceduto, in loco e in contraddittorio con questo, alla verifica dei consumi, alla rilevazione dell'eventuale errore di misurazione e alla verbalizzazione delle operazioni effettuate. Si evince inoltre che l'errore, stimato in -59%, è stato rilevato successivamente, in data 14.01.2015, durante la suddetta verifica avvenuta presso il laboratorio del distributore e che tale risultanza sia stata contestata, in quella sede, per conto della cliente, da un suo delegato, il quale ha anche affermato che il misuratore, è stato sottoposto dalla società di distribuzione, in periodi antecedenti alla rimozione, a numerose verifiche, l'ultima circa due anni prima dei fatti di causa, che avevano rilevato, tutte, il perfetto funzionamento del misuratore.

In definitiva Servizio Elettrico Nazionale non ha fornito la prova del credito azionato. Infatti Enel Energia s.p.a. avrebbe dovuto provare ma non lo ha fatto, innanzitutto, come enunciato dalla giurisprudenza della Suprema Corte, il malfunzionamento del contatore.

Infatti, nel contratto di somministrazione in cui il consumo sia contabilizzato con sistema a contatore grava sul somministrante fornire la prova del regolare funzionamento del contatore; sul punto la Suprema Corte ha affermato che l'impossibilità di fornire la prova tecnica liberatoria, ovvero la prova che il contatore sostituito non fosse mal funzionante a vantaggio del fruitore della prestazione al momento della rimozione, se è determinata dal comportamento del creditore, che ha sostituito il contatore senza dare modo al debitore di verificarne il malfunzionamento al momento della sostituzione, non può che andare a discapito del creditore, che a questa situazione ha dato causa mettendo il debitore nell'impossibilità di fornire la prova liberatoria, per il caso che ne fosse gravato.

Nel caso in esame dall'esame degli atti di causa non risulta che _____ sia stata previamente avvisata della verifica al contatore né che fosse presente durante le operazioni di rimozione e sostituzione del contatore, avvenute il 06.11.2015 che non risultano verbalizzate dai dipendenti della società di distribuzione addetti alla verifica. L'odierna attrice non è stata, quindi, posta in condizione di verificare il dedotto malfunzionamento del gruppo di misura.

Deriva da ciò che sia la verifica del malfunzionamento che il successivo intervento sul gruppo di misura avvenivano in difetto di contraddittorio con l'utente.

Ritiene il Tribunale, per le ragioni già esposte, il difetto di prova del credito azionato in via monitoria, in quanto la ricostruzione dei consumi posta a base della fatturazione si presenta del tutto sguarnita di prova sia con riguardo all'an, non essendo stato provato che i consumi furono maggiori di quelli che sono stati registrati dal contatore e, di conseguenza, anche con riguardo al quantum.

L'opposizione va pertanto accolta ed il decreto ingiuntivo revocato.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

- Accoglie l'opposizione e per l'effetto revoca il decreto ingiuntivo opposto;
- Condanna parte opposta a pagare a parte opponente le spese di lite che liquida nella complessiva somma di euro 3.000,00 per compensi, oltre rimborso forfettario, spese generali, iva e cpa come per legge.

Così deciso il _____

DEPOSITATO TELEMATICAMENTE

EX ART. 15 D.M. 44/2011