



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
EVGENI TANCHEV
presentate il 13 settembre 2018¹

Cause riunite C-262/17, C-263/17 e C-273/17

**Solvay Chimica Italia SpA
Solvay Specialty Polymers Italy SpA
Solvay Chimica Bussi SpA
Fenice – Qualità per l'ambiente SpA
Ferrari F.lli Lunelli SpA
Erg Power Srl
Erg Power Generation SpA
Eni SpA
Enipower SpA (C-262/17)
Whirlpool Europe Srl
Fenice – Qualità Per L'ambiente SpA
FCA Italy SpA
FCA Group Purchasing Srl
FCA Melfi SpA
Barilla G. e R. Fratelli SpA
Versalis SpA (C-263/17)
Sol Gas Primari Srl (C-273/17)
contro
Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico
con l'intervento di:
Terna SpA,
Nuova Solmine SpA,
American Husky III,
Inovyn Produzione Italia SpA,
Sasol,
Radici Chimica SpA,
La Vecchia Soc. cons. a r.l.,
Santa Margherita e Kettmeir e Cantine Torresella SpA,
Zignago Vetro SpA,
Chemisol Italia Srl,
Vinavil SpA,
Italgen SpA,
Arkema Srl,
Yara Italia SpA,
Ineos Manufacturing Italia SpA,
ENEL Distribuzione SpA,
CSEA – Cassa per i servizi energetici e ambientali,
Ministero dello Sviluppo Economico,
Terna SpA,
CSEA – Cassa per i servizi energetici e ambientali,**

¹ Lingua originale: l'inglese.

**Ministero dello Sviluppo Economico,
ENEL Distribuzione SpA,
Terna SpA,
Ministero dello Sviluppo Economico**

[Domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Italia)]

«Mercato interno dell'energia elettrica – Direttiva 2009/72/CE – Sistemi di distribuzione chiusi – Nozione di sistema di distribuzione – Potere conferito agli Stati membri di esentare i gestori dei sistemi di distribuzione chiusi da taluni requisiti – Accesso di terzi – Oneri di dispacciamento»

1. Nel caso di specie, la Corte è chiamata a interpretare la nozione di «sistemi di distribuzione chiusi» dell'energia elettrica ai sensi dell'articolo 28 della direttiva 2009/72/CE². Tale nozione è stata introdotta nel diritto derivato dell'Unione a seguito della sentenza pronunciata dalla Corte nella causa citiworks³.

2. Nella causa citiworks è stato chiesto alla Corte se l'obbligo imposto agli Stati membri dall'articolo 20, paragrafo 1, della direttiva 2003/54/CE⁴, ora articolo 32, paragrafo 1, della direttiva 2009/72, di garantire che sia fornito libero accesso a sistemi di trasmissione e di distribuzione⁵ si applichi a un sistema che fornisce energia elettrica *solo* al suo gestore, l'ente di gestione dell'aeroporto di Leipzig/Halle, e ad altre 93 imprese stabilite nell'area di tale aeroporto. La Corte ha constatato, in primo luogo, che siffatto sistema doveva essere considerato un sistema di distribuzione in quanto la direttiva 2003/54 non fissava condizioni attinenti alle dimensioni del sistema o al consumo di energia elettrica. In secondo luogo, la Corte ha dichiarato che l'articolo 20, paragrafo 1, della direttiva 2003/54 era applicabile al sistema in questione in quanto il libero accesso dei terzi alla rete di distribuzione costituiva una delle misure essenziali che gli Stati membri erano tenuti ad attuare per completare il mercato interno dell'elettricità, e tale sistema non rientrava nella sfera di applicazione di alcuna eccezione o deroga all'obbligo di fornire libero accesso prevista dalla direttiva 2003/54⁶.

3. In seguito alla sentenza della Corte nella causa citiworks, è aumentato il timore che i requisiti fissati dalla direttiva 2003/54 fossero troppo gravosi per i gestori di sistemi di distribuzione come quello in discussione in tale sentenza⁷.

4. Pertanto, la direttiva 2009/72 ha introdotto la nozione di «sistemi di distribuzione chiusi», i cui gestori hanno diritto all'esenzione da determinati obblighi previsti da tale direttiva. Ai sensi dell'articolo 28 della direttiva n. 2009/72, un sistema di distribuzione chiuso è un sistema che, in primo luogo, distribuisce energia elettrica all'interno di un sito industriale, commerciale o di servizi condivisi geograficamente limitato, e, in secondo luogo, rifornisce utenti le cui operazioni o il cui processo di produzione sono integrati, oppure distribuisce energia elettrica principalmente al proprietario o al gestore del sistema o alle loro imprese correlate. Secondo la medesima disposizione, gli Stati membri

2 Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica e che abroga la direttiva 2003/54/CE (GU 2009, L 211, pag. 55).

3 Sentenza del 22 maggio 2008, citiworks, C-439/06, EU:C:2008:298.

4 Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2003, relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica e che abroga la direttiva 96/92/CE (GU 2003, L 176, pag. 37).

5 Occorre precisare che, mentre la «trasmissione» è «il trasporto di energia elettrica sul sistema interconnesso ad altissima tensione e ad alta tensione», la «distribuzione» è «il trasporto di energia elettrica su sistemi di distribuzione ad alta, media e bassa tensione» (v. articolo 2, paragrafi 3 e 5, della direttiva 2009/72).

6 Sentenza del 22 maggio 2008, citiworks, C-439/06, EU:C:2008:298, punti 44, 49, 55 e 64.

7 Paragrafo 5.1 della nota interpretativa della Commissione, del 22 gennaio 2010, sui mercati al dettaglio nella direttiva 2009/72 e direttiva 2009/73/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, relativa a norme comuni per il mercato interno del gas naturale e che abroga la direttiva 2003/55/CE (GU 2009, L 211, pag. 94) (in prosieguo: la «nota interpretativa della Commissione sui mercati al dettaglio»). Tale nota è disponibile sul sito Internet della direzione generale «Energia» della Commissione al seguente indirizzo: <https://ec.europa.eu/energy/en/home>.

possono esentare siffatti sistemi, in primo luogo, dal requisito di cui all'articolo 25, paragrafo 5, di tale direttiva di acquisire energia per coprire le perdite di energia e la capacità di riserva secondo procedure trasparenti, non discriminatorie e basate su criteri di mercato e, in secondo luogo, dal requisito di cui all'articolo 32, paragrafo 1, della medesima direttiva di far sì che le tariffe, o le loro metodologie, siano approvate dall'autorità nazionale di regolamentazione competente prima della loro entrata in vigore⁸.

5. Nel caso di specie, la Corte è chiamata a interpretare per la prima volta l'articolo 28 della direttiva 2009/72 attraverso il rinvio pregiudiziale del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Italia). Viene chiesto alla Corte di specificare la portata di tale disposizione. Le viene chiesto inoltre di chiarire se i gestori di sistemi di distribuzione chiusi siano tenuti a fornire libero accesso a terzi, e se possano essere esentati da obblighi diversi da quelli di cui all'articolo 28 della direttiva 2009/72. Infine, viene chiesto alla Corte di chiarire se gli utenti di sistemi di distribuzione chiusi possano essere soggetti alle norme applicabili agli utenti della rete pubblica⁹ relativamente agli oneri di dispacciamento.

I. Contesto normativo

A. Diritto dell'Unione

6. L'articolo 28 della direttiva 2009/72, intitolato «Sistemi di distribuzione chiusi», così recita:

«1. Gli Stati membri possono stabilire che le autorità nazionali di regolamentazione o altre autorità competenti classifichino come sistema di distribuzione chiuso, un sistema che distribuisce energia elettrica all'interno di un sito industriale, commerciale o di servizi condivisi geograficamente limitato e, fatto salvo il paragrafo 4, non rifornisce clienti civili, se:

- a) per specifiche ragioni tecniche o di sicurezza, le operazioni o il processo di produzione degli utenti del sistema in questione sono integrati oppure
- b) il sistema distribuisce energia elettrica principalmente al proprietario o al gestore del sistema o alle loro imprese correlate.

2. Gli Stati membri possono stabilire che le autorità nazionali di regolamentazione esentino il gestore di un sistema di distribuzione chiuso:

- a) dal requisito di cui all'articolo 25, paragrafo 5, di acquisire l'energia che utilizza per coprire le perdite di energia e la capacità di riserva del proprio sistema secondo procedure trasparenti, non discriminatorie e basate su criteri di mercato;
- b) dal requisito di cui all'articolo 32, paragrafo 1, di far sì che le tariffe, o le metodologie di calcolo delle stesse, siano approvate prima della loro entrata in vigore conformemente all'articolo 37.

3. Quando è concessa un'esenzione a norma del paragrafo 2, le tariffe applicabili, o le metodologie di calcolo delle stesse, sono rivedute e approvate conformemente all'articolo 37, su richiesta di un utente del sistema di distribuzione chiuso.

4. L'uso accidentale da parte di un numero limitato di nuclei familiari assunti dal proprietario del sistema di distribuzione, o legati a quest'ultimo da un vincolo simile, e situati nell'area servita da un sistema di distribuzione chiuso non pregiudica la concessione delle esenzioni di cui al paragrafo 2».

⁸ Una disposizione analoga è stata introdotta nella direttiva 2009/73. V. articolo 28 della direttiva 2009/73.

⁹ V. *infra*, paragrafo 35.

7. Ai sensi dell'articolo 32 della direttiva 2009/72, intitolato «Accesso di terzi»:

«1. Gli Stati membri garantiscono l'attuazione di un sistema di accesso dei terzi ai sistemi di trasmissione e di distribuzione basato su tariffe pubblicate, praticabili a tutti i clienti idonei, ed applicato obiettivamente e senza discriminazioni tra gli utenti del sistema. Gli Stati membri fanno sì che le tariffe, o i relativi metodi di calcolo, siano approvati prima della loro entrata in vigore conformemente all'articolo 37 e che le tariffe e le metodologie, ove solo queste ultime siano state approvate, siano pubblicate prima della loro entrata in vigore.

2. Il gestore del sistema di trasmissione o di distribuzione può rifiutare l'accesso ove manchi della necessaria capacità. Il rifiuto deve essere debitamente motivato, con particolare riguardo all'articolo 3 e basato su criteri oggettivi e giustificati sul piano tecnico ed economico. (...)».

8. L'articolo 37 della direttiva 2009/72, intitolato «Compiti e competenze dell'autorità di regolamentazione», prevede quanto segue:

«(...)

6. Le autorità di regolamentazione hanno il compito di fissare o approvare, con sufficiente anticipo rispetto alla loro entrata in vigore, quantomeno le metodologie usate per calcolare o stabilire le condizioni per quanto segue:

- a) la connessione e l'accesso alle reti nazionali, comprese le tariffe di trasmissione e distribuzione o le relative metodologie. Queste tariffe o metodologie devono consentire che, nella rete, vengano effettuati gli investimenti necessari per garantire la redditività economica delle reti;
- b) la prestazione di servizi di bilanciamento, che sono svolti nel modo più economico possibile e forniscono incentivi adeguati agli utenti della rete per bilanciare l'immissione e il prelievo di energia. I servizi di bilanciamento devono essere forniti in modo equo e non discriminatorio ed essere basati su criteri obiettivi;
- c) l'accesso alle infrastrutture transfrontaliere, comprese le procedure di assegnazione delle capacità e di gestione della congestione.

7. Le metodologie o i termini e le condizioni di cui al paragrafo 6 saranno pubblicate.

8. In sede di fissazione o approvazione delle tariffe o delle metodologie e dei servizi di bilanciamento, le autorità di regolamentazione provvedono affinché ai gestori dei sistemi di trasmissione e di distribuzione siano offerti incentivi appropriati, sia a breve che a lungo termine, per migliorare l'efficienza, promuovere l'integrazione del mercato e la sicurezza dell'approvvigionamento e sostenere le attività di ricerca correlate.

(...)».

B. Diritto italiano

1. Legge n. 99/2009

9. L'articolo 30, comma 27, della legge n. 99/2009¹⁰ prevede quanto segue:

«Al fine di garantire e migliorare la qualità del servizio elettrico ai clienti finali collegati, attraverso reti private con eventuale produzione interna, al sistema elettrico nazionale (...), il Ministero dello sviluppo economico determina, entro centoventi giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, nuovi criteri per la definizione dei rapporti intercorrenti fra il gestore della rete, le società di distribuzione in concessione, il proprietario delle reti private ed il cliente finale collegato a tali reti. L'Autorità per l'energia elettrica e il gas è incaricata dell'attuazione dei suddetti criteri al fine del contemperamento e della salvaguardia dei diritti acquisiti, anche con riferimento alla necessità di un razionale utilizzo delle risorse esistenti».

10. L'articolo 33 della legge n. 99/2009 prevede una particolare tipologia di reti private, denominate «Reti interne di utenza» (in prosieguo: le «RIU»). L'articolo 33, comma 1, della legge n. 99/2009 stabilisce quanto segue:

«(...) è definita Rete interna di utenza (RIU) una rete elettrica il cui assetto è conforme a tutte le seguenti condizioni:

- a) è una rete esistente alla data di entrata in vigore della presente legge, ovvero è una rete di cui, alla medesima data, siano stati avviati i lavori di realizzazione ovvero siano state ottenute tutte le autorizzazioni previste dalla normativa vigente;
- b) connette unità di consumo industriali, ovvero connette unità di consumo industriali e unità di produzione di energia elettrica funzionalmente essenziali per il processo produttivo industriale, purché esse siano ricomprese in aree insistenti sul territorio di non più di tre comuni adiacenti, ovvero di non più di tre province adiacenti nel solo caso in cui le unità di produzione siano alimentate da fonti rinnovabili;
- c) è una rete non sottoposta all'obbligo di connessione di terzi, fermo restando il diritto per ciascuno dei soggetti ricompresi nella medesima rete di connettersi, in alternativa alla rete con obbligo di connessione di terzi;
- d) è collegata tramite uno o più punti di connessione a una rete con obbligo di connessione di terzi a tensione nominale non inferiore a 120 kV;
- e) ha un soggetto responsabile che agisce come unico gestore della medesima rete. Tale soggetto può essere diverso dai soggetti titolari delle unità di consumo o di produzione, ma non può essere titolare di concessioni di trasmissione e dispacciamento o di distribuzione di energia elettrica».

2. Decreto Ministeriale 10 dicembre 2010

11. All'articolo 30, comma 27, della legge n. 99/2009 è stata data attuazione con decreto ministeriale 10 dicembre 2010¹¹.

¹⁰ Legge 23 luglio 2009, n. 99 – Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia (in prosieguo: la «legge n. 99/2009»).

¹¹ Decreto ministeriale 10 dicembre 2010 – Attuazione dell'articolo 30, comma 27, della legge 23 luglio 2009, n. 99, in materia di rapporti intercorrenti fra i gestori delle reti elettriche, le società di distribuzione in concessione, i proprietari di reti private ed i clienti finali collegati a tali reti (in prosieguo: il «decreto ministeriale 10 dicembre 2010»).

12. Il decreto ministeriale 10 dicembre 2010 stabilisce, in particolare, i seguenti obblighi: i) l'obbligo, per i gestori delle reti private, di consentire agli utenti finali che vi siano connessi di richiedere ed ottenere il collegamento, fisico o virtuale, alla rete pubblica; e ii) l'obbligo, per i gestori delle reti private, di consentirne l'utilizzo da parte dei gestori delle reti pubbliche al fine di assicurare il diritto degli utenti finali di ottenere la connessione alla rete pubblica.

13. Secondo l'ordinanza di rinvio, non esiste, nel diritto italiano, alcuna definizione delle reti di cui all'articolo 30, comma 27, della legge n. 99/2009¹². Tali reti costituiscono, quindi, una categoria residuale, diversa dalle RIU e dai sistemi semplici di produzione e consumo¹³. Saranno indicate come «le altre reti private».

3. Decreto legislativo n. 93/2011

14. Ai sensi dell'articolo 38, comma 5, del decreto legislativo n. 93/2011¹⁴:

«Ferma restando la disciplina relativa ai sistemi efficienti di utenza di cui all'articolo 2, comma 1, lettera t), del decreto legislativo n. 115 del 2008, i sistemi di distribuzione chiusi sono le reti interne d'utenza così come definite dall'articolo 33 della legge 23 luglio 2009, n. 99/2009 nonché le altre reti elettriche private definite ai sensi dell'articolo 30, comma 27, della legge n. 99/2009 (...)».

15. Secondo l'ordinanza di rinvio, l'espressione «sistemi di distribuzione chiusi», contenuta nell'articolo 38, comma 5, del decreto legislativo n. 93/2011 fa riferimento all'articolo 28 della direttiva 2009/72.

16. Solo le RIU¹⁵ e le altre reti private¹⁶ sono considerate, nel diritto italiano, sistemi di distribuzione chiusi.

17. Secondo l'ordinanza di rinvio, i sistemi di cui all'articolo 2, comma 1, lettera t), del decreto legislativo n. 115/2008¹⁷ (in prosieguo: i «sistemi efficienti di utenza») e i sistemi di cui all'articolo 10, comma 2, lettera b), del medesimo decreto legislativo (in prosieguo: i «sistemi esistenti equiparati ai sistemi efficienti di utenza») non sono considerati, nel diritto italiano, sistemi di distribuzione chiusi.

18. Un sistema efficiente di utenza costituisce, ai sensi dell'articolo 2, comma 1, lettera t), del decreto legislativo n. 115/2008, nella versione applicabile all'epoca dei fatti, un «sistema in cui un impianto di produzione di energia elettrica (...) è direttamente connesso, per il tramite di un collegamento privato senza obbligo di connessione di terzi, all'impianto per il consumo di un solo cliente finale ed è realizzato all'interno dell'area di proprietà o nella piena disponibilità del medesimo cliente». Sistemi esistenti equiparati ai sistemi efficienti di utenza costituiscono, ai sensi dell'articolo 10, comma 2, lettera b), del decreto legislativo n. 115/2008, nella versione applicabile all'epoca dei fatti, sistemi che «hanno una configurazione conforme alla definizione di cui all'articolo 2, comma 1, lettera t) o, in

12 Sebbene l'articolo 30, comma 27, della legge n. 99/2009 abbia richiesto l'adozione, da parte del Ministero dello sviluppo economico, di criteri per la definizione di tali reti.

13 V. infra, paragrafo 18.

14 Decreto legislativo 1° giugno 2011, n. 93 – Attuazione delle direttive 2009/72/CE, 2009/73/CE e 2008/92/CE relative a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica, del gas naturale e ad una procedura comunitaria sulla trasparenza dei prezzi al consumatore finale industriale di gas e di energia elettrica, nonché abrogazione delle direttive 2003/54/CE e 2003/55/CE (in prosieguo: il «decreto legislativo n. 93/2011»).

15 V. supra, paragrafo 10.

16 V. supra, paragrafo 13.

17 Decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 115 – Attuazione della direttiva 2006/32/CE relativa all'efficienza degli usi finali dell'energia e i servizi energetici e abrogazione della direttiva 93/76/CEE (in prosieguo: il «decreto legislativo n. 115/2008»).

alternativa, connettono, per il tramite di un collegamento privato senza obbligo di connessione di terzi, esclusivamente unità di produzione e di consumo di energia elettrica nella titolarità del medesimo soggetto giuridico». I sistemi efficienti di utenza sono considerati, assieme ai sistemi esistenti equiparati ai sistemi efficienti di utenza, «sistemi semplici di produzione e consumo».

4. Decreto legge n. 91/2014

19. L'articolo 24, comma 2, del decreto legge n. 91/2014¹⁸ prevede quanto segue:

«Per le reti interne di utenza di cui all'articolo 33 della legge [n. 99/2009], e successive modificazioni, per i sistemi di cui al secondo periodo del comma 2 dell'articolo 10 del decreto legislativo [n. 115/2008], e successive modificazioni, nonché per i sistemi efficienti di utenza di cui al comma 1 del medesimo articolo 10, entrati in esercizio entro il 31 dicembre 2014, i corrispettivi a copertura degli oneri generali di sistema di cui al comma 1, limitatamente alle parti variabili, si applicano sull'energia elettrica consumata e non prelevata dalla rete, in misura pari al 5 per cento dei corrispondenti importi unitari dovuti sull'energia prelevata dalla rete».

5. Deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico n. 539/2015

20. L'allegato A alla deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico (in prosieguo: l'«AEEGSI») n. 539/2015¹⁹ stabilisce le norme applicabili ai sistemi di distribuzione chiusi.

21. L'articolo 8 dell'allegato A alla deliberazione n. 539/2015 stabilisce che «un [sistema di distribuzione chiuso] è una rete con obbligo di connettere le sole utenze che, ai sensi dell'articolo 6 del presente provvedimento, rientrano tra quelle connettabili al medesimo [sistema di distribuzione chiuso]».

22. Ai sensi dell'articolo 10.6, dell'allegato A alla deliberazione n. 539/2015, «[i]l gestore del [sistema di distribuzione chiuso], in relazione agli obblighi in materia di separazione contabile di cui al [Testo integrato di unbundling contabile] e di separazione funzionale di cui al [Testo integrato di unbundling funzionale], è equiparato a un esercente il servizio di distribuzione dell'energia elettrica con meno di 5 000 punti di prelievo»²⁰.

23. Ai sensi dell'articolo 22.1 dell'allegato A alla deliberazione n. 539/2015, «[l']applicazione delle disposizioni in materia di dispacciamento avviene in relazione all'energia elettrica immessa e prelevata da ciascun utente attraverso il punto di connessione della propria utenza alla rete del [sistema di distribuzione chiuso]».

¹⁸ Decreto legge 24 giugno 2014, n. 91 – Disposizioni urgenti per il settore agricolo, la tutela ambientale e l'efficientamento energetico dell'edilizia scolastica e universitaria, il rilancio e lo sviluppo delle imprese, il contenimento dei costi gravanti sulle tariffe elettriche, nonché per la definizione immediata di adempimenti derivanti della normativa europea (in prosieguo: il «decreto legge n. 91/2014»). Il decreto legge n. 91/2014 è stato successivamente convertito in legge, con modifiche.

¹⁹ Deliberazione 12 novembre 2015, n. 539/2015/R/eel dell'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico – Regolazione dei servizi di connessione, misura, trasmissione, distribuzione, dispacciamento e vendita nel caso di sistemi di distribuzione chiusi (in prosieguo: la «deliberazione n. 539/2015»). La deliberazione n. 539/2015 è disponibile sul sito Internet dell'AEEGSI, ora Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente, al seguente indirizzo: <https://www.arera.it/it/index.htm>.

²⁰ V. articolo 1, lettere r) e s) dell'allegato A alla deliberazione n. 539/2015. Il Testo integrato di unbundling contabile (TIUC) è contenuto nell'allegato A alla deliberazione 22 maggio 2014, n. 231/2014/R/com dell'AEEGSI – Disposizioni in materia di obblighi di separazione contabile (unbundling) per i settori dell'energia elettrica e del gas. Il Testo integrato di unbundling funzionale (TIUF) è contenuto nell'allegato A alla deliberazione 22 giugno 2015, n. 296/2015/R/com dell'AEEGSI – Disposizioni in merito agli obblighi di separazione funzionale (unbundling) per i settori dell'energia elettrica e del gas. Entrambe le deliberazioni sono disponibili sul sito Internet dell'AEEGSI.

II. Fatti, procedimento principale e questioni pregiudiziali

24. Le società Solvay Chimica Italia S.p.A. (in prosieguito: la «Solvay»), Erg Power S.r.l. ed Erg Power Generation S.p.A. (in prosieguito, congiuntamente: la «Erg Power»), Eni S.p.A., Enipower S.p.A. e Versalis S.p.A. (in prosieguito, congiuntamente: l'«Eni»), Sol Gas Primari S.r.l. e Whirlpool Europe S.r.l. sono proprietarie o gestori di reti private per la distribuzione di energia elettrica, considerate, ai sensi dell'articolo 38, comma 5, del decreto legislativo n. 93/2011, sistemi di distribuzione chiusi. Ad esempio, la Erg Power S.r.l. è proprietaria, e la Erg Power Generation S.p.A. è gestore, della RIU del polo petrolchimico situato nei comuni di Priolo Gargallo e di Melilli (entrambi in provincia di Siracusa). Tale RIU connette undici imprese a una centrale termoelettrica gestita dalla Erg Power S.r.l.

25. In seguito alla classificazione quali sistemi di distribuzione chiusi, da parte dell'articolo 38, comma 5, del decreto legislativo n. 93/2011, delle reti di cui sono proprietarie o gestori le imprese menzionate nel precedente paragrafo, l'AEEGSI ha adottato la deliberazione n. 539/2015, con la quale ha imposto nuovi obblighi ai gestori di tali reti.

26. Pertanto, tali imprese, in particolare, hanno proposto ricorso dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, chiedendo l'annullamento della deliberazione n. 539/2015.

27. Le ricorrenti nel procedimento principale hanno sostenuto che la deliberazione n. 539/2015 assoggetta i sistemi di distribuzione chiusi di cui all'articolo 38, comma 5, del decreto legislativo n. 93/2011 alle norme applicabili alla rete pubblica²¹, senza tener conto delle caratteristiche specifiche di detti sistemi. Secondo le ricorrenti nel procedimento principale, equiparare siffatti sistemi alla rete pubblica è in contrasto con l'articolo 28 della direttiva 2009/72.

28. Dinanzi al giudice del rinvio, le ricorrenti nel procedimento principale hanno censurato i seguenti aspetti della deliberazione n. 539/2015: i) l'obbligo, imposto ai gestori di sistemi di distribuzione chiusi di cui all'articolo 38, comma 5, del decreto legislativo n. 93/2011, di connessione di terzi, ii) l'obbligo di separazione contabile e funzionale imposto a tali gestori, iii) l'applicazione degli oneri di dispacciamento a ciascun utente allacciato al sistema di distribuzione chiuso, senza trattare, invece, l'intero sistema, nel suo complesso, come un unico utente del dispacciamento, come avveniva in precedenza, e iv) l'applicazione degli oneri generali di sistema elettrico ai consumi di energia dei singoli utenti allacciati al sistema di distribuzione chiuso, anche ove si tratti di energia prodotta all'interno di tale sistema.

29. Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, ritenendo di non poter definire la controversia, ha sottoposto alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

- «1) se le previsioni della [direttiva 2009/72], e in particolare l'art. 3, nn. 5) e 6), e l'art. 28, debbano essere interpretati nel senso che costituisca necessariamente una rete elettrica, e quindi un "sistema di distribuzione", ai sensi della stessa direttiva, un sistema costituito e gestito da un soggetto privato, al quale siano allacciate un numero limitato di unità di produzione e consumo, e che sia connesso a sua volta con la rete pubblica, senza la possibilità di escludere da tale classificazione i sistemi privati con tali caratteristiche costituiti prima dell'entrata in vigore della direttiva e nati originariamente per finalità di autoproduzione;
- 2) in caso di risposta affermativa al precedente quesito, se l'unica possibilità offerta dalla [direttiva 2009/72] per valorizzare le peculiarità di una rete elettrica privata sia quella di ascriverla alla categoria degli SDC di cui all'art. 28 della [direttiva 2009/72], ovvero se sia consentito al legislatore nazionale individuare una diversa categoria di sistemi di distribuzione soggetti a una disciplina semplificata, diversa da quella dettata per gli SDC;

²¹ V. infra, paragrafo 35.

- 3) indipendentemente dalle precedenti questioni, se la direttiva debba essere interpretata nel senso che ai sistemi di distribuzione chiusi di cui all'art. 28 [della direttiva 2009/72] sia imposto in ogni caso l'obbligo di connessione di terzi;
- 4) indipendentemente dalle precedenti questioni, se la classificazione di una rete elettrica privata come sistema di distribuzione chiuso, ai sensi dell'art. 28 della [direttiva 2009/72], consenta al legislatore nazionale di prevedere, in favore di tale sistema, soltanto le deroghe al regime generale dei sistemi di distribuzione espressamente contemplate dall'art. 28 e dall'art. 26, paragrafo 4 della stessa direttiva, ovvero se – alla luce di quanto espresso nei “considerando” (29) e (30) della direttiva – sia permesso ovvero imposto allo Stato membro di prevedere ulteriori eccezioni all'applicazione della disciplina generale dei sistemi di distribuzione, in modo da assicurare il perseguimento degli obiettivi indicati nei suddetti “considerando”;
- 5) nel caso in cui la Corte ritenga possibile o doveroso, da parte dello Stato membro, dettare una disciplina che tenga in considerazione la specificità dei sistemi di distribuzione chiusi, se osti alle previsioni della [direttiva 2009/72] – e in particolare ai “considerando” (29) e (30); all'art. 15, paragrafo 7; all'art. 37, paragrafo 6, lett. b); all'art. 26, paragrafo 4 – una normativa nazionale, quale quella rilevante nel presente giudizio, che sottoponga i sistemi di distribuzione chiusi a una disciplina in materia di dispacciamento e unbundling del tutto analoga a quella dettata per le reti pubbliche e che, in materia di oneri generali di sistema elettrico, preveda che la corresponsione di tali corrispettivi sia in parte commisurata anche all'energia consumata all'interno del sistema chiuso».

30. Hanno presentato osservazioni scritte la Solvay, l'Erg Power, l'Eni, la Repubblica ellenica, la Repubblica italiana, il Regno dei Paesi Bassi e la Commissione europea.

31. In risposta a una richiesta di chiarimenti da parte della Corte ai sensi dell'articolo 101 del regolamento di procedura, il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia ha dichiarato, con ordinanza del 12 aprile 2018, che, in primo luogo, l'obbligo di separare le funzioni non si applica più ai gestori di sistemi di distribuzione chiusi di cui all'articolo 38, comma 5, del decreto legislativo n. 93/2011²² e, in secondo luogo, l'articolo 24, comma 2, del decreto legge n. 91/2014 è stato abrogato, cosicché gli oneri generali di sistema elettrico si applicano attualmente all'energia elettrica che il sistema di distribuzione chiuso, nel suo insieme, preleva dalla rete pubblica²³.

32. Pertanto, il giudice del rinvio ha revocato la quinta questione pregiudiziale per quanto riguarda gli obblighi di separazione e gli oneri generali di sistema elettrico. Esso ha tuttavia mantenuto tale questione per quanto riguarda gli oneri di dispacciamento.

33. La Solvay, l'Eni, la Repubblica italiana e la Commissione europea hanno presentato osservazioni orali all'udienza del 31 maggio 2018.

²² Ciò in quanto la legge 4 agosto 2017, n. 124 – legge annuale per il mercato e la concorrenza ha aggiunto all'articolo 38, comma 5, del decreto legislativo n. 93/2011 i commi 5 bis e 5 ter, secondo i quali l'obbligo di separare le funzioni imposto ai gestori di sistemi di distribuzione non si applica ai gestori di sistemi di distribuzione chiusi, che hanno soltanto l'obbligo di tenere una contabilità separata qualora siano parte di un'impresa verticalmente integrata. Pertanto, l'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente ha adottato la deliberazione 18 gennaio 2018, n. 15/2018/R/com – Esclusione dagli obblighi di separazione funzionale per le imprese di distribuzione elettrica con meno di 25 000 punti di prelievo e per i sistemi di distribuzione chiusi, ai sensi della legge 124/2017.

²³ V. il decreto legge 30 dicembre 2016, n. 244 – Proroga e definizione di termini, convertito successivamente in legge.

III. Analisi

A. Osservazioni preliminari

34. Per maggiore chiarezza, vorrei precisare che il riferimento, nelle questioni pregiudiziali sottoposte alla Corte, all'espressione «la rete pubblica» dovrebbe essere inteso come riferimento ai sistemi di distribuzione o di trasmissione gestiti in base a una concessione. Infatti, a norma dell'articolo 1, comma 1, lettera u), dell'allegato A alla deliberazione n. 539/2015, una «rete pubblica» è «una qualsiasi rete elettrica gestita da un soggetto titolare di una concessione di trasmissione o di distribuzione di energia elettrica», il cui gestore, in quanto esercente di un pubblico servizio, ha «l'obbligo di connettere alla propria rete tutti i soggetti che ne fanno richiesta».

35. Pertanto, i sistemi di trasmissione o di distribuzione gestiti, ai sensi del diritto italiano, in base a una concessione saranno indicati, nelle presenti conclusioni, con l'espressione «la rete pubblica». Le RIU²⁴, le altre reti private²⁵, e i sistemi semplici di produzione e consumo²⁶ non fanno parte della rete pubblica.

36. Esaminerò, innanzi tutto, se un sistema costituito e gestito da un soggetto privato, al quale siano allacciate un numero limitato di unità di produzione e consumo, e che sia connesso a sua volta con la rete pubblica, debba essere considerato un «sistema di distribuzione» ai sensi della direttiva 2009/72 (prima questione pregiudiziale). Poiché, a mio avviso, ciò è quanto avviene nel caso di specie, esaminerò successivamente se gli Stati membri possano esentare un sistema di distribuzione dagli obblighi previsti dalla direttiva 2009/72 solo nel caso in cui tale sistema sia classificato come sistema di distribuzione chiuso ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 1, della medesima direttiva, o se agli Stati membri sia consentito individuare un'altra categoria di sistemi di distribuzione alla quale possano essere applicate altre esenzioni (seconda questione pregiudiziale). Passerò poi a esaminare se l'obbligo di consentire l'accesso ai terzi, previsto dall'articolo 32 della direttiva 2009/72, si applichi ai gestori di sistemi di distribuzione chiusi (terza questione pregiudiziale) e se i requisiti elencati nell'articolo 26, paragrafo 4, e nell'articolo 28, paragrafo 2, di tale direttiva siano gli unici requisiti dai quali gli Stati membri possono esentare i gestori di sistemi di distribuzione chiusi (quarta questione pregiudiziale). Infine, esaminerò se la direttiva 2009/72 osti a una normativa nazionale che applica agli utenti di sistemi di distribuzione chiusi le norme applicabili agli utenti della rete pubblica in relazione agli oneri di dispacciamento (quinta questione pregiudiziale).

B. Sulla prima questione pregiudiziale

37. Con la prima questione, il giudice del rinvio chiede alla Corte di giustizia se un sistema costituito e gestito da un soggetto privato, al quale siano allacciate un numero limitato di unità di produzione e consumo, e che sia connesso a sua volta con la rete pubblica, debba essere considerato un «sistema di distribuzione» ai sensi della direttiva 2009/72, in particolare, dell'articolo 2, paragrafi 5 e 6, e dell'articolo 28 di tale direttiva. Il giudice del rinvio chiede inoltre se si debba tenere conto, a tal proposito, del fatto che detto sistema è stato creato prima dell'entrata in vigore della direttiva 2009/72, o del fatto che è stato costituito originariamente come sistema di autoproduzione.

38. Occorre precisare che, a mio avviso, il riferimento, nella prima questione preliminare, all'articolo 3, paragrafi 5 e 6, della direttiva 2009/72, deve essere inteso come riferimento all'articolo 2, paragrafi 5 e 6, di tale direttiva. Infatti, l'articolo 3, paragrafi 5 e 6, della direttiva 2009/72 riguarda gli obblighi di servizio pubblico (più in particolare, il diritto dei consumatori di cambiare fornitore e di ricevere tutti i

²⁴ V. supra, paragrafo 10.

²⁵ V. supra, paragrafo 13.

²⁶ V. supra, paragrafo 18.

pertinenti dati di consumo, nonché l'obbligo degli Stati membri di concedere compensazioni e diritti esclusivi per l'adempimento degli obblighi di servizio pubblico in maniera non discriminatoria). Tale disposizione è di scarsa rilevanza ai fini della classificazione delle RIU e delle altre reti private come sistemi di distribuzione. Inoltre, l'articolo 3, paragrafi 5 e 6, della direttiva 2009/72 non viene menzionato nelle motivazioni della domanda di pronuncia pregiudiziale. Per contro, l'articolo 2, paragrafi 5 e 6, di tale direttiva viene menzionato nelle motivazioni di tale domanda. Inoltre, tale disposizione è rilevante ai fini della prima questione pregiudiziale in quanto definisce le nozioni di «distribuzione» e di «gestore di sistema di distribuzione».

39. La Solvay e la Erg Power sostengono che sistemi costituiti e gestiti da un soggetto privato, ai quali siano allacciate un numero limitato di unità di produzione e consumo, e che siano connessi a loro volta con la rete pubblica, non si qualificano necessariamente come sistemi di distribuzione ai sensi dell'articolo 2, paragrafi 5 e 6, e dell'articolo 28 della direttiva 2009/72. È possibile escludere, a loro avviso, da tale classificazione sistemi dotati di tali caratteristiche, creati prima dell'entrata in vigore della direttiva 2009/72 e costituiti originariamente per finalità di autoproduzione. L'Eni sostiene che le RIU non possono essere qualificate come sistemi di distribuzione ai sensi della direttiva 2009/72.

40. Il governo italiano afferma che le RIU si qualificano come sistemi di distribuzione ai sensi della direttiva 2009/72. Il governo ellenico, il governo dei Paesi Bassi e la Commissione ritengono che un sistema costituito e gestito da un soggetto privato, al quale siano allacciate un numero limitato di unità di produzione e consumo, e che sia connesso a sua volta con la rete pubblica, debba essere considerato un sistema di distribuzione.

41. Come sottolinea il giudice del rinvio, la direttiva 2009/72 non definisce la nozione di «sistema di distribuzione». Tuttavia, ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 5, di tale direttiva, «si intende per: (...) “distribuzione”: il trasporto di energia elettrica su sistemi di distribuzione ad alta, media e bassa tensione per le consegne ai clienti, ma non comprendente la fornitura»²⁷. Pertanto, come ha dichiarato la Corte nella sentenza citiworks, un sistema di distribuzione è un sistema che serve ad inoltrare corrente elettrica ad alta, media e bassa tensione per la vendita a clienti grossisti o a clienti finali²⁸.

42. Non rileva, per stabilire se una rete si qualifichi come sistema di distribuzione ai sensi della direttiva 2009/72, il fatto che ad essa siano allacciate solo un numero limitato di unità di produzione e consumo.

43. Infatti, la distribuzione viene definita come trasporto di energia elettrica su determinati sistemi per le consegne ai «clienti». Non vi sono indicazioni, nell'articolo 2, paragrafo 5, della direttiva 2009/72, che solo il trasporto di energia elettrica per le consegne a pochi clienti non debba essere considerato come distribuzione ai sensi di tale disposizione. Pertanto, non sussistono ragioni per cui un sistema al quale siano allacciate solo poche unità di produzione e consumo non debba essere considerato come sistema di distribuzione ai sensi della direttiva 2009/72. A tal riguardo, osservo che il sistema in questione nella causa citiworks, che secondo la Corte era un sistema di distribuzione ai sensi della

²⁷ L'articolo 2, paragrafo 19, della direttiva 2009/72 definisce «fornitura» «la vendita, compresa la rivendita, di energia elettrica ai clienti».

²⁸ Sentenza del 22 maggio 2008, citiworks, C-439/06, EU:C:2008:298, punto 46.

direttiva 2009/72, serviva *un numero limitato* di clienti²⁹. Riprendendo i termini utilizzati dalla Corte, «[i]l legislatore [dell'Unione] (...) non ha inteso escludere taluni sistemi di (...) distribuzione dalla sfera di applicazione della direttiva 2003/54 in ragione delle loro dimensioni o del loro consumo di energia elettrica»³⁰.

44. Non rileva neppure, per stabilire se una rete si qualifichi come sistema di distribuzione ai sensi della direttiva 2009/72, il fatto che essa sia stata costituita prima dell'entrata in vigore di tale direttiva. La direttiva 2009/72 non stabilisce che essa non si applica a sistemi costituiti prima della sua entrata in vigore.

45. Infine, non rileva, per stabilire se una rete si qualifichi come sistema di distribuzione ai sensi della direttiva 2009/72, il fatto che essa sia stata costituita originariamente per finalità di autoproduzione.

46. Osservo che, ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2009/72, un sistema che «distribuisce energia elettrica principalmente al proprietario o al gestore del sistema o alle loro imprese correlate» può qualificarsi come sistema di distribuzione chiuso (e quindi come sistema di distribuzione, come sarà spiegato di seguito)³¹. Secondo la nota interpretativa della Commissione sui mercati al dettaglio, l'articolo 28, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 2009/72 si applica «nei casi in cui un'impresa abbia consentito agli utenti di collegarsi a un sistema elaborato per usi propri dell'impresa»³². Ritengo che tale disposizione riguardi i sistemi di distribuzione che, al pari delle RIU, sono stati costituiti originariamente per finalità di autoproduzione³³.

47. Pertanto, si dovrebbe rispondere alla prima questione pregiudiziale dichiarando che l'articolo 2, paragrafo 5, e l'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 2009/72 devono essere interpretati nel senso che un sistema costituito e gestito da un soggetto privato, al quale siano allacciate un numero limitato di unità di produzione e consumo, e che sia connesso a sua volta con la rete principale, è un sistema di distribuzione. Non rileva, a tal proposito, il fatto che tale sistema sia stato costituito originariamente come sistema di autoproduzione e che sia stato creato prima dell'entrata in vigore della direttiva 2009/72.

C. Sulla seconda questione pregiudiziale

48. Con la seconda questione, il giudice del rinvio chiede in sostanza alla Corte di giustizia se gli Stati membri possano esentare un sistema di distribuzione dagli obblighi previsti dalla direttiva 2009/72 solo nel caso in cui tale sistema sia qualificato come sistema di distribuzione chiuso ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 1, della medesima direttiva, o se agli Stati membri sia consentito individuare un'altra categoria di sistemi di distribuzione ed esentare i sistemi appartenenti a tale categoria da obblighi diversi da quelli da cui possono essere esentati i sistemi di distribuzione chiusi.

²⁹ V. *supra*, paragrafo 2.

³⁰ Sentenza del 22 maggio 2008, *citiworks*, C-439/06, EU:C:2008:298, punto 49. La conclusione della Corte, al punto 49 della sentenza *citiworks*, secondo la quale i sistemi di distribuzione rientrano nella sfera di applicazione della direttiva 2003/54 indipendentemente dalle loro dimensioni può essere applicata alla direttiva 2009/72. Ciò in quanto la formulazione dell'articolo 2, paragrafo 5, della direttiva 2003/54, che ha portato la Corte alla summenzionata conclusione, contenuta nel punto 49 della sentenza *citiworks*, è quasi identica alla formulazione dell'articolo 2, paragrafo 5, della direttiva 2009/72. Infatti, l'articolo 2, paragrafo 5, della direttiva 2003/54 definisce distribuzione «il trasporto di energia elettrica su sistemi di distribuzione ad alta, media e bassa tensione per le consegne ai clienti, ma non comprendente la fornitura».

³¹ V. *infra*, paragrafo 69.

³² V. paragrafo 5.2, pag. 11 della nota interpretativa della Commissione sui mercati al dettaglio.

³³ A tal riguardo, il giudice del rinvio precisa che quando tutte le reti elettriche sono state pubblicizzate, nel 1962, le reti che connettevano un centro di produzione ed un centro di consumo sono state escluse da tale pubblicizzazione. Infatti, tali reti non sono state considerate vere e proprie reti di distribuzione in quanto collegavano due unità appartenenti allo stesso soggetto. Sono state considerate, invece, reti di autoproduzione. Alcune di queste reti di autoproduzione, tuttavia, si sono evolute nel tempo, ad esempio, quando l'unità di consumo è stata ceduta a terzi, cosicché la rete non poteva più essere considerata una rete di autoproduzione.

49. La Solvay, l'Erg Power e l'Eni sostengono che al legislatore nazionale è consentito individuare una categoria di sistemi di distribuzione diversa dai sistemi di distribuzione chiusi e stabilire per tale categoria una serie semplificata di norme diverse da quelle applicabili ai sistemi di distribuzione chiusi.

50. Il governo italiano, il governo ellenico, il governo dei Paesi Bassi e la Commissione sostengono che la direttiva 2009/72 non consente agli Stati membri di prevedere una categoria di sistemi di distribuzione diversa dai sistemi di distribuzione chiusi e di applicare a tale categoria un'altra serie di norme semplificate.

51. Osservo che la direttiva 2009/72 impone determinati obblighi ai gestori di sistemi di distribuzione. In particolare, tali gestori sono tenuti a separare le funzioni³⁴ e la contabilità³⁵. Hanno altresì l'obbligo di consentire l'accesso ai terzi in base a tariffe obiettive e non discriminatorie³⁶. Inoltre, l'energia utilizzata per coprire le perdite di energia e la capacità di riserva deve essere acquisita dal gestore del sistema di distribuzione (quando svolge tale funzione) secondo procedure trasparenti, non discriminatorie e basate su criteri di mercato³⁷.

52. La direttiva 2009/72 prevede quattro categorie di sistemi di distribuzione che gli Stati membri possono esentare dagli obblighi previsti da tale direttiva, ossia, i sistemi di distribuzione chiusi, i piccoli sistemi isolati, i microsistemi isolati e i sistemi che forniscono meno di 100 000 clienti allacciati.

53. In primo luogo, un sistema di distribuzione si qualifica come sistema di distribuzione chiuso ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 2009/72 nel caso in cui siano soddisfatte due condizioni. Anzitutto, tale sistema deve «distribui[re] energia elettrica all'interno di un sito industriale, commerciale o di servizi condivisi geograficamente limitato»³⁸. Inoltre, esso deve distribuire energia elettrica agli utenti le cui operazioni o il cui processo di produzione siano integrati, oppure distribuire energia elettrica principalmente al suo proprietario o gestore. Ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 2, di detta direttiva, gli Stati membri hanno il potere di esentare il gestore di un sistema di distribuzione chiuso i) dal requisito di cui all'articolo 25, paragrafo 5, della medesima direttiva di acquisire l'energia che utilizza per coprire le perdite di energia e la capacità di riserva secondo procedure trasparenti, non discriminatorie e basate su criteri di mercato e ii) dal requisito di cui all'articolo 32, paragrafo 1, della direttiva 2009/72 di far sì che le tariffe siano approvate prima della loro entrata in vigore conformemente all'articolo 37 della stessa. Inoltre, conformemente all'articolo 26, paragrafo 4, della direttiva 2009/72, gli Stati membri possono esentare dagli obblighi di separazione sistemi di distribuzione che forniscono meno di 100 000 clienti allacciati, che è probabilmente quanto avviene nel caso dei sistemi di distribuzione chiusi³⁹.

34 V. articolo 26 della direttiva 2009/72.

35 V. articolo 31 della direttiva 2009/72.

36 V. articolo 32 della direttiva 2009/72.

37 V. articolo 25, paragrafo 5, della direttiva 2009/72.

38 Un sistema di distribuzione chiuso non può rifornire clienti civili, fatta eccezione per l'uso accidentale da parte di un numero limitato di nuclei familiari. V. articolo 28, paragrafo 4, della direttiva 2009/72.

39 Secondo il paragrafo 5.3 della nota interpretativa della Commissione sui mercati al dettaglio, «dato che operano su aree geografiche limitate che forniscono soltanto clienti non civili, i [gestori di sistemi di distribuzione] chiusi non hanno più di 100 000 clienti. Gli Stati membri possono quindi applicare le disposizioni dell'articolo 26, paragrafo 4, della [direttiva 2009/72], che consente agli Stati membri di non richiedere che tali [gestori di sistemi di distribuzione] siano separati».

54. In secondo luogo, i piccoli sistemi isolati sono, ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 26, della direttiva 2009/72, sistemi «con un consumo inferiore a 3 000 GWh nel 1996, ove meno del 5% del consumo annuo è ottenuto dall'interconnessione con altri sistemi». Agli Stati membri è consentito, ai sensi dell'articolo 44, paragrafo 1, di tale direttiva, applicare deroghe agli obblighi stabiliti nei capi IV, VI, VII e VIII della medesima direttiva (fatta salva, tuttavia, l'autorizzazione della Commissione). È inoltre ad essi consentito, ai sensi dell'articolo 26, paragrafo 4, della direttiva 2009/72, esentare i piccoli sistemi isolati dagli obblighi di separazione⁴⁰.

55. In terzo luogo, i microsistemi isolati sono, secondo l'articolo 2, paragrafo 27, della direttiva 2009/72, sistemi «con un consumo inferiore a 500 GWh nel 1996, ove non esista alcun collegamento con altri sistemi». Gli Stati membri possono, ai sensi dell'articolo 44, paragrafo 1, della direttiva 2009/72, esentare i microsistemi isolati dall'applicazione delle disposizioni di cui ai capi III, IV, VI, VII e VIII della medesima direttiva (fatta salva, anche in questo caso, l'autorizzazione della Commissione). Gli Stati membri possono inoltre, ai sensi dell'articolo 26, paragrafo 4, di tale direttiva, esentare dagli obblighi di separazione sistemi che forniscono meno di 100 000 clienti allacciati, che è probabilmente quanto avviene nel caso dei microsistemi isolati.

56. In quarto luogo, sistemi che forniscono meno di 100 000 clienti allacciati possono, conformemente all'articolo 26, paragrafo 4, della direttiva 2009/72, essere esentati dagli obblighi di separazione previsti dai paragrafi 1, 2 e 3 di tale disposizione. Come accennato in precedenza, i sistemi di distribuzione chiusi, i piccoli sistemi isolati e i microsistemi isolati possono rientrare in tale categoria.

57. Non esistono, a mio avviso, altre categorie di sistemi di distribuzione che gli Stati membri possono esentare dagli obblighi previsti dalla direttiva 2009/72. Se il legislatore dell'Unione avesse inteso conferire agli Stati membri il potere di individuare un'altra categoria di sistemi di distribuzione e applicare esenzioni ai sistemi appartenenti a tale categoria, lo avrebbe fatto espressamente, come negli articoli 26, paragrafo 4, 28, paragrafo 2, e 44, paragrafo 1, di tale direttiva.

58. Pertanto, gli Stati membri possono esentare un sistema di distribuzione dagli obblighi previsti dalla direttiva 2009/72 solo se tale sistema è un sistema di distribuzione chiuso, un piccolo sistema isolato, un microsistema isolato o un sistema che fornisce meno di 100 000 clienti allacciati.

59. Nella fattispecie, non è stato affermato che le RIU o le altre reti private debbano essere considerate piccoli sistemi isolati o microsistemi isolati. Le RIU e le altre reti private sono tuttavia classificate come sistemi di distribuzione chiusi dall'articolo 38, comma 5, del decreto legislativo n. 93/2011⁴¹.

60. Spetta al giudice del rinvio stabilire se le RIU e le altre reti private debbano essere considerate sistemi di distribuzione chiusi ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 2009/72.

61. Tuttavia, osservo che, conformemente all'articolo 33, paragrafo 1, lettera b), della legge n. 99/2009, le RIU devono connettere «unità di consumo *industriali*», ovvero «unità di consumo *industriali* e unità di produzione di energia elettrica»⁴², e devono essere «ricomprese in aree insistenti sul territorio di non più di tre comuni adiacenti, ovvero di non più di tre province adiacenti nel solo caso in cui le unità di produzione siano alimentate da fonti rinnovabili». Pertanto, ritengo che il primo requisito di cui all'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 2009/72, secondo il quale il sistema distribuisce energia elettrica «all'interno di un sito industriale (...) geograficamente limitato» sia soddisfatto. Osservo

40 Non sono necessarie decisioni della Commissione affinché uno Stato membro eserciti l'opzione prevista dall'articolo 26, paragrafo 4, della direttiva 2009/72.

41 Secondo la domanda di pronuncia pregiudiziale, l'espressione «sistema di distribuzione chiuso» ha lo stesso significato all'articolo 38, comma 5, del decreto legislativo n. 93/2011 e all'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 2009/72. V. supra, paragrafo 15.

42 Il corsivo è mio.

inoltre che almeno nel caso in cui le RIU connettano unità di consumo industriali e unità di produzione di energia elettrica «funzionalmente essenziali per il processo produttivo industriale», il secondo requisito di cui all'articolo 28, paragrafo 1, lettera a), della direttiva 2009/72, secondo il quale il processo di produzione degli utenti è integrato è, a mio avviso, soddisfatto⁴³.

62. Pertanto, si dovrebbe rispondere alla seconda questione pregiudiziale dichiarando che gli Stati membri possono esentare i sistemi di distribuzione dagli obblighi previsti dalla direttiva 2009/72 solo quando tali sistemi sono qualificati come sistemi di distribuzione chiusi ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 1, della medesima direttiva, come piccoli sistemi isolati ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 26, della stessa direttiva, come microsistemi isolati ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 27, di tale direttiva o quando tali sistemi riforniscono meno di 100 000 clienti. Agli Stati membri non è consentito individuare un'altra categoria di sistemi di distribuzione ed esentare i sistemi appartenenti a tale categoria da obblighi diversi da quelli da cui possono essere esentati i sistemi di distribuzione chiusi, i piccoli sistemi isolati, i microsistemi isolati o i sistemi che riforniscono meno di 100 000 clienti allacciati.

D. Sulla terza questione pregiudiziale

63. Con la terza questione, il giudice del rinvio chiede alla Corte di giustizia se i gestori di sistemi di distribuzione chiusi di cui all'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 2009/72 siano tenuti in ogni caso a consentire l'accesso ai terzi.

64. La Solvay, l'Erg Power, l'Eni, il governo italiano e il governo ellenico sostengono che i gestori di sistemi di distribuzione chiusi non sono tenuti in ogni caso a consentire l'accesso ai terzi⁴⁴.

65. La Commissione ritiene che la direttiva 2009/72 non consenta agli Stati membri di esentare i gestori di sistemi di distribuzione chiusi dall'obbligo di consentire l'accesso ai terzi.

66. L'articolo 32 della direttiva 2009/72 stabilisce che «[g]li Stati membri garantiscono l'attuazione di un sistema di accesso dei terzi ai sistemi (...) di distribuzione» basato su tariffe obiettive e non discriminatorie. Gli Stati membri devono altresì garantire che tali tariffe siano approvate dall'autorità nazionale di regolamentazione e pubblicate prima della loro entrata in vigore, conformemente all'articolo 37 di tale direttiva.

67. Secondo la giurisprudenza, il libero accesso dei terzi alle reti di trasmissione e di distribuzione costituisce una delle misure essenziali che gli Stati membri sono tenuti ad attuare per completare il mercato interno dell'energia elettrica⁴⁵. A tal riguardo, il considerando 4 della direttiva 2009/72 sottolinea che non esiste ancora in tutti gli Stati membri un accesso non discriminatorio alla rete.

68. A mio avviso l'articolo 32 della direttiva 2009/72 impone ai gestori di sistemi di distribuzione chiusi l'obbligo di consentire l'accesso dei terzi.

69. In primo luogo, sottolineo che i sistemi di distribuzione chiusi di cui all'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 2009/72 sono sistemi di distribuzione⁴⁶. Pertanto, tutti gli obblighi imposti ai gestori di sistemi di distribuzione sono imposti ai gestori di sistemi di distribuzione chiusi, salvo quanto diversamente stabilito da tale direttiva.

⁴³ La questione non può essere esaminata per quanto riguarda le altre reti private in quanto, afferma il giudice del rinvio, non esiste una definizione di tali reti nel diritto italiano. V. supra, paragrafo 13.

⁴⁴ Il governo dei Paesi Bassi non ha presentato osservazioni sulla terza questione pregiudiziale.

⁴⁵ Sentenze del 22 maggio 2008, citiworks (C-439/06, EU:C:2008:298, punto 44); del 9 ottobre 2008, Sabatauskas e a. (C-239/07, EU:C:2008:551, punto 33), e del 29 settembre 2016, Essent Belgium (C-492/14, EU:C:2016:732, punto 76).

⁴⁶ Come definiti dalla Corte nella sentenza del 22 maggio 2008, citiworks (C-439/06, EU:C:2008:298, punto 46). V. supra, paragrafo 41.

70. Ciò è conforme alla nota interpretativa della Commissione sui mercati al dettaglio. Secondo il paragrafo 5.3 di tale nota, «i sistemi di distribuzione chiusi sono sistemi di distribuzione e non costituiscono una categoria di sistemi nuova e separata».

71. Ciò è altresì conforme alla proposta della Commissione di direttiva di rifusione in materia di energia elettrica del 23 febbraio 2017⁴⁷. Tale proposta aggiunge un quinto paragrafo all'articolo 28 della direttiva 2009/72 (articolo 38 della proposta della Commissione di direttiva di rifusione in materia di energia elettrica), in cui è previsto che «[a]i fini della presente direttiva i sistemi di distribuzione chiusi sono considerati sistemi di distribuzione».

72. In secondo luogo, è vero che l'articolo 32, paragrafo 1, della direttiva 2009/72 lascia gli Stati membri liberi di adottare le misure necessarie per l'attuazione di un sistema di accesso dei terzi ai sistemi di trasmissione o di distribuzione. Tuttavia, in considerazione dell'importanza del principio del libero accesso ai sistemi di trasmissione o di distribuzione⁴⁸, tale margine di discrezionalità non autorizza gli Stati membri a eludere detto principio, fatte salve le ipotesi in cui la direttiva 2009/72 prevede eccezioni o deroghe⁴⁹.

73. A tal riguardo, osservo che l'articolo 28, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2009/72 non consente agli Stati membri di esentare i gestori di sistemi di distribuzione chiusi dall'obbligo di consentire un accesso non discriminatorio ai terzi.

74. Infatti, l'articolo 28, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2009/72 stabilisce che gli Stati membri possono esentare i gestori di sistemi di distribuzione chiusi dal «requisito di cui all'articolo 32, paragrafo 1, di far sì che le tariffe, o le metodologie di calcolo delle stesse, siano approvate prima della loro entrata in vigore conformemente all'articolo 37». Pertanto, ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2009/72, gli Stati membri possono esentare i gestori di sistemi di distribuzione chiusi *dall'obbligo di approvazione preventiva delle loro tariffe*. Ciò significa che ai gestori di sistemi di distribuzione chiusi può essere consentita l'applicazione di tariffe negoziate, come indicato nella nota interpretativa della Commissione sui mercati al dettaglio⁵⁰. In caso di esercizio di tale opzione, gli utenti del sistema di distribuzione chiuso possono, conformemente all'articolo 28, paragrafo 3, di tale direttiva, richiedere all'autorità nazionale di regolamentazione di rivedere tali tariffe. Tuttavia, l'articolo 28, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2009/72 non consente agli Stati membri di esentare i gestori di sistemi di distribuzione chiusi *dall'obbligo di consentire l'accesso ai terzi*⁵¹.

75. Osservo inoltre che la nota interpretativa della Commissione sui mercati al dettaglio prevede, nel paragrafo 5.3, che «l'obbligo di concedere l'accesso dei terzi al sistema si applica altresì ai [gestori di sistemi di distribuzione] chiusi».

47 Proposta della Commissione di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica (rifusione), del 23 febbraio 2017 (in prosieguo: la «proposta della Commissione di direttiva di rifusione in materia di energia elettrica») (COM(2016) 864 final/2).

48 V. supra, paragrafo 67.

49 Sentenza del 22 maggio 2008, citiworks (C-439/06, EU:C:2008:298, punto 55).

50 Infatti, il paragrafo 5.5 della nota interpretativa della Commissione sui mercati al dettaglio è intitolato «procedimento di revisione per le tariffe negoziate» (il corsivo è mio). Il paragrafo 5.5 di tale nota rientra nella sezione 5, riguardante i sistemi di distribuzione chiusi.

51 V. Johnston, A., e Block, G., *EU Energy Law*, Oxford University Press, 2012, paragrafo 4.131.

76. Per contro, l'articolo 3, paragrafo 14, della direttiva 2009/72 stabilisce che «[g]li Stati membri possono decidere di non applicare le disposizioni [dell'articolo] (...) 32 (...) nella misura in cui la [sua] applicazione osti all'adempimento, in diritto o in fatto, degli obblighi che incombono alle imprese elettriche nell'interesse economico generale (...)»⁵². Secondo la giurisprudenza, gli Stati membri sono quindi autorizzati a non applicare le disposizioni dell'articolo 32 della direttiva 2009/72 che prevedono l'accesso dei terzi, fatte salve le condizioni stabilite all'articolo 3, paragrafo 8, della medesima direttiva⁵³.

77. Pertanto, l'articolo 32 della direttiva 2009/72 impone ai gestori di sistemi di distribuzione chiusi l'obbligo di consentire l'accesso dei terzi, purché, come stabilito dal secondo paragrafo di tale disposizione, detti gestori non manchino della necessaria capacità.

78. Nella fattispecie, osservo che, ai sensi dell'articolo 8 dell'allegato A alla deliberazione n. 539/2015⁵⁴, le RIU e le altre reti private non sono soggette all'obbligo di connessione di terzi, mentre gli utenti di tali reti hanno il diritto di essere connessi alla rete pubblica⁵⁵.

79. Pertanto, se le RIU e le altre reti private dovessero essere considerate sistemi di distribuzione chiusi ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 2009/72, le disposizioni di cui al paragrafo precedente sarebbero in contrasto con l'articolo 28, paragrafo 2, lettera b), e con l'articolo 32 di tale direttiva.

80. Pertanto, si dovrebbe rispondere alla terza questione pregiudiziale dichiarando che l'articolo 28, paragrafo 2, lettera b), e l'articolo 32 della direttiva 2009/72 dovrebbero essere interpretati nel senso che i gestori di sistemi di distribuzione chiusi hanno l'obbligo di consentire l'accesso dei terzi, salvo che manchino della necessaria capacità.

E. Sulla quarta questione pregiudiziale

81. Con la quarta questione, il giudice del rinvio chiede alla Corte di giustizia se agli Stati membri sia consentito esentare i gestori di sistemi di distribuzione chiusi di cui all'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 2009/72 solo dai requisiti elencati nell'articolo 26, paragrafo 4, e nell'articolo 28, paragrafo 2, della medesima direttiva, o se agli Stati membri sia consentito o imposto di esentare tali gestori da altri requisiti previsti da tale direttiva.

82. La Solvay sostiene che agli Stati membri è consentito esentare i sistemi di distribuzione chiusi non solo dai requisiti di cui all'articolo 26, paragrafo 4 e all'articolo 28, paragrafo 2, della direttiva 2009/72, ma anche da altri requisiti previsti dalla stessa direttiva per evitare, come enunciato dai considerando 29 e 30 di tale direttiva, che a detti gestori di sistemi sia imposto un onere sproporzionato o superfluo. L'Erg Power condivide l'opinione della Solvay. L'Eni afferma che gli Stati membri sono tenuti a esentare i sistemi di distribuzione chiusi da altri requisiti. Il governo italiano ritiene che i sistemi di distribuzione chiusi possano essere esentati da requisiti diversi da quelli elencati nell'articolo 26, paragrafo 4, e nell'articolo 28, paragrafo 2, della direttiva 2009/72 purché ciò dia luogo a un regime semplificato. Il governo ellenico dichiara che il potere degli Stati membri di esentare i gestori di sistemi di distribuzione chiusi dai requisiti previsti da tale direttiva non è probabilmente limitato ai requisiti elencati nell'articolo 26, paragrafo 4, e nell'articolo 28, paragrafo 2, della medesima direttiva.

⁵² Per contro, l'articolo 28, paragrafo 2, lettera b), della direttiva 2009/72 stabilisce che gli Stati membri possono esentare i gestori di sistemi di distribuzione chiusi da un determinato «requisito» previsto dall'articolo 32 di tale direttiva, non dall'articolo 32 in quanto tale.

⁵³ Sentenza del 29 settembre 2016, Essent Belgium (C-492/14, EU:C:2016:732, punto 91).

⁵⁴ V. supra, paragrafo 21.

⁵⁵ V. anche, per quanto riguarda le RIU, articolo 33, paragrafo 1, lettera c), della legge n. 99/2009 (citato supra, al paragrafo 10) e, per quanto riguarda le altre reti private, il decreto ministeriale 10 dicembre 2010 (citato supra, al paragrafo 12).

83. Il governo dei Paesi Bassi sostiene che gli Stati membri possono esentare i sistemi di distribuzione chiusi soltanto dai requisiti elencati nell'articolo 26, paragrafo 4, e nell'articolo 28, paragrafo 2, della direttiva 2009/72. La Commissione afferma che i sistemi di distribuzione chiusi possono essere esentati soltanto dai requisiti previsti dall'articolo 25, paragrafo 5, e dall'articolo 32, paragrafo 1, di tale direttiva.

84. A mio avviso, agli Stati membri non è consentito esentare i gestori di sistemi di distribuzione chiusi da requisiti diversi da quelli di cui all'articolo 26, paragrafo 4, e all'articolo 28, paragrafo 2, della direttiva 2009/72, ossia, i) gli obblighi di separazione previsti dall'articolo 26, paragrafi 1, 2, e 3, di tale direttiva, ii) il requisito di cui all'articolo 25, paragrafo 5, della medesima direttiva di acquisire l'energia utilizzata per coprire le perdite di energia e la capacità di riserva secondo procedure trasparenti, non discriminatorie e basate su criteri di mercato, e iii) l'obbligo di approvazione preventiva delle tariffe da parte dell'autorità nazionale di regolamentazione esaminati ai paragrafi da 63 a 80 delle presenti conclusioni.

85. In primo luogo, come ho affermato in precedenza⁵⁶, i sistemi di distribuzione chiusi sono sistemi di distribuzione. Pertanto, tutti gli obblighi imposti ai gestori di sistemi di distribuzione sono imposti ai gestori di sistemi di distribuzione chiusi, salvo quanto diversamente stabilito dalla direttiva 2009/72.

86. In secondo luogo, osservo che, durante i lavori preparatori della direttiva 2009/72, il Parlamento europeo ha proposto di aggiungere un paragrafo all'articolo 26 della direttiva 2003/54⁵⁷, in cui si stabiliva che «[g]li Stati membri possono prevedere deroghe alle disposizioni della presente direttiva (Capitoli III, IV, V, VI e VII) per i siti industriali»⁵⁸. I «siti industriali» erano definiti dal Parlamento come «are[e] geografic[he] di proprietà privata che dispon[gono] di una rete energetica destinata principalmente ad approvvigionare i consumatori industriali di tal[i] are[e]»⁵⁹. A mio avviso, i «siti industriali» sono simili ai sistemi di distribuzione chiusi di cui si discute nelle presenti conclusioni (che sono stati introdotti solo in una fase successiva nella direttiva 2009/72). La modifica del Parlamento ha conferito agli Stati membri il potere di esentare i «siti industriali» da un gran numero di disposizioni, in particolare quelle attinenti alla gestione di sistemi di distribuzione (previste dal capo V della direttiva 2003/54).

87. Tuttavia, la direttiva 2009/72 è stata adottata senza la modifica del Parlamento. Ciò indica che l'intenzione del legislatore dell'Unione è stata di consentire agli Stati membri di concedere ai gestori di sistemi di distribuzione chiusi solo esenzioni limitate dagli obblighi imposti ai gestori di sistemi di distribuzione.

88. In terzo luogo, è vero che, secondo il paragrafo 5.3 della nota interpretativa della Commissione sui mercati al dettaglio, «[gli Stati membri] possono elaborare norme mirate e proporzionate per [i gestori di sistemi di distribuzione] chiusi che tengano conto delle loro particolari circostanze. Ciò è particolarmente importante in quanto l'esatta natura dei vari obblighi imposti ai gestori di sistemi è definita dagli Stati membri e non direttamente stabilita dalla [direttiva 2009/72]».

⁵⁶ V. supra, paragrafi da 69 a 71.

⁵⁷ L'articolo 26 della direttiva 2003/54 corrisponde all'articolo 44 della direttiva 2009/72.

⁵⁸ Risoluzione legislativa del Parlamento europeo del 18 giugno 2008 sulla proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica la direttiva 2003/54/CE relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica (GU 2009, C 286 E, pag. 106).

⁵⁹ V. articolo 1, paragrafo 2, lettera c), della risoluzione legislativa menzionata nella precedente nota.

89. Tuttavia, a mio avviso, agli Stati membri è consentito esercitare un potere discrezionale per dare attuazione agli obblighi previsti dalla direttiva 2009/72 (ossia, definire l'«esatta natura» di tali obblighi). Poiché, come enunciato dal considerando 30 di tale direttiva, non si dovrebbe imporre «un onere amministrativo superfluo» ai sistemi di distribuzione chiusi, tali obblighi possono essere *adequati* dagli Stati membri per tener conto delle particolari caratteristiche di tali sistemi. Ciò non significa che agli Stati membri sia consentito *esentare* i sistemi di distribuzione chiusi dagli obblighi imposti dalla direttiva 2009/72.

90. Ad esempio, secondo la nota interpretativa della Commissione sui mercati al dettaglio, gli Stati membri possono tener conto delle particolari caratteristiche dei sistemi di distribuzione chiusi nel fissare le norme per la designazione dei gestori dei sistemi di distribuzione. Tale nota non stabilisce, tuttavia, che gli Stati membri possono esentare le imprese che possiedono o sono responsabili di sistemi di distribuzione chiusi dall'obbligo di designare un gestore, previsto dall'articolo 24 della direttiva 2009/72.

91. Osservo inoltre che le frasi citate al precedente paragrafo 88 fanno parte del paragrafo 5.3 della nota interpretativa della Commissione sui mercati al dettaglio, intitolato «Categoria di sistemi non separata»⁶⁰, non del paragrafo 5.4 di tale nota, intitolato «Esenzioni specifiche» e che si riferisce all'articolo 28, paragrafo 2, della direttiva 2009/72. Ciò conferma che il potere degli Stati membri di definire l'«esatta natura» degli obblighi imposti ai gestori dei sistemi di distribuzione chiusi, cui viene fatto riferimento in tali frasi, non è un potere di esentare, ma piuttosto un potere di adeguare le norme previste per i gestori di sistemi di distribuzione che non siano chiusi.

92. Nella fattispecie, i gestori delle RIU e delle altre reti private sono esentati da taluni obblighi imposti ai gestori di sistemi di distribuzione, ossia, i) l'obbligo di consentire l'accesso dei terzi, e ii) l'obbligo di separare le funzioni⁶¹.

93. L'esenzione dall'obbligo di consentire l'accesso dei terzi è stata esaminata nei paragrafi precedenti. Per quanto riguarda l'esenzione dall'obbligo di separare le funzioni, essa è conforme al potere conferito agli Stati membri dall'articolo 26, paragrafo 4, della direttiva 2009/72 di esentare da tale obbligo sistemi che forniscono meno di 100 000 clienti allacciati.

94. Pertanto, si dovrebbe rispondere alla quarta questione pregiudiziale dichiarando che l'articolo 26, paragrafo 4 e l'articolo 28, paragrafo 2, della direttiva 2009/72 devono essere interpretati nel senso che ostano a che gli Stati membri esentino i gestori di sistemi di distribuzione chiusi da requisiti non elencati in tali disposizioni.

F. Sulla quinta questione pregiudiziale

95. Con la quinta questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiede alla Corte di giustizia se la direttiva 2009/72, in particolare l'articolo 15, paragrafo 7, l'articolo 37, paragrafo 6, lettera b), e i considerando 29 e 30 della stessa, osti a una normativa nazionale che sottopone gli utenti di sistemi di distribuzione chiusi alle norme applicabili agli utenti della rete pubblica per quanto riguarda gli oneri di dispacciamento.

⁶⁰ Il paragrafo 5.3 di tale nota rientra a sua volta nella sezione 5, intitolata «Sistemi di distribuzione chiusi».

⁶¹ V. *supra*, paragrafo 31.

96. Come ha dichiarato la Commissione nell'Indagine del 2007 relativa al settore dell'energia⁶², «poiché l'energia elettrica non può essere immagazzinata» e la stabilità della rete richiede che la produzione e il consumo siano in equilibrio in ogni momento, «esistono regimi di bilanciamento e di riserva per regolare gli squilibri in tempo reale dei partecipanti del mercato derivanti da discrepanze tra (...) la domanda e la produzione di elettricità»⁶³. La gestione di tali regimi è affidata ai gestori dei sistemi di trasmissione e ai gestori dei sistemi di distribuzione⁶⁴.

97. L'articolo 2, comma 10, del decreto legislativo n. 79/1999⁶⁵ definisce il dispacciamento «l'attività diretta ad impartire disposizioni per l'utilizzazione e l'esercizio coordinati degli impianti di produzione, della rete di trasmissione e dei servizi ausiliari». Ai sensi dell'articolo 1, comma 1, di tale decreto legislativo, il dispacciamento è un servizio pubblico, che lo Stato svolge tramite il gestore della rete di trasmissione nazionale, la Terna SpA (in prosieguo: la «Terna»).

98. Agli utenti dei sistemi sono applicati oneri per la fornitura dei servizi di dispacciamento. Ai sensi dell'articolo 22.1 dell'allegato A alla deliberazione n. 539/2015, le norme applicate agli utenti di sistemi di distribuzione chiusi, per quanto riguarda gli oneri di dispacciamento, sono quelle applicabili agli utenti della rete pubblica. La stessa disposizione specifica che, per quanto riguarda gli utenti dei sistemi di distribuzione chiusi, gli oneri di dispacciamento sono applicati «in relazione all'energia elettrica immessa e prelevata da ciascun utente attraverso il punto di connessione della propria utenza alla rete del [sistema di distribuzione chiuso]».

99. Gli oneri di dispacciamento sono versati alla Terna, non al gestore del sistema di distribuzione chiuso.

¹⁰⁰. Prima dell'entrata in vigore della deliberazione n. 539/2015 gli oneri di dispacciamento erano applicati unicamente in relazione all'energia elettrica immessa o prelevata dal sistema di distribuzione chiuso, nel suo insieme, attraverso il punto di connessione di tale sistema alla rete pubblica. Ciò significa che gli oneri di dispacciamento venivano applicati unicamente in relazione all'energia elettrica immessa o prelevata dalla rete pubblica. Non venivano applicati in relazione all'energia elettrica prodotta nell'ambito del sistema di distribuzione chiuso.

101. La Solvay, l'Erg Power, l'Eni e il governo ellenico sostengono che la direttiva 2009/72 osta all'applicazione ai sistemi di distribuzione chiusi delle norme sul dispacciamento applicabili alla rete pubblica.

102. Il governo italiano sostiene che gli utenti delle RIU possono decidere di aggregarsi in un unico punto di connessione alla rete pubblica, nel qual caso gli oneri di dispacciamento sono applicati unicamente all'energia elettrica che le RIU prelevano, nel loro insieme, dalla rete pubblica⁶⁶.

103. La Commissione afferma che la direttiva 2009/72 non osta all'imposizione agli utenti delle RIU di norme sul dispacciamento applicabili agli utenti della rete pubblica.

62 DG Competition report on energy sector inquiry (Relazione della Direzione generale «Concorrenza» sull'Indagine relativa al settore dell'energia), del 10 gennaio 2007 (in prosieguo: l'«Indagine del 2007 relativa al settore dell'energia») (SEC(2006) 1724). Tale relazione è disponibile sul sito Internet della Direzione generale «Concorrenza» della Commissione al seguente indirizzo: http://ec.europa.eu/competition/sectors/energy/overview_en.html.

63 V. punto 327 dell'Indagine del 2007 relativa al settore dell'energia.

64 V. articoli 15 e 25 della direttiva 2009/72.

65 Decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79 – Attuazione della direttiva 96/92/CE recante norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica (in prosieguo: il «decreto legislativo n. 79/1999»).

66 Il governo dei Paesi Bassi non ha presentato osservazioni sulla quinta questione pregiudiziale.

104. Osservo, come ha sostenuto l'Eni, che gli utenti delle RIU immettono normalmente energia elettrica nelle RIU, o prelevano energia elettrica da queste ultime, non dalla rete pubblica, cosicché i servizi di dispacciamento sono forniti dal gestore della RIU, non dalla Terna. Solo raramente, in caso di picchi della domanda o di interruzione della produzione nelle RIU non previsti, gli utenti delle RIU si riforniscono di energia elettrica dalla rete pubblica e ricevono servizi di dispacciamento dalla Terna.

105. Pertanto, la metodologia con la quale viene calcolato l'importo degli oneri di dispacciamento in relazione all'energia elettrica immessa o prelevata dalle RIU, non esclusivamente in relazione all'energia elettrica immessa o prelevata dalla rete pubblica, è in contrasto con il requisito di cui all'articolo 15, paragrafo 7, e all'articolo 37, paragrafo 6, lettera b), della direttiva 2009/72, secondo il quale gli oneri di sbilanciamento devono essere «non discriminatori». Infatti, agli utenti delle RIU, al pari degli utenti della rete pubblica, sono applicati oneri per la fornitura di servizi di dispacciamento da parte della Terna sebbene i primi, diversamente dai secondi, ricevano tali servizi solo in via eccezionale.

106. Inoltre, tale metodologia è in contrasto con il requisito di cui all'articolo 15, paragrafo 7, e al considerando 35 della direttiva 2009/72 secondo il quale gli oneri di sbilanciamento devono «rispecchi[are] i costi» nonché con il requisito di cui all'articolo 37, paragrafo 6, lettera b), di tale direttiva secondo il quale i servizi di bilanciamento devono essere forniti «nel modo più economico possibile». Ciò in quanto la Terna non ha sostenuto costi, o ha sostenuto soltanto costi limitati, relativamente agli utenti delle RIU.

107. Pertanto, mi sembra che non si possa applicare la stessa metodologia al calcolo degli oneri di dispacciamento versati dagli utenti delle RIU e al calcolo degli oneri di dispacciamento versati dagli utenti della rete pubblica. Gli oneri di dispacciamento versati dagli utenti delle RIU devono essere calcolati in relazione all'energia elettrica immessa o prelevata dalla rete pubblica. Infatti, tali oneri devono rispecchiare i costi sostenuti dalla Terna per la fornitura di servizi di dispacciamento agli utenti delle RIU.

108. Osservo che, in udienza, il governo italiano ha sostenuto che gli utenti delle RIU possono, secondo la normativa italiana, aggregarsi in modo tale che gli oneri di dispacciamento siano calcolati in relazione all'energia elettrica immessa o prelevata dalla rete pubblica da parte delle RIU considerate nel loro insieme. Secondo il governo italiano, se gli utenti delle RIU dovessero adottare la decisione di aggregarsi, gli oneri di dispacciamento sarebbero calcolati come nel periodo precedente all'entrata in vigore della deliberazione n. 539/2015. Nel corso dell'udienza sia i rappresentanti della Solvay che quelli dell'Eni hanno replicato che, in caso di aggregazione degli utenti delle RIU, ciò non avrebbe alcun impatto sul calcolo degli oneri di dispacciamento. Spetta al giudice del rinvio chiarire tale questione.

109. Per quanto riguarda la questione se l'opzione di approvvigionarsi dalla rete pubblica debba essere compensata in quanto tale, ossia, anche nel caso in cui l'opzione non sia esercitata e non sia reperita energia elettrica dalla rete pubblica, la Corte non dispone, a mio avviso, di informazioni sufficienti relativamente al quadro normativo italiano e alle caratteristiche del mercato per esaminare tale questione.

110. Pertanto, si dovrebbe rispondere alla quinta questione pregiudiziale dichiarando che l'articolo 15, paragrafo 7, e l'articolo 37, paragrafo 6, lettera b), della direttiva 2009/72 ostano a una normativa nazionale in base alla quale gli oneri di dispacciamento versati dagli utenti di sistemi di distribuzione chiusi al gestore della rete principale sono applicati all'energia elettrica immessa da ciascun utente nel sistema di distribuzione chiuso, o all'energia elettrica prelevata da ciascun utente dal sistema di distribuzione chiuso. Tali oneri dovrebbero essere applicati unicamente all'energia elettrica immessa da ciascun utente del sistema di distribuzione chiuso nella rete principale, o all'energia elettrica prelevata da ciascun utente del sistema di distribuzione chiuso dalla rete principale.

IV. Conclusione

111. Alla luce delle suesposte considerazioni, propongo alla Corte di rispondere alle questioni pregiudiziali poste dal Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Italia) nel modo seguente:

- 1) L'articolo 2, paragrafo 5, e l'articolo 28, paragrafo 1, della direttiva 2009/72/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009, relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica e che abroga la direttiva 2003/54/CE devono essere interpretati nel senso che un sistema costituito e gestito da un soggetto privato, al quale siano allacciate un numero limitato di unità di produzione e consumo, e che sia connesso a sua volta con la rete principale, è un sistema di distribuzione. Non rileva, a tal proposito, il fatto che tale sistema sia stato costituito originariamente come sistema di autoproduzione e che sia stato creato prima dell'entrata in vigore della direttiva 2009/72.
- 2) Gli Stati membri possono esentare i sistemi di distribuzione dagli obblighi previsti dalla direttiva 2009/72 solo quando tali sistemi sono qualificati come sistemi di distribuzione chiusi ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 1, della medesima direttiva, come piccoli sistemi isolati ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 26, della stessa direttiva, come microsistemi isolati ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 27, di tale direttiva o quando tali sistemi riforniscono meno di 100 000 clienti. Agli Stati membri non è consentito individuare un'altra categoria di sistemi di distribuzione ed esentare sistemi appartenenti a tale categoria da obblighi diversi da quelli da cui possono essere esentati i sistemi di distribuzione chiusi, i piccoli sistemi isolati, i microsistemi isolati o i sistemi che riforniscono meno di 100 000 clienti allacciati.
- 3) L'articolo 28, paragrafo 2, lettera b), e l'articolo 32 della direttiva 2009/72 dovrebbero essere interpretati nel senso che i gestori di sistemi di distribuzione chiusi hanno l'obbligo di consentire l'accesso dei terzi, salvo che manchino della necessaria capacità.
- 4) L'articolo 26, paragrafo 4 e l'articolo 28, paragrafo 2, della direttiva 2009/72 devono essere interpretati nel senso che ostano a che gli Stati membri esentino i gestori di sistemi di distribuzione chiusi da requisiti non elencati in tali disposizioni.
- 5) L'articolo 15, paragrafo 7, e l'articolo 37, paragrafo 6, lettera b), della direttiva 2009/72 ostano a una normativa nazionale in base alla quale gli oneri di dispacciamento versati dagli utenti di sistemi di distribuzione chiusi al gestore della rete principale sono applicati all'energia elettrica immessa da ciascun utente nel sistema di distribuzione chiuso, o all'energia elettrica prelevata da ciascun utente dal sistema di distribuzione chiuso. Tali oneri dovrebbero essere applicati unicamente all'energia elettrica immessa da ciascun utente del sistema di distribuzione chiuso nella rete principale, o all'energia elettrica prelevata da ciascun utente del sistema di distribuzione chiuso dalla rete principale.