

Deliberazione 5 ottobre 2009 – VIS 94/09

Adozione di provvedimenti ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettere c) e d), della legge 14 novembre 1995, n. 481, nei confronti della società Eni S.p.A.

L'AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA E IL GAS

Nella riunione del 5 ottobre 2009

Visti:

- l'articolo 2, comma 20, lettere a), c) e d), della legge 14 novembre 1995, n. 481;
- la legge 24 novembre 1981, n. 689;
- l'art. 11 *bis* del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, introdotto dalla legge 14 maggio 2005, n. 80;
- il decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244;
- la deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito: l'Autorità) 2 ottobre 2008, ARG/com 144/08;
- il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164;
- la deliberazione dell'Autorità 28 dicembre 2000, n. 237/00, come successivamente modificata ed integrata;
- il chiarimento dell'Autorità dell'ottobre 2001;
- la deliberazione dell'Autorità 12 dicembre 2002, n. 207/02, come successivamente modificata ed integrata;
- la deliberazione dell'Autorità 4 dicembre 2003, n. 138/03, come successivamente modificata e integrata;
- il chiarimento dell'Autorità n. 4 del 13 aprile 2004;
- la deliberazione dell'Autorità 29 luglio 2004, n. 138/04, come successivamente modificata e integrata;
- la deliberazione 6 giugno 2006, n. 108/06, di approvazione del Codice di rete tipo per la distribuzione del gas naturale, come successivamente modificata e integrata;
- la deliberazione dell'Autorità 1 giugno 2007, n. 124/07;
- la deliberazione dell'Autorità 2 agosto 2007, n. 204/07;
- la deliberazione dell'Autorità 18 settembre 2007, n. 227/07;
- la deliberazione dell'Autorità 4 dicembre 2007, n. 302/07;
- la deliberazione dell'Autorità 4 agosto 2008, VIS 88/08.

Fatto

1. L'esame degli elementi acquisiti nell'ambito dell'istruttoria conoscitiva conclusa con deliberazione dell'Autorità n. 227/07 ha evidenziato che Eni S.p.A. (di seguito: Eni o società) ha dichiarato, sotto la propria responsabilità, di applicare alla data del 31 dicembre 2006, per alcuni punti di riconsegna del gas naturale, un coefficiente di correzione dei volumi K per un valore diverso da quello comunicato dall'impresa di distribuzione.
2. Al fine di compiere ulteriori approfondimenti e verifiche sui dati acquisiti mediante la suddetta indagine conoscitiva, con deliberazione n. 302/07 l'Autorità ha approvato un programma di verifiche ispettive nei confronti di numerose imprese di vendita del gas naturale, tra cui Eni.
3. Dagli elementi in tal modo acquisiti risultava che alla data del 31 dicembre 2006 Eni, per 154 punti di riconsegna (di seguito: PdR), aveva applicato ai volumi di gas forniti ai clienti finali un coefficiente di correzione K superiore a quello utilizzato dal distributore.
4. Pertanto, con deliberazione VIS 88/08, l'Autorità ha avviato nei confronti di Eni S.p.A. un'istruttoria formale per:
 - accertare la violazione delle disposizioni relative al coefficiente di correzione dei volumi (K) ed irrogare sanzioni amministrative pecuniarie ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera c), della legge n. 481/95 (punto 1, lettera a) della delibera di avvio);
 - adottare provvedimenti, ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera d), della legge n. 481/95, volti ad ordinare alla medesima società di applicare il coefficiente di correzione dei volumi (K) definito dal distributore e di procedere ai conseguenti conguagli a favore dei clienti finali (punto 1, lettera b) della delibera di avvio);
 - ordinare alla medesima società di comunicare, limitatamente ai punti di riconsegna di cui all'Allegato A1 della deliberazione di avvio dell'istruttoria (VIS 88/08), i valori del coefficiente K effettivamente applicati a partire dall'anno di sua prima applicazione, mediante compilazione e trasmissione in via telematica del questionario trasmesso alla stessa società (punto 3 della delibera di avvio).
5. Nell'ambito del procedimento, oltre agli elementi conoscitivi richiamati nella deliberazione di avvio, sono stati acquisiti i seguenti documenti:
 - la nota 26 agosto 2008 recante "Istruttoria formale avviata con la delibera VIS 88/08 - Comunicazione ai sensi del punto 2" ed allegata documentazione (prot. Autorità n. 0026168);
 - il sopra menzionato questionario compilato dalla società e trasmesso in via telematica in data 10 ottobre 2008;
 - la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà relativa alla veridicità dei dati trasmessi mediante il predetto questionario (prot. Autorità n. 0030990 del 18 ottobre 2008);
 - la nota 19 gennaio 2009 recante "Risposta alla richiesta di documenti ed informazioni nell'ambito del procedimento avviato con la delibera dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas 4 agosto 2008, VIS 88/08" ed allegata documentazione, contenente anche un nuovo questionario (prot. Autorità n. 0002520);

- la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà relativa alla veridicità dei dati trasmessi mediante il questionario allegato alla nota di cui al precedente punto (prot. Autorità n. 016860 dell'8 aprile 2009).
- 6. Con nota 17 settembre 2008 (prot. Autorità n. 0027902) è stato consentito alla società l'accesso agli atti del procedimento.
- 7. Con nota 18 maggio 2009 (prot. Autorità n. 0026490) il responsabile del procedimento ha comunicato a Eni, ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del d.P.R. n. 244/01, le risultanze istruttorie confermando la contestazione della predetta violazione.
- 8. Con lettera 10 giugno 2009 (prot. Autorità n. 0033772/A) la società ha chiesto termine, sino al 3 luglio 2009, per il deposito di memorie e documenti, in luogo dell'audizione finale davanti al Collegio.
- 9. In accoglimento della predetta richiesta, con nota dell'11 giugno 2009 (prot. Autorità n. 0033227) è stato consentito a Eni di depositare, oltre il termine previsto dall'articolo 16, comma 3, del citato d.P.R., una memoria difensiva, acquisita il successivo 3 luglio (prot. Autorità n. 0037749/A).

Valutazione giuridica

A. Argomentazioni di Eni

- 10. Con la memoria difensiva del 3 luglio 2009 la società ha chiesto che l'istruttoria sia conclusa senza l'adozione di provvedimenti sanzionatori e/o prescrittivi, svolgendo a tal fine sia argomentazioni di carattere generale, in ordine alla decorrenza dell'obbligo in questione, sia argomentazioni specifiche sulle singole violazioni contestate ed i criteri di quantificazione della sanzione.

A.1. Argomentazioni di carattere generale

- 11. Eni ha contestato in primo luogo la ricostruzione della disciplina regolatoria relativa al coefficiente di correzione dei volumi di gas misurati (K).
- 12. Ad avviso della società, le disposizioni richiamate nelle risultanze istruttorie non prevederebbero l'obbligo del venditore di applicare - nei confronti dei clienti in media pressione e di quelli in bassa pressione con gruppo di misura non inferiore alla classe G40, privi di correttore omologato - il coefficiente di correzione dei volumi utilizzato dal distributore. In particolare:
 - a) l'art. 17, comma 2, della deliberazione n. 237/00 si limiterebbe a prevedere la facoltà per i clienti finali in media pressione e per quelli in bassa pressione con misuratore non inferiore alla classe G40, di chiedere l'installazione di un idoneo correttore di misura omologato;
 - b) il comunicato dell'ottobre 2001 chiarirebbe soltanto che, qualora il cliente finale in media pressione e quello in bassa pressione con misuratore non inferiore alla classe G40, non eserciti la suddetta facoltà, l'impresa deve utilizzare *“un coefficiente di correzione della misura da concordare con il cliente finale”* e, quindi, non il coefficiente utilizzato dall'impresa di distribuzione;

- c) la deliberazione n. 207/02 si limiterebbe ad affermare il mantenimento delle condizioni economiche di fornitura definite sulla base dei criteri previsti dall'Autorità per i clienti finali che alla data del 31 dicembre 2002 si trovavano nella condizione di non idonei e di quelli che, trovandosi nella condizione di idonei, tuttavia non si erano avvalsi della capacità di stipulare nuovi contratti;
 - d) la deliberazione n. 138/03 confermerebbe soltanto il metodo della deliberazione n. 237/00 per la determinazione delle condizioni economiche di fornitura per i clienti finali del mercato vincolato;
 - e) il chiarimento n. 4 del 13 aprile 2004 preciserebbe solo che, nel caso in cui il cliente finale in media pressione e quello in bassa pressione con misuratore non inferiore alla classe G40, non chieda l'installazione di un correttore di misura omologato, *“gli eventuali coefficienti correttivi della misura devono essere concordati dal distributore con gli utenti della rete”*; anche in tale caso, dunque, il fornitore non avrebbe l'obbligo di applicare il coefficiente K utilizzato dal distributore, ma quello con esso concordato;
 - f) gli artt. 13 e 14 della deliberazione n. 138/04 si limiterebbero a prevedere l'obbligo dell'impresa distributrice di comunicare all'impresa di vendita la presenza di un convertitore dei volumi oppure, in caso di assenza, l'eventuale coefficiente di correzione dei volumi.
13. Secondo Eni è soltanto con il Codice di rete tipo per la distribuzione del gas naturale (capitolo 11, paragrafo 11.3.1), approvato con la deliberazione n. 108/06, che sarebbe stato *ufficialmente* introdotto l'obbligo - per tutti i punti di riconsegna in media pressione e per quelli in bassa pressione con contatore di classe non inferiore a G40 - di utilizzare, per riportare a condizioni standard i prelievi di gas rilevati, un opportuno fattore di correzione, determinato dal distributore *in accordo* con gli utenti della rete (venditori) o, in assenza di accordo, *secondo la metodologia* di cui alla deliberazione n. 237/00. Tuttavia, a parere della società, detto provvedimento, rinviando ad accordi fra le parti, avrebbe richiesto i tempi necessari per il loro perfezionamento, sicché l'obbligo in esame non potrebbe ancora ritenersi sussistente con l'adozione dei codici di rete tipo da effettuarsi entro il 4 ottobre 2006 (ovvero entro tre mesi dalla pubblicazione del Codice di rete tipo sulla Gazzetta Ufficiale, avvenuta il 4 luglio 2006).
14. La tesi suesposta troverebbe conferma nella deliberazione dell'Autorità del 4 febbraio 2008, VIS 3/08, in cui si afferma che con la deliberazione n. 237/00 (art. 17) l'Autorità ha, tra l'altro, *“fatta salva la prassi vigente di utilizzare un coefficiente di correzione dei volumi (denominato nella deliberazione n. 108/06 coefficiente K) da concordare con l'utente della rete”* (cioè con il venditore), nonché nella segnalazione al Parlamento e al Governo PAS 1/08 dell'11 marzo 2008, nella quale, ribadito che la metodologia per la determinazione del coefficiente di correzione K deve essere concordata tra impresa di distribuzione e società di vendita, si precisa che, in assenza di accordo, deve utilizzarsi il criterio di calcolo stabilito con la deliberazione n. 108/06, la quale rinvia alla metodologia indicata nella relazione tecnica della deliberazione n. 237/00.
15. Alla luce di quanto sopra, ad avviso della società non sarebbe possibile individuare una data precisa di decorrenza dell'obbligo delle società di vendita

di applicare il coefficiente di correzione K determinato dall'impresa distributrice, *“potendosi solo utilizzare un generico ed elastico criterio di diligenza nell'adempimento delle prescrizioni previste dalla normativa regolamentare ufficiale ..; ed in ogni caso non potendosi supporre la cogenza dell'adozione del coefficiente K se non, a tutto voler concedere, dall'inizio del 2007”*.

A.2. Argomentazione specifiche

16. Con la memoria difensiva del 3 luglio 2009 Eni ha svolto anche argomentazioni sui singoli illeciti contestati nelle risultanze istruttorie. Segnatamente:
 - con riguardo ai 113 PdR di cui all'Allegato A delle risultanze istruttorie, Eni contesta che la dichiarazione dell'applicazione del coefficiente K utilizzato dal distributore a partire dall'anno 2007 o 2008, comporti ammissione della propria responsabilità per il periodo precedente, perché, in base alla ricostruzione del quadro regolatorio dalla medesima prospettata (vedi paragrafo A.1), prima dell'anno 2007 l'obbligo *de quo* non sarebbe vigente;
 - per quanto concerne il PdR 00881112538619, la società ha dichiarato che il coefficiente K attualmente applicato ed indicato nella fattura datata gennaio 2009, è quello a suo tempo comunicato dal distributore Italgas e successivamente confermato dallo stesso distributore, pertanto, non sarebbe in atto alcuna violazione; tuttavia la società non ha fornito alcuna prova al riguardo;
 - in ordine ai residui 33 PdR sottratti all'applicazione della disciplina in esame per le loro *attuali* caratteristiche, secondo Eni non sussisterebbe alcun illecito nemmeno per il passato, stante la vigenza dell'obbligo che si assume violato, al più, a partire dall'anno 2007.
17. Dunque, ad avviso di Eni non vi sarebbe alcuna infrazione in atto e alcuna violazione commessa prima dell'anno 2007.
18. Sui *conguagli* ai clienti finali:
 - (i) circa la rilevata *mancata* corresponsione per 44 PdR, secondo Eni - in assenza di un ordine in tal senso nella deliberazione di avvio dell'istruttoria - non vi sarebbe un obbligo di provvedervi al di fuori dei normali cicli di fatturazione;
 - (ii) circa la rilevata *parziale* corresponsione per 101 PdR, ad avviso di Eni tali conguagli sarebbero integrali in considerazione della decorrenza dell'obbligo di applicazione del coefficiente K, al più, dall'anno 2007.
19. Infine, Eni ha svolto argomentazioni in ordine ai criteri di quantificazione della sanzione indicati nelle risultanze istruttorie.
20. Sul criterio della *gravità della violazione*, Eni ha sottolineato la modestia degli scostamenti rilevati, anche tenuto conto del numero complessivo dei clienti serviti dalla società e delle località in cui la stessa svolge il servizio di fornitura di gas.
21. Sul criterio dell'*opera svolta dall'agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione*, Eni ha ribadito di avere adempiuto all'intimazione di cui al punto 2 della delibera di avvio dell'istruttoria, relativa all'applicazione, sin dalla prima fattura utile, del coefficiente di correzione K

comunicato dal distributore. Inoltre, Eni ha dichiarato di avere adottato con circolare interna n. 2 del 5 febbraio 2008 - e quindi già prima dell'avvio della presente istruttoria - una procedura operativa e di controllo per l'applicazione dei coefficienti M e K nella gestione dei contratti di vendita del gas. Infine, la società ha dedotto che per 99 dei PdR in esame (indicati nell'Allegato 1 della nota 26 agosto 2008 recante "*Istruttoria formale avviata con la delibera VIS 88/08 - Comunicazione ai sensi del punto 2*") già prima dell'avvio del presente procedimento si applicavano e si indicavano in fattura i coefficienti K comunicati dal distributore.

22. In relazione al criterio della *personalità dell'agente*, Eni ha contestato che possano essere prese in considerazione le sanzioni irrogate con le delibere - entrambe oggetto di impugnazione - VIS 40/08 e VIS 52/08, in quanto la prima riguarderebbe un obbligo di informazione ai clienti finali mediante la bolletta *diverso* dall'obbligo relativo alla determinazione delle condizioni economiche di fornitura di gas ai clienti finali, mentre la seconda riguarderebbe una violazione del tutto esigua, consistente nello scostamento di un centesimo, per due località e rispetto a 282 clienti finali, fra il coefficiente M determinato dall'impresa di distribuzione e quello applicato.
23. Infine, sul criterio delle *condizione economiche dell'agente*, Eni ha contestato il fatturato rilevante indicato nelle risultanze istruttorie, deducendo che, dovendosi l'istruttoria ritenere limitata ai soli clienti finali che alla data del 31 dicembre 2002 si trovavano nella condizione di cliente non idoneo ed a quelli che, pur trovandosi nella condizione di cliente idoneo, non si erano avvalsi, alla predetta data, della capacità di stipulare nuovi contratti, il fatturato rilevante dovrebbe essere quello riconducibile all'attività di vendita a detti clienti.

B. Valutazione delle argomentazioni di Eni

B1. Sulle argomentazioni generali inerenti la disciplina regolatoria

24. Le argomentazioni svolte da Eni in ordine al *profilo temporale* delle violazioni contestate devono essere *parzialmente* accolte. In particolare, vanno condivise le deduzioni relative alla *non decorrenza* dell'obbligo in esame dalle deliberazioni n. 237/00, n. 207/02 e n. 138/03 e dal comunicato del 2001. D'altra parte, anche nella comunicazione delle risultanze istruttorie si è dato atto che con la deliberazione n. 237/00 l'Autorità ha previsto per i clienti finali in media pressione e per quelli in bassa pressione con gruppo di misura di classe non inferiore a G40, soltanto la facoltà di chiedere l'installazione di un correttore di misura omologato e con il successivo comunicato del 2001 ha precisato che, ove la suddetta facoltà non sia esercitata, l'impresa utilizza un coefficiente della misura da concordare con il cliente finale; mentre con le successive deliberazioni n. 207/02 e n. 138/03 l'Autorità ha confermato la validità delle condizioni economiche di fornitura di gas definite con la deliberazione n. 237/00, per i clienti finali che alla data del 31 dicembre 2002 facevano parte del mercato vincolato (sino a quando facciano parte di tale mercato), nonché per i clienti finali con consumi fino a 200.000 Smc.
25. Contrariamente a quanto sostenuto da Eni, tuttavia, l'insorgenza dell'obbligo in esame deve individuarsi nel chiarimento del 13 aprile 2004, con il quale

L'Autorità ha disposto che per le forniture in media pressione e per quelle in bassa con misuratori non inferiori alla classe G40, qualora non sia stata esercitata la facoltà di installazione di un correttore di misura omologato, in sostituzione del coefficiente tariffario M, deve essere applicato il coefficiente di correzione della misura determinato dal distributore d'accordo con l'utente della rete (venditore) e che detto coefficiente può anche essere definito utilizzando la metodologia proposta nella relazione tecnica alla deliberazione n. 237/00, ed ha ribadito il carattere *vincolante* di tali disposizioni. Con la suddetta nota è stato, infatti, inequivocabilmente stabilito in capo a distributore e venditore l'obbligo di applicare il coefficiente di correzione dei volumi misurati, coefficiente da concordarsi tra distributore e venditore o da determinarsi con la metodologia proposta nella relazione tecnica alla deliberazione n. 237/00.

26. Le disposizioni contenute nel predetto chiarimento trovano conferma nella deliberazione n. 138/04 che prevede l'obbligo dell'impresa distributrice di comunicare all'utente della rete, cioè al venditore, nel momento in cui si instaura il rapporto contrattuale, l'eventuale coefficiente correttivo dei volumi in caso di assenza del convertitore dei volumi (artt. 13 e 14). La *ratio* di tale comunicazione, infatti, è quella di consentire all'esercente la vendita l'applicazione di detto coefficiente nella determinazione delle condizioni economiche di fornitura al cliente finale. Ciò è stato riconosciuto in sede ispettiva dalla stessa Eni, la quale ha dichiarato che *"in coerenza con le previsioni della delibera n. 138/04 la comunicazione dei fattori correttivi effettuata dal distributore ai fini della fatturazione della vendita ai clienti finali deve"*. Del resto è di tutta evidenza che il *volume di gas misurato* presso un determinato PdR, fatturato dal distributore al venditore, deve essere *uguale* a quello fatturato dal venditore al cliente finale associato a quel medesimo PdR. Essendo questa l'unica finalità della predetta comunicazione, ove si accogliesse la tesi della società - che individua la decorrenza dell'obbligo *de quo* dall'anno 2007 - la citata disposizione sarebbe *inutiliter data*, svuotata di significato.
27. L'assetto così delineato è stato ribadito nel Codice di rete tipo - capitolo 9, paragrafo 2.1 e capitolo 11, paragrafo 3.1 - laddove si prescrive, per i punti di riconsegna in media pressione e per quelli in bassa pressione con contatore di classe non inferiore a G40, l'applicazione di un *coefficiente di correzione* dei volumi *determinato dall'impresa distributrice* con apposita metodologia *in accordo* con gli utenti del servizio di distribuzione, cioè con i venditori, o, in assenza di accordo, *con la metodologia* indicata nella relazione tecnica *di cui alla deliberazione n. 237/00*.
28. Alla luce di quanto sopra, si deve ritenere che dal comunicato del 13 aprile 2004 decorra l'obbligo per il venditore di applicare il coefficiente di correzione dei volumi determinato dal distributore in accordo con il venditore medesimo oppure secondo la metodologia di cui alla relazione tecnica della deliberazione n. 237/00.
29. Tale ricostruzione del quadro regolatorio è coerente con la deliberazione VIS 3/08 e con la segnalazione al Parlamento e al Governo PAS 1/08 - invocate dalla società a sostegno della propria tesi - le quali sono idonee soltanto a confermare che la deliberazione n. 237/00 non ha introdotto l'obbligo in questione.
30. Quanto, poi, alla diligenza esigibile da Eni nell'applicazione della suesposta disciplina regolatoria, diversamente da quanto sostenuto dalla società, trattasi, in

applicazione analogica del principio stabilito dall'art. 1176, comma 2, cod.civ., di una *diligenza superiore rispetto alla media*, essendo Eni un operatore qualificato, cioè una società di primaria importanza nel settore e di risalente esperienza. Quindi, la complessità della materia non può essere una causa di giustificazione per Eni.

31. Del tutto irrilevanti sono le affermazioni della società in ordine alla mancata previsione, nel Codice di rete tipo, di un termine per la stipula dell'accordo tra distributore e venditore, poiché in assenza di accordo per la determinazione del coefficiente di correzione dei volumi il distributore deve applicare la metodologia di cui alla deliberazione n. 237/00. Del resto, la sussistenza dell'obbligo *de quo* anche in mancanza di un accordo è riconosciuta dalla stessa Eni che nella circolare interna n. 2 del 5 febbraio 2008 ha affermato di applicare "il fattore *K* fornito dal distributore senza avvalersi della possibilità di stipulare accordi con le imprese di distribuzione".

B2. Sulle argomentazioni relative alle singole violazioni

32. Le deduzioni svolte da Eni in ordine alla decorrenza dell'obbligo in questione, sono idonee a:

- escludere la violazione relativa al PdR 00881404158717;
- incidere sulla gravità delle altre infrazioni, relative ai 146 PdR indicati nell'Allegato A al presente provvedimento (che ne costituisce parte integrante e sostanziale), riducendone la durata. Infatti, precisato che l'obbligo del venditore di applicare il coefficiente di correzione dei volumi utilizzato dal distributore vige dall'aprile 2004, dalla documentazione acquisita nel corso del procedimento è emersa l'applicazione, per i suddetti PdR, da parte di Eni di un coefficiente *K* superiore a quello utilizzato dal distributore;
- ridurre a 43 - in luogo dei 44 indicati nella comunicazione delle risultanze istruttorie - il numero dei PdR per i quali l'esercente *non* ha provveduto a corrispondere i conguagli ai clienti finali (Allegato B al presente provvedimento di cui costituisce parte integrante e sostanziale);
- ridurre l'arco temporale - a seguito dell'eliminazione del periodo antecedente al 13 aprile 2004 - dei conguagli ancora da effettuare per completare i conguagli parziali relativi a 103 PdR (Allegato B al presente provvedimento).

33. Con riguardo all'unico PdR - 00881112538619 - per il quale nella comunicazione delle risultanze istruttorie è stata contestata l'attualità dell'infrazione, la dichiarazione di Eni relativa alla correttezza del coefficiente *K* applicato, quello comunicato dal distributore Italgas e successivamente confermato dallo stesso distributore, non è dimostrata.

34. E' irrilevante l'affermazione di Eni secondo cui la mancanza nella delibera di avvio dell'istruttoria di un ordine di provvedere ai conguagli ai clienti finali nelle more del procedimento, non obbligava la società a procedere a detti conguagli al di fuori dei normali cicli di fatturazione. Infatti, - in disparte il fatto che ciò giustificerebbe solo l'assenza di conguagli per i PdR associati a contratti in attesa della fattura di cessazione (e non anche per i PdR associati a contratti cessati, per i quali, dunque, la fatturazione è ormai chiusa) - l'assenza di

tali conguagli non costituisce una autonoma violazione bensì circostanza rilevante nella valutazione dell’*“opera svolta dall’agente per l’eliminazione o attenuazione delle conseguente della violazione”* ai fini della quantificazione della sanzione, nonché ai fini dell’adozione del provvedimento prescrittivo prospettato ai sensi del punto 1, lettera b), della deliberazione di avvio del presente procedimento.

Quantificazione della sanzione

35. L’articolo 2, comma 20, lettera c), della legge n. 481/95 prevede, per le ipotesi di inosservanza dei provvedimenti dell’Autorità, una sanzione amministrativa pecuniaria da determinarsi tra un minimo di euro 25.822,84 ed un massimo di euro 154.937.069,73.
36. L’articolo 11 della legge n. 689/81 prevede che la quantificazione della sanzione sia compiuta in applicazione dei seguenti criteri:
 - a) gravità della violazione;
 - b) opera svolta dall’agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione;
 - c) personalità dell’agente;
 - d) condizioni economiche dell’agente.
37. Con deliberazione 2 ottobre 2008, ARG/com 144/08, l’Autorità ha adottato *“Linee guida sull’applicazione dei criteri di quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall’Autorità per l’energia elettrica e il gas ai sensi dell’articolo 2, comma 20, lettera c), della legge 14 novembre 1995, n. 481”*.
38. Ai fini della quantificazione della sanzione, la violazione contestata viene valutata alla luce delle sopra citate disposizioni.
39. Sotto il profilo della *gravità della violazione*, Eni ha disatteso norme poste a tutela dei clienti finali nelle forniture in media pressione, per qualsiasi classe di misuratore, e in quelle in bassa pressione, con misuratori del gas non inferiori alla classe G40. In questi casi, in assenza di convertitore omologato, il coefficiente K - che tiene conto, in maniera convenzionale, di temperatura e pressione -, previsto dall’Autorità, trasforma il volume di gas misurato al contatore, in volume di gas a condizioni standard (universali) utilizzato dal venditore per la determinazione dei corrispettivi di fornitura. In altri termini, la disciplina del coefficiente K serve ad assicurare che i volumi utilizzati per il calcolo dei corrispettivi da fatturare siano correttamente riportati alle condizioni standard e, dunque, che il prezzo pagato dal cliente finale per la fornitura erogata sia quanto più possibile coerente con i propri consumi effettivi. Eni, pertanto, applicando coefficienti K per valori superiori a quelli utilizzati dall’impresa di distribuzione, ha posto in capo ai propri clienti finali oneri non dovuti.
40. L’incidenza delle infrazioni contestate deve essere valutata in relazione al numero complessivo di clienti serviti da ENI, associati ai PdR cui si applica il coefficiente di correzione K. Alla luce di ciò, in base alle dichiarazioni rese dalla società in sede ispettiva, i clienti che assumono rilievo sono 18.551, rispetto ai quali i 146, per cui è stata rilevata l’infrazione, rappresentano circa lo 0,8%.
41. Non può essere integralmente condivisa l’affermazione relativa alla trascurabilità degli scostamenti, considerato che in alcuni casi la differenza tra il

- valore del coefficiente K da applicare e quello applicato è consistente (anche maggiore del 100%) e che alcuni dei conguagli corrisposti sono di importo rilevante (ad esempio euro 175.000,00 circa ed euro 87.000,00 circa).
42. La durata delle violazioni è stata puntualmente indicata nell'Allegato A al presente provvedimento. In media la condotta illecita si è protratta circa 3 anni per PdR. Per un solo PdR - 00881112538619 - l'infrazione risulterebbe ancora in atto, poiché le dichiarazioni di Eni in senso contrario non sono dimostrate.
43. Per quanto riguarda l'*opera svolta dall'agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione*, Eni ha dimostrato di avere provveduto, prima dell'avvio del presente procedimento, alla restituzione integrale delle somme indebitamente pagate dai clienti finali solo per due PdR e alla restituzione parziale per 103 PdR, mentre per 43 PdR l'esercente *non* ha ancora provveduto ai conguagli dovuti (vedi Allegato B al presente provvedimento). Inoltre, Eni ha dichiarato di avere adottato con circolare interna n. 2 del 5 febbraio 2008 - dunque prima dell'avvio del presente procedimento - procedure interne che dovrebbero garantire un controllo più efficace dei coefficienti K e M. Quanto al fatto che per 99 dei PdR contestati, già prima dell'avvio del presente procedimento si applicavano e si indicavano in fattura i coefficienti K comunicati dal distributore, si osserva che ciò rileva sotto il profilo della gravità della violazione, comportando la cessazione della condotta illecita e, dunque, incidendo sulla sua durata.
44. Quanto al criterio della *personalità dell'agente*, Eni ha commesso in passato altre violazioni di provvedimenti dell'Autorità. Segnatamente, con deliberazione VIS 40/08 è stata ritenuta responsabile della violazione dell'art. 10, comma 2, della deliberazione n. 229/01, inerente l'obbligo del venditore di informare il cliente finale - nella bolletta relativa al pagamento rateizzabile - della possibilità di ottenere la rateizzazione del pagamento di quanto dovuto e delle relative modalità. Con deliberazione VIS 52/08 è stata ritenuta responsabile della violazione delle disposizioni relative al coefficiente M di cui alla deliberazione n. 237/00 (articolo 17, comma 1), recepite dalla deliberazione 207/02 e dagli articoli 3 e 4 della deliberazione n. 138/03.
45. Non meritano accoglimento le deduzioni con le quali la società sostiene che, ai fini della valutazione della *personalità dell'agente*, non possono essere prese in considerazione le suddette deliberazioni VIS 40/08 e VIS 52/08. Con riguardo alla prima, la circostanza che con essa sia stata sanzionata l'inosservanza di un obbligo (di informazione) *diverso* da quello oggetto della presente istruttoria, non è rilevante in quanto nella valutazione della personalità dell'agente ai sensi dell'art. 11 della legge n. 689/1981, rilevano anche i "precedenti" del soggetto. A tal fine possono essere presi in considerazione *tutti* i precedenti illeciti commessi *nel settore genericamente interessato* dalla violazione per cui si procede. Inconferente è anche l'argomentazione relativa alla deliberazione VIS 52/08: il fatto che riguardi una violazione modesta per la quale sia stata irrogata la sanzione minima, non preclude certamente che tale circostanza possa essere considerata ai fini della valutazione della personalità dell'agente. Infine, non rileva, il fatto che entrambe le delibere (VIS 40/08 e 52/08) siano state impugnate stante la presunzione di legittimità del provvedimento amministrativo.

46. In merito al criterio delle *condizioni economiche dell'agente*, si rileva che la società ha un fatturato rilevante (relativo alla vendita del gas al dettaglio) di notevole entità pari a circa 10.221.000.000 (diecimiliardiduecentoventunomilioni) di euro. Le contestazioni di Eni sul calcolo del predetto fatturato sono infondate. Infatti, l'art. 11 della legge n. 689/1981 indica tra i criteri per la quantificazione della sanzione le *condizioni economiche dell'agente*, senza altro specificare, e l'art. 3, dell'Allegato A della deliberazione ARG/com 144/08, fa riferimento - sia per la determinazione dell'importo base della sanzione, sia per l'individuazione del limite massimo della sanzione finale (che, ai sensi del comma 3 dell'articolo da ultimo citato, non può essere superiore al 10% del fatturato) - al "*fatturato dell'impresa nell'ultimo esercizio che precede l'avvio del procedimento sanzionatorio*" dunque, al fatturato *tout court*, senza limiti di sorta. Dunque, la tesi della società, secondo cui solo una parte del fatturato può assumere rilievo ai fini della determinazione della sanzione, è priva di fondamento ed appare in contrasto con la funzione del fatturato che serve a determinare il patrimonio del soggetto da sanzionare e quindi l'effetto deterrente e la sopportabilità della sanzione.
47. Pertanto, la violazione commessa da Eni comporta l'irrogazione di una sanzione di euro 1.023.000 (unmilioneventitremila).

DELIBERA

1. si accerta la violazione, da parte della società Eni S.p.A., per i PdR di cui all'Allegato A al presente provvedimento (che ne costituisce parte integrante e sostanziale), delle disposizioni relative al coefficiente di correzione dei volumi (K) nei termini di cui in motivazione;
2. è irrogata alla società Eni S.p.A., ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera c), della legge n. 481/95, una sanzione amministrativa pecuniaria pari a euro 1.023.000 (unmilioneventitremila);
3. si ordina alla società Eni S.p.A. di applicare al PdR 00881112538619 il coefficiente di correzione dei volumi utilizzato dal distributore e di trasmettere all'Autorità la prova dell'ottemperanza a tale prescrizione entro due mesi dalla notifica del presente provvedimento;
4. si ordina alla società Eni S.p.A. di procedere ai conguagli per i PdR indicati nell'Allegato B, colonne D ed E, al presente provvedimento (che ne costituisce parte integrante e sostanziale);
5. si ordina alla società Eni S.p.A. di trasmettere all'Autorità:
 - (i) entro 15 giorni dalla notifica del presente provvedimento, il piano dei conguagli che la società intende seguire per ottemperare alla prescrizione di cui alla precedente punto 4;
 - (ii) le prove documentali del rispetto del piano dei conguagli di cui al precedente punto (i);
6. si ordina alla società Eni S.p.A. il pagamento della sanzione di cui al precedente punto 2 entro il termine di 30 (trenta) giorni dalla data di notifica del presente provvedimento, con versamento diretto al concessionario del servizio di riscossione, oppure mediante delega ad una banca o alle Poste Italiane S.p.A. presentando il

modello allegato (recante codice ente “QAE” e codice tributo “787T”), che costituisce parte integrante e sostanziale del presente provvedimento (*Allegato C*), come previsto dal decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 237;

7. decorso il termine di cui alla precedente lettera, per il periodo di ritardo inferiore ad un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento (codice tributo “788T”); in caso di ulteriore ritardo nell’adempimento, saranno applicate le maggiorazioni di cui all’articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81 (codice tributo “789T”);
8. si ordina alla società Eni S.p.A. di comunicare l’avvenuto pagamento della sanzione amministrativa pecuniaria di cui sopra all’Autorità, mediante l’invio di copia del documento attestante il versamento effettuato;
9. il presente provvedimento sarà notificato mediante plico raccomandato con avviso di ricevimento alla società Eni S.p.A., con sede legale in Piazza Enrico Mattei n. 1, 00144 Roma, e pubblicato sul sito *internet* dell’Autorità (www.autorita.energia.it).

Avverso il presente provvedimento, ai sensi dell’articolo 2, comma 25, della legge n. 481/95, può essere proposto ricorso dinanzi al competente Tribunale Amministrativo Regionale, entro il termine di 60 (sessanta) giorni dalla data di notifica dello stesso.

5 ottobre 2009

Il Presidente: Alessandro Ortis