

DELIBERAZIONE 14 DICEMBRE 2021
574/2021/S/GAS

DICHIARAZIONE DI INAMMISSIBILITÀ DELLA PROPOSTA DI IMPEGNI PRESENTATA DA
ENEGAN GAS TRADING S.R.L.

L'AUTORITÀ DI REGOLAZIONE PER ENERGIA RETI E AMBIENTE

Nella 1185^a riunione del 14 dicembre 2021

VISTI:

- la 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 (di seguito: direttiva 2009/73/CE);
- la direttiva (UE) 2019/692 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 aprile 2019 che ha modificato la direttiva 2009/73/CE;
- il regolamento (UE) n. 1227/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2011 concernente l'integrità e la trasparenza del mercato dell'energia all'ingrosso (di seguito: REMIT);
- la legge 24 novembre 1981, n. 689;
- la legge 14 novembre 1995, n. 481 e s.m.i. (di seguito: legge 481/95);
- il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164;
- il decreto legislativo 1 giugno 2011, n. 93 e s.m.i.;
- l'articolo 22 della legge 30 ottobre 2014, n. 161 (di seguito: legge 161/14);
- il decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244;
- la *Guidance Note* dell'Agenzia per la cooperazione fra i regolatori nazionali dell'energia (di seguito: ACER) del 19 Giugno 2017, n. 1 – prima edizione, sull'applicazione dell'articolo 5 del REMIT inerente al divieto di manipolazione del mercato, c.d. wash trades (di seguito: Linee Guida ACER – *wash trades*);
- l'Allegato A alla deliberazione dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (di seguito: Autorità) 5 dicembre 2018, 631/2018/R/gas, recante il Testo integrato del monitoraggio del mercato all'ingrosso del gas naturale e s.m.i. (di seguito: TIMMIG);
- l'Allegato A alla deliberazione dell'Autorità 14 giugno 2012, 243/2012/E/com, recante "Adozione del nuovo regolamento per la disciplina dei procedimenti sanzionatori e delle modalità procedurali per la valutazione degli impegni" e s.m.i. (di seguito: deliberazione 243/2012/E/com);

- la deliberazione dell’Autorità 14 novembre 2016, 658/2016/A (di seguito: deliberazione 658/2016/A);
- gli Allegati A e B alla deliberazione dell’Autorità 2 febbraio 2018, 57/2018/A (di seguito: deliberazione 57/2018/A);
- la deliberazione dell’Autorità 2 febbraio 2018, 58/2018/A (di seguito: deliberazione 58/2018/A);
- la determinazione del Direttore della Direzione Sanzioni e Impegni dell’Autorità 19 ottobre 2020, DSAI/19/2020/gas (di seguito: determinazione DSAI/19/2020/gas).

CONSIDERATO CHE:

- con nota 10 gennaio 2020 (acquisita con prot. Autorità 1202 del 15 gennaio 2020) – successivamente integrata con nota acquisita con prot. Autorità 9761 del 17 marzo 2020 – il Gestore dei Mercati Energetici (di seguito: GME) ha inviato all’Autorità, ai sensi dell’articolo 15 del REMIT e dell’articolo 8, comma 2, del TIMMIG, la segnalazione di un caso di sospetta violazione del divieto di manipolazione del mercato di cui all’articolo 5 del REMIT, da parte delle società Enegan Gas Trading S.r.l. (di seguito: EGT) e Joytrade S.r.l. (di seguito: Joytrade);
- in particolare, tale segnalazione dava evidenza della conclusione ripetuta in 7 (sette) sessioni di mercato, in un arco temporale compreso tra l’11 dicembre 2019 e il 31 gennaio 2020 (precisamente 11 e 30 dicembre 2019 e 2, 4, 7, 30 e 31 gennaio 2020), nei mercati a pronti (di seguito: MP-GAS) e a termine (di seguito: MT-GAS) del gas naturale gestiti dal GME, di transazioni anomale caratterizzate:
 - a) dalle stesse controparti, EGT e Joytrade, legalmente rappresentate dalla medesima persona fisica [omissis];
 - b) da ordini rispettivamente in acquisto e vendita che si incrociano tra loro in un ristretto lasso di tempo (al massimo pari a 1 minuto e 40 secondi, ad eccezione della sessione MGP-GAS del 30 gennaio 2020) e da inversioni di posizione tra le due parti in un brevissimo arco temporale (circa 7 minuti nella sessione del 7 gennaio 2020 sul mercato MT-GAS e circa 4 minuti nella sessione del 30 gennaio 2020 sui mercati MT-GAS e MP-GAS);
 - c) da ordini inseriti in fasi delle sessioni di mercato connotate da bassa liquidità (in assenza di altre offerte sui *book* di negoziazione, ad eccezione della sessione del 7 gennaio);
 - d) da prezzi significativamente disallineati rispetto a quelli correnti di mercato, con scarti di prezzo fino a 9 €/MWh circa;
- con riferimento ad alcune delle predette condotte anomale, in data 13 gennaio 2020 l’Autorità ha ricevuto un’ulteriore segnalazione di condotta sospetta ai sensi del REMIT da parte di un *trader*;

- al fine di acquisire ulteriori informazioni sulle condotte oggetto di segnalazione, EGT e Joytrade sono state sentite in audizione presso gli Uffici dell’Autorità il giorno 6 febbraio 2020 e successivamente, con nota 21 febbraio 2020 (acquisita con prot. Autorità 6456 del 24 febbraio 2020), la società EGT ha trasmesso una memoria difensiva ed allegata documentazione;
- come risultante anche dalle visure camerali effettuate dagli Uffici, EGT, costituita nel 2013 e avente ad oggetto l’attività di commercio all’ingrosso di gas naturale, al tempo delle condotte contestate aveva come soci la controllante Enegan S.p.A., con una quota pari al 70% del capitale sociale, e [omissis], con il restante 30%, quest’ultimo altresì socio unico di Joytrade, nonché legale rappresentante sia di EGT che di Joytrade; Joytrade, avente la presidenza del Consiglio di Amministrazione di EGT, è stata costituita come *holding* nel mese di ottobre 2018 e solo a partire dal mese di marzo 2019 aveva iniziato a svolgere, sporadicamente, attività di *trading* del gas naturale sulle piattaforme gestite dal GME;
- a seguito di richiesta dell’Autorità, in data 17 marzo 2020 il GME ha trasmesso una nota (acquisita con prot. Autorità 9761 del 17 marzo 2020) recante una valutazione quantitativa degli impatti dell’operatività di EGT e di Joytrade sull’andamento dei corsi infraseSSIONE, sui prezzi medi di sessione e sul prezzo di bilanciamento relativo ai giorni gas in contrattazione;
- inoltre, l’Autorità ha analizzato gli *order-book* delle sessioni di mercato oggetto della segnalazione, per valutare gli eventuali effetti determinati dalle transazioni tra EGT e Joytrade sulle strategie di *trading* di altri operatori;
- dall’esame di tutti gli elementi acquisiti è risultata la violazione, da parte delle predette società, del divieto di manipolazione del mercato sancito dall’articolo 5 del REMIT; segnatamente, le transazioni in questione sarebbero riconducibili alla fattispecie di manipolazione del mercato descritta all’articolo 2, numero 2, lettera a), punto i), del REMIT, cioè alla conclusione di transazioni di prodotti energetici all’ingrosso che forniscano o siano suscettibili di fornire indicazioni false o tendenziose in merito all’offerta, alla domanda o al prezzo dei prodotti energetici all’ingrosso;
- come precisato dall’ACER, un indizio di tale ipotesi è rappresentato dall’individuazione di transazioni che avvengono in assenza di variazioni negli interessi economici o nel rischio di mercato delle parti e le parti operano in concerto o colludono e ciò si verifica senz’altro quando le transazioni sono disposte, tra l’altro, da “*the same legal or natural person*”, come nel caso in esame;
- inoltre, nella fattispecie le transazioni in questione risultano avere fornito al mercato un segnale di prezzo fuorviante sia in termini di livello di prezzo (prezzo non allineato ai prezzi correnti) sia in termini di volatilità del prezzo (transazioni con inversione della posizione e scarto di prezzo significativo), in grado di influenzare l’operatività di altri *trader* e, dunque, di alterare domanda e offerta;

- pertanto, sulla base delle risultanze acquisite, con determinazione DSAI/19/2020/gas sono stati avviati due procedimenti, nei confronti di EGT e di Joytrade, per l'accertamento della violazione dell'articolo 5 del REMIT e per l'adozione dei relativi provvedimenti sanzionatori, ai sensi dell'articolo 22 della legge 161/14;
- in data 18 novembre 2020 EGT ha presentato, ai sensi dell'art. 45 del decreto legislativo 93/11 e dell'art. 16 dell'Allegato A alla deliberazione 243/2012/E/com, una proposta di impegni (acquisita con prot. Autorità 37944) relativa alle predette contestazioni;
- dalle visure camerali effettuate dagli Uffici dell'Autorità, risulta cessato qualsiasi rapporto tra EGT, da un lato, e Joytrade e [omissis], dall'altro: infatti, [omissis] (Amministratore e Socio Unico di Joytrade) dal 15 marzo 2021 non è più socio di EGT e dal 28 aprile 2021 non è più legale rappresentante e Amministratore di EGT, il cui unico socio risulta essere ora Enegan S.p.A.;
- con note 4 e 8 novembre 2021 (prot. Autorità 41316 e 41743) il Responsabile del procedimento ha chiesto, ai sensi dell'art. 10 del Regolamento approvato con deliberazione 243/2012/E/com, informazioni al GME e a EGT, che le hanno fornite in data 10 e 15 novembre 2021 (acquisite rispettivamente con prot. Autorità 42041 e 42859);
- nella riunione del 14 dicembre 2021 il Collegio ha preso atto dell'istruttoria preliminare del Responsabile del procedimento.

CONSIDERATO, INOLTRE, CHE:

- nella proposta di impegni EGT ha dichiarato la cessazione delle condotte contestate con la determinazione DSAI/19/2020/gas, richiesta dall'art. 17, comma 2, lettera b), dell'Allegato A alla deliberazione 243/2012/E/com; segnatamente, la società ha evidenziato che, configurandosi le attività di *trading* contestate quali illeciti istantanei, le condotte in esame si sono consumate in un preciso momento e si sono, dunque, esaurite;
- la nota inviata dal GME lo scorso 10 novembre (prot. Autorità 42041), in risposta alla richiesta di informazioni del Responsabile del procedimento, ha confermato che EGT, successivamente alle condotte contestate nel presente procedimento, non ha tenuto ulteriori condotte anomale sul mercato del gas naturale, né ha impugnato il provvedimento disciplinare di sospensione dal mercato del gas naturale (MGAS) adottato dal GME;
- per quanto riguarda l'utilità degli impegni a ripristinare l'assetto di interessi anteriore alla violazione o ad eliminare, almeno in parte, eventuali conseguenze immediate e dirette della violazione, la società ha dichiarato di avere formalizzato, già prima dell'avvio del presente procedimento, una contestazione disciplinare al dipendente che ha materialmente operato nelle sessioni di *trading* contestate;
- la proposta presentata da EGT reca i seguenti impegni:

1. mantenimento del sistema di *governance* adottato con verbale del Consiglio di Amministrazione dell'11 febbraio 2020 (impegno n. 1);
2. affidamento al Direttore Generale della controllante Enegan S.p.A. di poteri di controllo sull'operato del personale dipendente della controllata EGT, con particolare riferimento all'attività di *trading* (impegno n. 2);
3. affiancamento, per l'esercizio delle funzioni di cui all'impegno n. 2, al Direttore Generale della controllante Enegan S.p.A., in rapporto di *staff*, del Direttore *Operations* di Enegan S.p.A. (impegno n. 3);
4. predisposizione in forma scritta e vincolante di linee guida, di protocolli e di procedure per l'operatività sui mercati energetici, improntate ai principi di separazione delle funzioni, di segregazione dei ruoli e di tracciabilità dei processi decisionali (impegno n. 4);
5. integrazione del sistema disciplinare vigente con previsione di sanzioni *ad hoc* per l'inosservanza delle linee guida, dei protocolli e delle procedure operative di cui all'impegno n. 4 (impegno n. 5);
6. predisposizione di corsi interni, a cura di esperti in materie giuridiche, sulla disciplina del REMIT, nonché sulla legge 161/14 (impegno n. 6);
7. iscrizione del personale con mansioni operative sui mercati energetici, con obbligo di frequenza sanzionato disciplinarmente, a corsi di formazione in materia di approvvigionamento e vendita di gas naturale e argomenti correlati (impegno n. 7).

RITENUTO CHE:

- le iniziative presentate da EGT siano inammissibili a valere come proposta di impegni, ai sensi dell'art. 17, comma 2, lettere a), c) ed e) dell'Allegato A alla deliberazione 243/2012/E/com, per le seguenti ragioni;
- anzitutto la contestazione disciplinare richiamata dalla società non riguarda l'attività di *trading* contestata nel presente procedimento, bensì l'omesso controllo, nella casella di PEC della società, delle comunicazioni delle Autorità di settore e la conseguente mancata tempestiva informazione degli organi amministrativi della società; detta misura, pertanto – che non potrebbe costituire un impegno, essendo già stata attuata – non solo è inidonea a ripristinare l'assetto di interessi anteriore e/o a rimuovere le conseguenze della violazione ascritta, ma è altresì irrilevante riferendosi ad altro fatto;
- in secondo luogo, le misure proposte attinenti alla *governance* della società paiono inutili e, dunque, inammissibili ai sensi dell'art. 17, comma 2, lett. c) dell'Allegato A alla deliberazione 243/2012/E/com: il soggetto cui viene attribuito il controllo sull'attività di *trading* di EGT, [omissis], oltre a rivestire la carica di Direttore generale della controllante Enegan S.p.A., infatti, risulta altresì far parte dell'organo amministrativo di EGT, cosicché ciò che viene proposta come un'utile iniziativa, in realtà sembra configurarsi come una mera attribuzione di

deleghe ad un soggetto che riveste ruoli apicali sia in EGT che in Enegam S.p.A.; più in generale, le modifiche al sistema di *governance* di una società non sembrano integrare misure idonee ad evitare la commissione di illeciti;

- inoltre, l'impegno n. 1, avente ad oggetto il "mantenimento" del sistema di *governance* già adottato a febbraio 2020, e buona parte di quelli afferenti alle attività di formazione, risultano altresì inammissibili ai sensi dell'art. 17, comma 2, lett. a), dell'Allegato A alla deliberazione 243/2012/E/com, in considerazione del fatto che erano già attuati prima della *presentazione* della proposta di impegni, come dimostrato dai documenti allegati alla predetta proposta;
- come chiarito nelle "Linee guida sulla procedura per la valutazione degli impegni" pubblicate sul sito *internet* dell'Autorità, infatti, nel caso in cui le condotte oggetto degli impegni siano state già realizzate prima della presentazione della proposta, gli impegni sono inammissibili in quanto risultano presentati per finalità dilatorie;
- da ultimo, *tutte* le misure oggetto della proposta di impegni – peraltro presentate in maniera frammentata – risultano inammissibili anche ai sensi dell'art. 17, comma 2, lett. e) dell'Allegato A alla deliberazione 243/2012/E/com, in quanto preordinate al mero rispetto della regolazione: una maggiore vigilanza degli organi di vertice della controllante sull'attività di *trading* della controllata EGT (impegni nn. 1, 2 e 3), la predisposizione di linee guida e procedure operative per l'attività di *trading* (impegno n. 4) e la conseguente introduzione di sanzioni disciplinari *ad hoc* in caso di loro inosservanza (impegno n. 5), infine l'erogazione di corsi di formazione sulla disciplina del REMIT e sulla legge 161/14, nonché sull'approvvigionamento e vendita del gas naturale (impegni n. 6 e 7), sono iniziative, infatti, che hanno come *unico* obiettivo quello di impegnarsi per il futuro nello svolgimento conforme alle regole dell'attività di *trading*; in altri termini, come peraltro esplicitato dalla stessa EGT, esse "tendono a eliminare in radice la possibilità che possa nuovamente manifestarsi una condotta frutto di colpa organizzativa";
- tuttavia, come riconosciuto anche dalla costante giurisprudenza, è onere precipuo dell'operatore che intende fare ingresso in un mercato adottare misure che consentano di adeguarsi alle regole di tale mercato;
- EGT, pertanto, avrebbe dovuto porre in essere le misure oggetto di impegni *prima* della violazione e non già a seguito di questa; in ogni caso le azioni "dovute" cui EGT è comunque tenuta in base alla c.d. diligenza specifica o qualificata richiesta agli operatori professionali ai sensi dell'art. 1176, comma 2, del codice civile, sono inammissibili a valere come impegni, ai sensi dell'art. 17, comma 2, lett. e), dell'Allegato A alla deliberazione 243/2012/E/com, risolvendosi in attività preordinate al "mero adempimento dell'obbligo violato";
- trattandosi di azioni volte *esclusivamente* al mero adempimento dell'obbligo violato, le iniziative oggetto della proposta di impegni non apportano alcun beneficio all'integrità e alla trasparenza dei mercati energetici e in particolare a

quelli del gas che qui assumono rilievo, non introducendo alcunché di nuovo ed ulteriore rispetto alle disposizioni vigenti e risultando conseguentemente inammissibili a valere come impegni anche ai sensi dell'art. 17, comma 2, lett. c), dell'Allegato A alla deliberazione 243/2012/E/com;

- sussistano, pertanto, i presupposti per dichiarare inammissibile, ai sensi dell'art. 17, comma 2, lettere a), c) ed e) dell'Allegato A alla deliberazione 243/2012/E/com, la citata proposta di impegni presentata da EGT

DELIBERA

1. di dichiarare inammissibile, ai sensi dell'art. 17, comma 2, lettere a), c) ed e) dell'Allegato A alla deliberazione 243/2012/E/com, per le considerazioni di cui in motivazione, anche alla luce delle acquisizioni istruttorie in data 10 e 15 novembre 2021 (prot. Autorità 42041 e 42859), la proposta di impegni presentata da Enegan Gas Trading S.r.l. in data 18 novembre 2020 (acquisita con prot. Autorità 37944);
2. di comunicare il presente atto a Enegan Gas Trading S.r.l. (P. Iva 06403060483) mediante PEC all'indirizzo enegangastrading@pec.it e di pubblicarlo sul sito internet dell'Autorità www.arera.it.

14 dicembre 2021

IL PRESIDENTE
Stefano Besseghini