

Deliberazione 3 giugno 2009 – VIS 53/09

Irrogazione di sanzioni ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera c), della legge 14 novembre 1995, n. 481, nei confronti della società AGSM Verona S.p.A.

L'AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA E IL GAS

Nella riunione del 3 giugno 2009

Visti:

- l'articolo 2, comma 20, lettera c), della legge 14 novembre 1995, n. 481;
- la legge 24 novembre 1981, n. 689;
- l'articolo 11*bis* del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, introdotto dalla legge di conversione 14 maggio 2005, n. 80;
- il decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79;
- 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) 28 dicembre 1999, n. 200/99;
- la deliberazione dell'Autorità 9 marzo 2000, n. 52/00;
- il Testo integrato delle disposizioni dell'Autorità per l'erogazione dei servizi di trasporto, di misura e di vendita dell'energia elettrica, approvato con deliberazione 18 ottobre 2001, n. 228/01, come successivamente modificato e integrato (di seguito: TIT per il primo periodo di regolazione);
- il Testo integrato delle disposizioni dell'Autorità per l'erogazione dei servizi di trasmissione, distribuzione, misura e vendita dell'energia elettrica – Periodo di regolazione 2004-2007, approvato con deliberazione 30 gennaio 2004, n. 5/04, come successivamente modificato e integrato (di seguito: TIT per il secondo periodo di regolazione);
- la deliberazione dell'Autorità 5 dicembre 2006, n. 275/06;
- la deliberazione dell'Autorità 4 giugno 2007, n. 127/07;
- la deliberazione dell'Autorità 25 giugno 2007, n. 152/07;
- il Testo integrato delle disposizioni dell'Autorità per l'erogazione dei servizi di vendita dell'energia elettrica di maggior tutela e di salvaguardia ai clienti finali ai sensi del decreto-legge 18 giugno 2007, n. 73/07, approvato con deliberazione 27 giugno 2007, n. 156/07, come successivamente modificato e integrato;
- la deliberazione dell'Autorità 27 settembre 2007, n. 237/07;
- la deliberazione dell'Autorità 1 aprile 2008, VIS 38/08;

- la deliberazione dell’Autorità 2 ottobre 2008, ARG/com 144/08.

Fatto

1. Con deliberazione VIS 38/08 l’Autorità ha avviato, nei confronti della società AGSM Verona S.p.A. (di seguito: AGSM o la società), un’istruttoria formale per l’accertamento e la sanzione delle seguenti violazioni, riscontrate sulla base di informazioni e documenti acquisiti nel corso di una verifica ispettiva effettuata presso la stessa società in data 8 e 9 novembre 2007:
 - a) nel periodo compreso tra il 1° luglio 2004 e il 30 giugno 2007, la società ha offerto ai propri clienti finali *domestici* sia la possibilità di fatturazione a rate costanti in acconto, salvo conguaglio annuale (di seguito: opzione “Bolletta costante”), sia la possibilità di acquistare energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili ad un corrispettivo maggiorato (di seguito: opzione “AGSM energia rinnovabile”), senza aver mai sottoposto alla previa approvazione dell’Autorità queste *opzioni tariffarie ulteriori domestiche*, in violazione dell’articolo 4, comma 1, del TIT per il secondo periodo di regolazione, così giovandosi indebitamente, peraltro, della proroga al 30 giugno 2007 che l’articolo 5, comma 1, della deliberazione n. 275/06 ha assicurato alle sole opzioni tariffarie ulteriori domestiche approvate dall’Autorità per l’anno 2006;
 - b) nel periodo compreso tra il 1° luglio 2004 e il 30 giugno 2007, la società ha offerto ai propri clienti finali *non domestici* l’opzione “Bolletta costante”, e quella “AGSM energia rinnovabile”, in violazione del TIT per il secondo periodo di regolazione, che, diversamente dal TIT per il primo periodo di regolazione, preclude la possibilità, per l’esercente il servizio di distribuzione, di offrire ai clienti finali non domestici *opzioni tariffarie ulteriori*;
 - c) AGSM ha presunto il silenzio assenso all’applicazione delle nuove condizioni economiche biorarie per il servizio di maggior tutela (così come definite, a partire dal 1° ottobre 2007, dalla deliberazione n. 237/07) da parte dei propri (n. 34) clienti *ex vincolati* che al 30 giugno 2007 usufruivano di tariffe biorarie del servizio di vendita di energia elettrica (di seguito: clienti *ex vincolati* biorari), in violazione dei punti 2 e 3 del dispositivo della citata deliberazione n. 237/07, che invece subordinano l’applicazione delle nuove condizioni economiche biorarie ai clienti *ex vincolati* biorari ad una esplicita “richiesta” di questi ultimi, una volta ricevuta un’apposita informativa individuale da parte dell’esercente il servizio di maggior tutela.
2. In data 5 luglio 2008 (prot. Autorità 0019980) è stata acquisita al presente procedimento una memoria difensiva di AGSM, corredata da documenti.
3. Con nota 24 gennaio 2009 (prot. Autorità 0008607) il responsabile del procedimento ha comunicato alla società le risultanze istruttorie ai sensi dell’articolo 16, comma 1, del d.P.R. n. 244/01.
4. In data 13 marzo 2009 si è svolta, ai sensi degli articoli 16, comma 3, e 10,

comma 5, del d.P.R. n. 244/01, l'audizione finale avanti al Collegio, nel corso della quale la società ha prodotto una seconda memoria difensiva, corredata da documentazione (prot. Autorità 012191).

In data 24 marzo 2009 (prot. Autorità 013726) AGSM ha depositato ulteriori documenti, la cui produzione era stata consentita in sede di audizione finale.

Valutazione giuridica

A. Argomentazioni di AGSM

A1. Argomentazioni di AGSM in merito all'opzione "Bolletta costante"

5. La società sostiene che l'opzione "Bolletta costante" non costituirebbe un'opzione tariffaria ulteriore, ma una semplice *modalità di pagamento* del corrispettivo dovuto. L'iniziativa sarebbe infatti basata sulla suddivisione in dodicesimi del consumo annuo *standard* dell'utente, sull'emissione di bollette di acconto mensili recanti ciascuna un importo corrispondente ad 1/12 del consumo annuo *standard* e sull'emissione di una bolletta di conguaglio, una volta l'anno e a seguito della lettura del gruppo di misura. Tale modalità di pagamento non inciderebbe sulle tariffe applicate ai clienti finali (domestici e non), che resterebbero pur sempre quelle approvate dall'Autorità (cfr. pag. 2 della memoria 5 luglio 2008). Né vi sarebbe una violazione delle inderogabili condizioni contrattuali stabilite con la deliberazione dell'Autorità n. 200/99 a tutela dei clienti vincolati: infatti il consumo annuo *standard* rifletterebbe il consumo storico del singolo utente e nel corso dell'esecuzione del contratto sarebbe garantita ai clienti sia l'autolettura del gruppo di misura, che l'aggiornamento automatico del valore delle singole bollette in funzione di consumi effettivi inferiori a quelli stimati (cfr. pag. 3 della memoria 13 marzo 2009).

A2. Argomentazioni di AGSM in merito all'opzione "AGSM energia rinnovabile"

6. La società svolge due argomentazioni. *In primo luogo*, i contatti intercorsi tra gennaio 2005 e marzo 2006 con gli uffici dell'Autorità e la pubblicazione del documento di consultazione 9 marzo 2005, recante "Interventi per la diffusione presso le utenze domestiche di tariffe e opzioni tariffarie che prevedano prezzi dell'energia elettrica differenziati su due o più raggruppamenti orari e regolazione dell'offerta ai clienti domestici di 'garanzie di origine' dell'energia elettrica da fonti rinnovabili", avrebbero ingenerato nella società il *ragionevole affidamento* circa la compatibilità con il quadro regolatorio dell'offerta ai clienti finali (domestici e non) dell'opzione in questione. *In secondo luogo*, la proposta "AGSM energia rinnovabile" si risolverebbe in un *servizio aggiuntivo* offerto agli utenti in cambio di un contributo (*sovrapprezzo*) per la volontaria adesione all'iniziativa. Tale contributo, destinato a finanziare iniziative di ricerca e sviluppo nel campo delle fonti energetiche rinnovabili, non costituirebbe componente tariffaria per la remunerazione dei servizi di trasmissione, distribuzione, misura e vendita di energia elettrica: di qui l'asserita impossibilità di qualificare la proposta come opzione tariffaria

ulteriore (cfr. pagg. 2 – 3 della memoria 5 luglio 2008 e pagg. 4 – 5 della memoria 13 marzo 2009).

7. La società inoltre rappresenta: a) che l’iniziativa ha riguardato alcune centinaia di clienti a fronte degli oltre 150.000 serviti e ha fruttato un ricavo complessivo pari a euro 21.322,00, nel periodo di riferimento della contestazione; b) che le adesioni all’iniziativa sono iniziate il 29 agosto 2005, e non nell’aprile 2005 (cfr. pagg. 5 e 8 della memoria 13 marzo 2009).

A3. Argomentazioni di AGSM in merito all’assenso tacito per l’applicazione, con decorrenza 1° ottobre 2007, delle nuove condizioni economiche biorarie per il servizio di maggior tutela

8. La società osserva che il termine entro cui inviare ai clienti *ex* vincolati biorari l’informativa in merito alle nuove condizioni economiche biorarie (5 ottobre 2007) era anteriore rispetto alla data di pubblicazione in Gazzetta Ufficiale della deliberazione n. 237/07 (17 ottobre 2007), e che la richiesta dei clienti, ai fini dell’applicazione delle suddette condizioni a decorrere dal 1° ottobre 2007, avrebbe dovuto essere trasmessa entro il 31 ottobre 2007: il silenzio assenso si sarebbe pertanto imposto come *unico meccanismo compatibile con la ristrettezza dei tempi* (segnatamente, del lasso di tempo compreso tra il 17 e il 31 ottobre 2007), oltre che più rispondente alla convenienza (“interesse sostanziale”) degli utenti.
9. Inoltre AGSM rileva che i clienti *ex* vincolati biorari coinvolti sono 32 (e non 34). Nel maggio 2008 la società ha indirizzato ad essi una richiesta di “formalizzare la volontà” (prima erroneamente presunta) dell’applicazione, con decorrenza 1° ottobre 2007, delle nuove condizioni economiche biorarie. Dalla documentazione allegata alla memoria 5 luglio 2008 risultano n. 16 riscontri positivi e da quella allegata alla memoria 13 marzo 2009 n. 7 riscontri positivi (per un totale di n. 23 riscontri positivi). Dalla documentazione acquisita il 24 marzo 2009 emerge, con riguardo a 4 dei 9 clienti che non hanno fornito alcun riscontro, che l’applicazione delle condizioni economiche biorarie si è rivelata vantaggiosa.

B. Valutazione delle argomentazioni di AGSM

B1. In merito all’opzione “Bolletta costante”

10. Le argomentazioni svolte da AGSM riguardo all’opzione “Bolletta costante” non sono condivisibili. Benché le “bollette di acconto mensili” siano calcolate “con riferimento alle tariffe ed imposte in vigore nei periodi di fatturazione” e, per l’eventualità in cui “siano intervenute variazioni di tariffe nel corso dell’anno”, nella “bolletta di saldo”, emessa a seguito della lettura annuale del gruppo di misura, venga operata “una suddivisione” dei consumi [eccedenti quelli stimati su base annua] con criterio *pro* giorno” (cfr. la copia della proposta contrattuale in questione), resta comunque da rilevare che:
 - a) non vi è alcuna evidenza che il consumo annuo *standard* stimato da AGSM rifletta il *consumo storico del singolo utente*. La contraria affermazione della società (cfr. pag. 2 della memoria 13 marzo 2009)

non trova riscontro nel documento recante “integrazione al contratto”, la cui terza riga si riferisce genericamente al “consumo annuo *standard*”. E’ soltanto nell’opuscolo informativo (doc. 1 allegato alla memoria 13 marzo 2009) che compare l’indispensabile legame tra consumo annuo *standard* e consumo storico del singolo cliente: ma detto opuscolo *non* integra il contratto di somministrazione. Peraltro, dalle “bollette con casi esemplificativi di revisione del consumo storico” (doc. 3 allegato alla memoria 13 marzo 2009) emergono revisioni del consumo stimato in funzione delle letture periodicamente effettuate. Ma ciò significa soltanto che AGSM, pur senza esservi contrattualmente tenuta, ha talvolta provveduto alle anzidette revisioni: circostanza apprezzabile ai soli fini della quantificazione della sanzione, sotto il profilo della gravità della violazione. La preventiva sottoposizione all’Autorità dell’opzione tariffaria ulteriore “Bolletta costante” sarebbe valsa proprio ad introdurre espressamente nel contratto di somministrazione l’obbligo di stimare sin dall’inizio e di rivedere il consumo annuo *standard* in funzione del consumo storico del singolo utente;

- b) nel corso dell’esecuzione del contratto non è garantita all’utente l’*autolettura* del gruppo di misura, che assicurerebbe in via automatica, nei singoli periodi di fatturazione, l’aderenza del consumo stimato a quello effettivo (cfr., al riguardo, l’articolo 3, comma 2, della deliberazione n. 200/99, ove è previsto che “gli esercenti, relativamente ai clienti con periodicità di lettura annuale, sono tenuti a rendere disponibile ai clienti medesimi una modalità di autolettura dei consumi”). Contrariamente a quanto sostenuto da AGSM (cfr. pag. 2 della memoria 13 marzo 2009), nella quindicesima e sedicesima riga del documento recante “integrazione al contratto” non vi è alcun cenno all’autolettura. Qui, infatti, si legge che ove il cliente “notasse”, “durante l’anno” “sensibili variazioni dei consumi previsti”, “potrà darne avviso ad AGSM, che provvederà a fare una lettura di controllo per aggiornare, nell’evenienza, il valore delle rate”. L’autolettura invece assicura in via automatica l’aderenza del consumo stimato a quello effettivo;
- c) l’aggiornamento del valore delle singole bollette nel corso dell’esecuzione del contratto, in funzione di consumi effettivi inferiori a quelli stimati, costituisce una *facoltà* (anziché un obbligo) di AGSM. Le contrarie affermazioni della società (cfr. pag. 3 della memoria 13 marzo 2009) non valgono a superare quanto risulta dal documento recante “integrazione al contratto”, ove si legge che: c1) la società “verificherà la corrispondenza delle rate mensili in base alla lettura di saldo e potrà [e non dovrà] aggiornare il valore delle rate nel caso di scostamenti significativi [e non nel caso di scostamenti *tout court*] dei consumi”; c2) la società “si riserva la *facoltà* di effettuare letture di controllo nel corso dell’anno per verificare il reale andamento dei consumi e di, *eventualmente* [e non necessariamente], modificare il valore delle rate mensili”; c3) se il cliente “durante l’anno”, “notasse *sensibili* variazioni [e non variazioni *tout court*] dei

consumi previsti”, “potrà darne avviso ad AGSM, che *provvederà a fare una lettura di controllo* per aggiornare [non automaticamente], *nell’evenienza*, il valore delle rate”. Come già rilevato *supra sub a)*, il fatto che AGSM abbia talvolta provveduto, pur senza esservi contrattualmente tenuta, a rivedere il consumo stimato in funzione delle letture periodicamente effettuate, non vale ad escludere la violazione, assumendo invece rilievo sul diverso versante della quantificazione della sanzione, sotto il profilo della gravità della violazione.

B2. In merito all’opzione “AGSM energia rinnovabile”

11. Neppure le argomentazioni svolte dalla società in merito all’opzione “AGSM energia rinnovabile” sono condivisibili. In primo luogo, le note degli uffici dell’Autorità richiamate da AGSM (14 luglio 2005, prot. EF/M05/3029/fc e 30 dicembre 2005, prot. EF/M05/5426/fc-ao), per come formulate, non erano idonee ad ingenerare alcun *affidamento* circa la compatibilità con il quadro regolatorio dell’offerta ai clienti finali (domestici e non) dell’opzione in questione. In particolare, nella citata nota 14 luglio 2005 si affermava testualmente che “*la coerenza di detta iniziativa con il vigente quadro normativo di settore*” dovesse essere “*approfondita*” e, a tal fine, si chiedevano alla società alcune informazioni. Ricevute le quali, nella successiva nota 30 dicembre 2005 si affermava testualmente che: a) nell’incontro svoltosi il 26 gennaio 2005, su richiesta di AGSM, presso gli uffici dell’Autorità “*non è stata né poteva essere concessa alcuna autorizzazione...per l’applicazione di cosiddette opzioni verdi ai clienti vincolati*”; b) “*piuttosto...in detto incontro era emersa l’impossibilità di attivare simili offerte stante l’assenza di una specifica regolazione*”; c) “*...la scrivente Direzione ritiene che l’iniziativa commerciale da Voi condotta...possa presentare profili di illegittimità e di violazione della normativa vigente*”, con riserva “*di proporre all’Autorità l’avvio di uno specifico procedimento formale*”. Inoltre, il documento di consultazione 9 marzo 2005, richiamato nel precedente punto 7, non è mai sfociato, per la parte che qui rileva (paragrafi 7, 7.1 e 7.2), in una delibera dell’Autorità: circostanza ben nota ad ogni operatore.
12. In secondo luogo, la proposta “AGSM energia rinnovabile” comporta l’applicazione di un *sovrapprezzo* e, quindi, di un *prezzo maggiorato rispetto a quello amministrato*. La qualificazione del sovrapprezzo come contributo correlato ad un servizio aggiuntivo, che nulla avrebbe a che fare con le varie componenti tariffarie, costituisce un *artificio nominalistico* con finalità elusiva del quadro regolatorio in materia di opzioni tariffarie ulteriori: il sovrapprezzo incide, infatti, sul livello delle tariffe praticate.
13. Infine le ridotte dimensioni dell’iniziativa e dei ricavi complessivi dell’impresa e le altre circostanze di cui al precedente punto 7 non valgono ad escludere la responsabilità della società, assumendo rilievo ai soli fini della quantificazione della sanzione, sotto il profilo della gravità della violazione.

B3. In merito all’assenso tacito per l’applicazione, con decorrenza 1° ottobre

2007, delle nuove condizioni economiche biorarie per il servizio di maggior tutela

14. Nemmeno le argomentazioni svolte da AGSM in merito alla contestata violazione dei punti 2 e 3 del dispositivo della deliberazione n. 237/07 sono condivisibili. Anzitutto, il lasso di tempo compreso tra il 17 e il 31 ottobre 2007 non era incompatibile con una tempestiva “richiesta”, da parte dei clienti *ex* vincolati biorari ritualmente informati, di applicazione, con decorrenza 1° ottobre 2007, delle nuove condizioni economiche biorarie: ciò in quanto la suddetta “richiesta” aveva forma libera e, quindi, poteva essere inoltrata anche in via telefonica o telematica.
15. Anche se la società avesse ignorato (stante la pubblicazione della deliberazione n. 237/07 nella Gazzetta Ufficiale del 17 ottobre 2007) l’obbligo di inviare entro il 5 ottobre 2007 l’informativa individuale per consentire ai clienti in maggior tutela di aderire all’applicazione di condizioni economiche biorarie a partire dal 1° ottobre 2007, avrebbe potuto informarli successivamente per consentire una richiesta posteriore al 31 ottobre 2007 e una conseguente applicazione di dette condizioni biorarie entro 90 giorni dalla richiesta, in coerenza con il punto 3 della deliberazione medesima. In sostanza, quand’anche la lamentata ristrettezza dei tempi avesse reso puramente teorica la possibilità di un’applicazione, con decorrenza 1° ottobre 2007, delle nuove condizioni economiche biorarie, il punto 3 del dispositivo della deliberazione n. 237/07 obbligava gli esercenti, a fronte di richieste pervenute successivamente al 31 ottobre 2007, ad applicare le predette condizioni “entro 90 giorni dalla richiesta”. Non poteva quindi operare il meccanismo del silenzio assenso, perché l’applicazione delle nuove condizioni economiche biorarie (quale che fosse la decorrenza) si fondava invece sulla *esplicita ed infungibile* “richiesta” dei clienti *ex* vincolati biorari.
16. Per quel che riguarda, poi, l’asserita corrispondenza tra le nuove condizioni economiche biorarie e “l’interesse sostanziale” dei clienti, risulta che la convenienza di tali condizioni (rispetto a quelle caratterizzate da struttura monoraria) postula almeno il 67% di consumi nelle cc.dd. ore vuote (tutte le ore non comprese tra le 8.00 e le 19.00 dei giorni dal lunedì al venerdì).
17. Infine le circostanze di cui al precedente punto 9 non valgono ad escludere la responsabilità della società, assumendo rilievo ai soli fini della quantificazione della sanzione.

Quantificazione della sanzione

18. L’articolo 11 della legge 24 novembre 1981, n. 689 prevede che la quantificazione della sanzione sia compiuta in applicazione dei seguenti criteri:
 - gravità della violazione;
 - opera svolta dall’agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione;
 - personalità dell’agente;
 - condizioni economiche dell’agente.
19. Con deliberazione 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’art. 2, comma 20, lett. c), della legge 14 novembre 1995, n. 481”.

20. Ai fini della quantificazione della relativa sanzione, ognuna delle tre violazioni prospettate al precedente punto 1 verrà autonomamente valutata alla luce delle sopra citate disposizioni.

Offerta ai clienti finali domestici delle opzioni tariffarie ulteriori domestiche “Bolletta costante” e “AGSM energia rinnovabile”

21. La violazione in esame contrasta con una disposizione di centrale rilevanza nella regolazione del servizio di vendita dell’energia elettrica ai clienti finali domestici: la previa approvazione da parte dell’Autorità assicura, infatti, la coerenza con il quadro regolatorio delle opzioni tariffarie ulteriori domestiche offerte agli utenti, anche e soprattutto a tutela di questi ultimi. Inoltre, la violazione ha consentito ad AGSM di giovare indebitamente della proroga al 30 giugno 2007 che l’articolo 5, comma 1, della deliberazione n. 275/06 ha assicurato alle sole opzioni tariffarie ulteriori domestiche approvate dall’Autorità per l’anno 2006.
22. Quanto all’opzione “Bolletta costante”, la condotta si è protratta per un arco di tempo significativo (luglio 2004 – giugno 2007), ma la *gravità della violazione* è attenuata dalla circostanza che AGSM, pur senza esservi contrattualmente tenuta, ha talvolta provveduto a revisioni del consumo stimato in funzione delle letture periodicamente effettuate.
23. Quanto all’opzione “AGSM energia rinnovabile”, la condotta si è protratta per un lasso temporale considerevole (agosto 2005 – giugno 2007), ma la *gravità della violazione* è attenuata dalle ridotte dimensioni dell’iniziativa, che ha riguardato alcune centinaia di clienti a fronte degli oltre 150.000 serviti e ha fruttato un ricavo complessivo pari a euro 21.322,00.
24. Sotto il profilo dell’*opera svolta dall’agente per l’eliminazione o l’attenuazione delle conseguenze della violazione*, si osserva che dalla documentazione acquisita non risultano elementi in tal senso.
25. Quanto al criterio della *personalità dell’agente*, ad AGSM è già stata applicata, con deliberazione n. 152/07, una sanzione amministrativa pecuniaria di euro 25.822,84 per aver violato, in occasione del *black out* del sistema elettrico nazionale del 28 settembre 2003, alcune prescrizioni tecniche dettate dalla deliberazione dell’Autorità n. 52/00 e, in particolare, per aver omesso di effettuare la procedura di alleggerimento del carico con il dispositivo installato presso la propria rete di distribuzione.
26. In merito al criterio delle *condizioni economiche dell’agente*, AGSM ha realizzato nel 2007 un fatturato rilevante di euro 72.157.117,00.
27. Gli elementi indicati nei precedenti punti da 21 a 26 conducono a determinare la sanzione, per la violazione in esame, nella misura di euro 43.294,26 (quarantatremiladuecentonovantaquattro/26).

Offerta ai clienti finali non domestici delle opzioni tariffarie ulteriori “Bolletta costante” e “AGSM energia rinnovabile”

28. Sotto il profilo della *gravità della violazione*, AGSM ha disatteso un divieto

(di praticare opzioni tariffarie ulteriori a clienti finali non domestici) che il TIT per il secondo periodo di regolazione, entrato in vigore nel febbraio 2004, aveva introdotto in considerazione del fatto che i predetti clienti erano destinati, in pochi mesi, a divenire idonei *ex art. 14, comma 5 quater*, del d. lgs. n. 79/99, ivi inserito dall'art. 1, comma 30, della legge n. 239/04, in attuazione dell'art. 21, par. 1, lett. b), della direttiva 26 giugno 2003, n. 2003/54/CE. La *ratio* del divieto risiede nell'evitare pratiche fidelizzanti, in grado di azzerare o diminuire la propensione del cliente, che di lì a poco sarebbe divenuto idoneo *ex lege*, a rivolgersi ad altro fornitore (cfr., al riguardo, il paragrafo 5.8, lettera d), della Relazione tecnica al TIT per il secondo periodo di regolazione: "la liberalizzazione della fornitura dell'energia elettrica per tutti i clienti finali non domestici, prevista dalla direttiva europea 2003/54/CE a partire dall'1 luglio 2004, rende non opportuno continuare a prevedere margini di flessibilità [*id est*, possibilità di praticare opzioni tariffarie ulteriori] all'azione dei distributori nell'erogazione di un servizio, la vendita, per il quale perderanno entro pochi mesi l'esclusiva"). La condotta si è protratta dal luglio 2004 al giugno 2007 per quanto riguarda l'opzione "Bolletta costante", e dall'agosto 2005 al giugno 2007 per quel che attiene l'opzione "AGSM energia rinnovabile". Peraltro, la gravità risulta attenuata dalle circostanze segnalate nel precedente punto 22.

29. Sotto il profilo dell'*opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione*, si osserva che dalla documentazione acquisita non risultano elementi in tal senso.
30. Sul criterio della *personalità dell'agente*, si rinvia a quanto indicato in proposito nel precedente punto 25.
31. In merito al criterio delle *condizioni economiche dell'agente*, si rinvia a quanto indicato in proposito nel precedente punto 26.
32. Gli elementi indicati nei precedenti punti da 28 a 31 conducono a determinare la sanzione, per la violazione in esame, nella misura di euro 43.294,26 (quarantatremiladuecentonovantaquattro/26).

Presunzione di silenzio assenso all'applicazione delle nuove condizioni economiche biorarie per il servizio di maggior tutela, da parte di n. 32 clienti ex vincolati biorari

33. Sotto il profilo della *gravità*, la violazione è idonea a pregiudicare l'interesse dei clienti *ex* vincolati biorari a vedersi applicate le nuove condizioni economiche biorarie, definite per il servizio di maggior tutela dalla deliberazione n. 237/07, solo a seguito di una loro specifica "richiesta". Infatti, il meccanismo del silenzio assenso, prescindendo per sua natura da una esplicita manifestazione di volontà, potrebbe impedire *scelte consapevoli*. Tanto più che la convenienza delle nuove condizioni economiche biorarie (rispetto a quelle caratterizzate da struttura monoraria) postula almeno il 67% di consumi nelle cc.dd. ore vuote (cfr. il precedente punto 16). Peraltro, la gravità dell'infrazione risulta attenuata dal ridotto numero di clienti coinvolti (n. 32) e dalla circostanza che, con riguardo a 4 di essi, l'applicazione delle condizioni economiche biorarie si è rivelata vantaggiosa (cfr. il precedente punto 10).

34. Sotto il profilo dell'*opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione*, si segnala la tardiva richiesta (maggio 2008) di un consenso esplicito dei clienti *ex* vincolati biorari all'applicazione, con decorrenza 1° ottobre 2007, delle predette condizioni economiche biorarie. In particolare, la condotta dell'agente ha eliminato le conseguenze della violazione con riferimento ai clienti (n. 23) che hanno risposto positivamente (cfr. il precedente punto 10).
35. Sul criterio della *personalità dell'agente*, si rinvia a quanto indicato nel precedente punto 25.
36. In merito al criterio delle *condizioni economiche dell'agente*, si rinvia a quanto indicato nel precedente punto 26.
37. Gli elementi indicati nei precedenti punti da 33 a 36 conducono a determinare la sanzione, per la violazione in esame, nella misura di euro 25.822,84 (venticinquemilaottocentoventidue/84)

DELIBERA

1. si accertano le violazioni, da parte di AGSM Verona S.p.A., nei termini di cui in motivazione;
2. sono irrogate alla società AGSM Verona S.p.A. le seguenti sanzioni amministrative pecuniarie, ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera c), della legge n. 481/95, pari ad un importo complessivo di euro 112.411,36 (centododicimilaquattrocentoundici/36):
 - euro 43.294,26 (quarantatremiladuecentonovantaquattro/26), per aver violato l'articolo 4, comma 1, della deliberazione n. 5/04;
 - euro 43.294,26 (quarantatremiladuecentonovantaquattro/26), per aver violato il TIT per il secondo periodo di regolazione nella parte in cui preclude la possibilità, per l'esercente il servizio di distribuzione, di offrire ai clienti finali non domestici opzioni tariffarie ulteriori;
 - euro 25.822,84(venticinquemilaottocentoventidue/84), per aver violato i punti 2 e 3 del dispositivo della deliberazione n. 237/07.
3. si ordina alla società AGSM Verona S.p.A. di pagare le suddette sanzioni 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 A*), come previsto dal decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 237;
4. decorso il termine di cui al punto precedente, 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");
5. si ordina alla società AGSM Verona S.p.A. di comunicare l'avvenuto pagamento delle sanzioni amministrative pecuniarie di cui sopra all'Autorità,

- mediante l'invio di copia del documento attestante il versamento effettuato;
6. il presente provvedimento sarà notificato mediante plico raccomandato con avviso di ricevimento alla società AGSM Verona S.p.A., con sede legale in Lungadige Galtarossa 8, 37133 Verona 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.

3 giugno 2009

Il Presidente: Alessandro Ortis