

## **Deliberazione 30 giugno 2009 – VIS 63/09**

### **Adozione di un provvedimento ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera c), della legge 14 novembre 1995, n. 481 nei confronti della società Evolve S.r.l.**

## **L'AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA E IL GAS**

Nella riunione del 30 giugno 2009

### **Visti:**

- l'articolo 2, comma 20, lettere c) e d), della legge 14 novembre 1995, n. 481;
- la legge 24 novembre 1981, n. 689;
- l'articolo 11bis del decreto-legge 14 marzo 2005, introdotto dalla legge 14 maggio 2005, n. 80;
- il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164;
- il decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244;
- la deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas 28 dicembre 2000, n. 237/00, come successivamente modificata e integrata;
- la deliberazione dell'Autorità 12 dicembre 2002, n. 207/02, come successivamente modificata e integrata;
- la deliberazione dell'Autorità 4 dicembre 2003, n.138/03, 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.300/07;
- la deliberazione dell'Autorità 2 ottobre 2008, ARG/com 144/08.

### **Fatto**

1. Con deliberazione n. 300/07, l'Autorità ha avviato, nei confronti della società Evolve S.r.l., un'istruttoria formale per:
  - a) irrogare una sanzione amministrativa pecuniaria per la violazione delle disposizioni in merito al c.d. coefficiente M di cui all'art.17, comma 1, della deliberazione n. 237/00, successivamente recepite dalle deliberazioni 207/02 e n. 138/03 (punto 1, lettera a);
  - b) ordinare alla medesima società di applicare, nelle località interessate dalla predetta violazione, il coefficiente M nei corrispondenti valori fissati dall'Autorità e di procedere ai conguagli per la restituzione ai rispettivi

- clienti serviti delle somme da essi indebitamente pagate (punto 1, lettera b).
2. In particolare, l'esame degli elementi acquisiti nell'ambito dell'istruttoria conoscitiva conclusa con deliberazione n. 227/07, ha evidenziato quanto segue:
    - Evolve ha dichiarato, sotto la propria responsabilità, di applicare alla data del 31 dicembre 2006, per quattro località dalla stessa servite (Cusano Milanino – ID 1268, Trezzano sul Naviglio – ID 0308, Chiari – ID 1292, Montichiari – ID 1298) un coefficiente M per un valore superiore a quello fissato dall'Autorità;
    - alla data della dichiarazione non risultava che la predetta condotta fosse cessata, né che Evolve vi avesse posto rimedio provvedendo ai conseguenti conguagli, con la conseguente perdurante lesione del diritto dei clienti alla applicazione del coefficiente M fissato dall'Autorità nonché alla restituzione di quanto indebitamente pagato.
  3. Inoltre, con la medesima deliberazione n. 300/07, l'Autorità:
    - ha intimato alla società di applicare, sin dalla prima fattura utile e per tutte le località, il coefficiente M nei valori fissati dall'Autorità, dandone immediata comunicazione al responsabile del procedimento (punto 2);
    - ha richiesto ad Evolve di comunicare i valori dei coefficienti M effettivamente applicati per gli anni 2001, 2002, 2003, 2004, 2005 e 2007, mediante compilazione e trasmissione in via telematica del questionario pubblicato sul sito internet dell'Autorità (punto 3).
  4. Nell'ambito del procedimento, oltre agli elementi conoscitivi richiamati nella deliberazione di avvio, sono stati acquisiti i seguenti documenti:
    - questionario compilato dalla società e trasmesso in via telematica in data 1 febbraio 2008;
    - nota di Evolve in data 5 febbraio 2008 (prot. Autorità n. 3101), recante dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà relativa alla veridicità dei dati trasmessi mediante il predetto questionario;
    - memoria difensiva di Evolve in data 21 aprile 2008 (prot. Autorità n. 11711);
    - nota della società in data 6 maggio 2008 (prot. Autorità n. 12981).
  5. Con nota in data 22 luglio 2008 (prot. Autorità n. 22467) il responsabile del procedimento ha comunicato a Evolve le risultanze istruttorie ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del dPR n. 244/01.
  6. In data 13 marzo 2009 si è svolta l'audizione finale di cui agli articoli 16, comma 3, e 10, comma 5, del dPR n. 244/01, nel corso della quale Evolve ha depositato copia di alcuni documenti di fatturazione (prot. Autorità n. 12181).

### **Valutazione giuridica**

7. Nell'ambito della regolazione tariffaria del servizio di fornitura del gas naturale ai clienti del mercato vincolato, definita con deliberazione n. 237/00, l'Autorità ha disciplinato anche le modalità di utilizzo del dato rilevato dai misuratori.
8. In particolare, per i clienti finali dotati di gruppi di misura volumetrici con misura del gas in bassa pressione, non provvisti di correttori ed appartenenti ad una classe inferiore alla classe G40, l'art.17, comma 1, della deliberazione n. 237/00:

- a) ha istituito un coefficiente di adeguamento alla quota altimetrica e alla zona climatica (coefficiente M);
  - b) ha imposto che tale coefficiente sia utilizzato dagli esercenti l'attività di vendita ai clienti del mercato vincolato, per convertire le relative quote tariffarie (originariamente rapportate all'energia) in quote tariffarie rapportate ai volumi.
9. Il coefficiente M è stato calcolato utilizzando una formula derivata dalla letteratura tecnica, ed è stato riportato in tabelle che ne forniscono, per ciascuna zona climatica, il valore in funzione della temperatura e dell'altitudine della località.
  10. Con l'estensione della qualifica di cliente idoneo a tutti i clienti (prevista dal decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164) l'Autorità, con la deliberazione n. 207/02, ha mantenuto le tutele previste dal citato art. 17, comma 1, della deliberazione n. 237/00, prevedendo, in particolare:
    - che ai clienti finali che alla data del 21 dicembre 2002 facevano parte del mercato vincolato, l'esercente l'attività di vendita continuasse ad applicare le condizioni economiche di fornitura definite sulla base della deliberazione n. 237/00, sino a quando i predetti clienti non esercitino il diritto di scegliere un nuovo fornitore (art.1, commi 1 e 2);
    - che i medesimi esercenti offrirono ai clienti finali con consumi sino a 200.000 Smc, unitamente alle condizioni di fornitura dai medesimi predisposte, anche le condizioni definite sulla base della medesima deliberazione n. 237/00 (art.1, comma 3).
  11. Conseguentemente, a decorrere dall'1 gennaio 2003 l'esercente l'attività di vendita continua ad essere tenuto ad applicare il coefficiente M ai propri clienti finali che hanno titolo all'applicazione delle condizioni economiche di fornitura definite sulla base dei criteri dell'Autorità (o in forza dell'obbligo posto dall'art.1, commi 1 e 2 della deliberazione n. 207/02, ovvero in quanto hanno accettato la relativa proposta formulata ai sensi dell'art. 1, comma 3, del medesimo provvedimento).
  12. Inoltre, con deliberazione n. 138/03, l'Autorità ha adottato nuovi criteri per la definizione delle condizioni economiche di fornitura, in sostituzione di quelli di cui alla deliberazione n. 237/00. Peraltro, la deliberazione n. 138/03 (articoli 3 e 4) ha replicato la disciplina sul coefficiente M, originariamente contenuta nell'art.17, comma 1, della deliberazione n. 237/00.
  13. Evolve, che opera nelle località di Chiari (ID 1292) e Montichiari (ID 1298) per un periodo decorrente dall'anno 2004, Trezzano sul Naviglio (ID 0308) dall'anno 2005, e Cusano Milanino (ID 1268) dall'anno 2006, avrebbe dovuto applicare, per tali periodi e per le tipologie di clienti finali sopra indicate, il coefficiente M per i valori definiti dall'Autorità.
  14. Invece, dalla documentazione acquisita nell'ambito del procedimento, risulta che il valore del coefficiente M effettivamente applicato da Evolve è superiore a quello prescritto.
  15. In particolare, la società ha dichiarato di aver applicato un coefficiente M:
    - per la località di Trezzano sul Naviglio, per gli anni 2005, 2006 e 2007, per un valore di 1,05, mentre il valore stabilito dall'Autorità era pari a 1,03;
    - per la località di Cusano Milanino, per gli anni 2006-2007, per un valore di 1,03, mentre il valore stabilito dall'Autorità era pari a 1,02;
    - per le località di Chiari e Montichiari, limitatamente agli anni 2006 e 2007, per un valore di 1,04, mentre il valore stabilito dall'Autorità era pari a 1,03

(per gli anni 2004 e 2005, invece, la società ha dichiarato di aver applicato un coefficiente M pari ad 1,00, ossia inferiore a quello stabilito dall'Autorità pari a 1,03).

16. Tale evidenza risulta confrontando con il valore del coefficiente M stabilito dall'Autorità, i valori dichiarati dalla società, sotto la propria responsabilità:
  - per l'anno 2006, nell'ambito dell'istruttoria conoscitiva conclusa con deliberazione n. 227/07;
  - per l'anno 2007, con il questionario trasmesso in via telematica in data 1 febbraio 2008, in risposta alle richieste di informazioni di cui al punto 3 della deliberazione n. 300/07.
17. Tuttavia, a sostegno della correttezza della propria condotta, Evolve, con memoria del 21 aprile 2008, ha sostenuto che:
  - in ciascuna delle località interessate la fornitura di gas riguarderebbe un solo punto di riconsegna in bassa pressione provvisto di misuratore appartenente ad una classe superiore al G40, rispetto al quale la società avrebbe applicato un coefficiente correttamente calcolato sulla base della metodologia indicata dalla deliberazione n. 237/00;
  - peraltro, nelle sole località di Chiari e Montichiari, la società servirebbe anche altri punti (non meglio specificati), rispetto ai quali un errore nel sistema di fatturazione avrebbe determinato un'erronea applicazione del coefficiente M; rispetto a tali punti, tuttavia, la società avrebbe comunque provveduto, nell'ambito della fatturazione di aprile 2008, all'applicazione di un coefficiente M nei valori fissati dall'Autorità ed alla conseguente restituzione delle somme indebitamente percepite dai clienti finali.
18. In realtà, dall'esame degli ulteriori elementi informativi acquisiti con la nota del 6 maggio 2008 (in seguito a specifica richiesta degli Uffici), è emerso che, ad eccezione della località di Trezzano sul Naviglio, in cui la società serve effettivamente un solo punto di riconsegna in bassa pressione con misuratore appartenente alla classe G100, per le altre tre località (Cusano Milanino, Chiari e Montichiari), Evolve serve anche punti di riconsegna con misuratori appartenenti a classi inferiori al G40. In particolare:
  - nella località di Cusano Milanino, la società serve un punto con misuratore appartenente alla classe G65 (cui ha dichiarato di applicare un coefficiente di correzione dei volumi K pari ad 1,0257), nonché due punti di riconsegna con misuratore appartenenti alla classe G25 (matricola n. 34081486 e n. 59012337);
  - nella località di Chiari, la società serve due punti di riconsegna con misuratori appartenenti rispettivamente alla classe G40 e G100 (dall'esame delle bollette risulta che la società applica un coefficiente K rispettivamente pari ad 1,02 e 1,03), nonché un punto di riconsegna con misuratore appartenente alla classe G4 (matricola n. 23977096);
  - nella località di Montichiari, la società serve un punto di riconsegna con misuratore appartenente alla classe G65 (dall'esame delle bollette risulta che la società applica un coefficiente K pari ad 1,03), nonché un punto di riconsegna con misuratore appartenente alla classe G25 (matricola n. 59001770).
19. Rispetto al quadro normativo sopra richiamato, la condotta di Evolve risulta coerente con la disciplina dell'Autorità per i punti di riconsegna muniti di misuratori

- appartenenti ad una classe non inferiore al G40, per i quali non sussiste l'obbligo di applicare il coefficiente di adeguamento tariffario M, ma un coefficiente di correzione dei volumi (K).
20. Per quanto riguarda i quattro punti di riconsegna caratterizzati da misuratori appartenenti ad una classe inferiore al G40, Evolve avrebbe dovuto applicare un coefficiente M nel valore fissato dall'Autorità individuato sulla base delle tabelle di cui all'Allegato 2 alla deliberazione n. 237/00, come richiamato dall'art.17, comma 1, del medesimo provvedimento.
  21. In una tabella allegata alla nota del 6 maggio 2008 la società ha indicato di applicare un coefficiente M per valori corrispondenti a quelli fissati dall'Autorità.
  22. Tale affermazione ha trovato riscontro solamente per i due punti di riconsegna siti nella località di Cusano Milanino, rispetto i quali Evolve, durante l'audizione finale del 13 marzo 2009, ha prodotto copia delle fatture emesse dalle quali emerge l'applicazione di un coefficiente M per valori pari a quelli dell'Autorità.
  23. Per quanto riguarda i due restanti punti di riconsegna, l'indicazione resa da Evolve nella tabella allegata alla nota del 6 maggio 2008 è smentita:
    - dalle sopra richiamate dichiarazioni rese da Evolve sotto la propria responsabilità, sia con il questionario trasmesso nell'ambito dell'istruttoria conoscitiva conclusa con deliberazione n. 227/07, sia con il questionario trasmesso in risposta alle richieste di informazioni di cui al punto 3 della deliberazione n. 300/07;
    - dalla stessa memoria difensiva del 21 aprile 2008, in cui la società ammette un'erronea applicazione del coefficiente M per le località Chiari e Montichiari;
    - dall'esame dei campioni di bollette emesse per gli anni 2006 e 2007 nelle località di Chiari e Montichiari, in cui il valore del coefficiente risulta pari ad 1,04 invece di 1,03.
  24. Tali evidenze comprovano la difforme applicazione del coefficiente M nelle due località di Chiari e Montichiari.
  25. L'argomento di Evolve secondo cui tale difforme applicazione sarebbe scusabile in quanto determinata da un errore commesso nella gestione del sistema informativo di fatturazione, non è in grado di escludere la responsabilità della società per la violazione contestata, poiché Evolve era tenuta ad evitare l'errore con la dovuta diligenza.
  26. Peraltro, per quanto riguarda la località di Montichiari, la società, durante l'audizione del 13 marzo 2009, ha precisato che il punto di riconsegna interessato dalla difforme applicazione riguarderebbe un cliente finale appartenente al gruppo della società.
  27. Poiché la disciplina del coefficiente M è volta a tutelare il cliente finale servito dalla società di vendita (assicurandogli, in particolare, che il prezzo pagato per la fornitura – commisurato all'energia prodotta dal gas – sia quanto più possibile coerente con i propri consumi effettivi e non determini disparità di trattamento rispetto agli altri clienti diversamente localizzati sul territorio nazionale), nel caso concreto, l'unico soggetto ad essere stato leso dalla difforme applicazione del predetto coefficiente è la medesima Evolve (il gruppo societario cui essa appartiene).
  28. Conseguentemente, la società è responsabile della violazione della disciplina sul coefficiente M limitatamente al punto di riconsegna situato nella località di Chiari.

29. Per quanto riguarda le azioni intraprese da Evolve per porre rimedio alla violazione accertata, dalla documentazione fornita con la nota del 21 aprile 2008, emerge che la società, relativamente alle località di Chiari e Montichiari, in occasione delle bollette emesse nel mese di aprile, ha iniziato ad applicare il coefficiente M nei valori fissati dall'Autorità, ed ha restituito ai clienti quanto da questi indebitamente pagato.
30. Pertanto, è venuto meno il presupposto per l'adozione del provvedimento prescrittivo prospettato nel punto 1 lett. b) della deliberazione n. 300/07.

### **Quantificazione della sanzione**

31. L'articolo 11 della legge n. 689/81 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.
32. Con la deliberazione ARG/com 144/08, l'Autorità ha adottato "*Linee guida sull'applicazione dei criteri di quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall'Autorità ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera c), della legge n. 481/95*".
33. Sotto il profilo della *gravità della violazione*, Evolve ha disatteso norme poste dall'Autorità a tutela dei clienti finali contrattualmente più deboli. In particolare, la disciplina del coefficiente M mira:
  - ad assicurare che il prezzo pagato dal cliente finale per la fornitura erogata (commisurato all'energia prodotta dal gas) sia coerente con i propri consumi effettivi;
  - a garantire parità di trattamento tra i clienti finali diversamente localizzati sul territorio.
34. Evolve, pertanto, applicando coefficienti M per valori superiori a quelli previsti dall'Autorità, ha posto in capo ai propri clienti finali oneri da questi non dovuti.
35. Peraltro la violazione, protrattasi nel periodo 2006 e 2007, è circoscritta ad un solo cliente finale, che ha sopportato oneri limitati.
36. Inoltre, Evolve ha dimostrato di aver posto fine alla violazione, applicando con effetto dal mese di aprile 2008 il coefficiente M nei valori definiti dall'Autorità.
37. Per quanto riguarda l'*opera svolta dall'agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione*, di cui all'articolo 7 della deliberazione ARG/com 144/08, Evolve ha dimostrato di aver provveduto a restituire ai clienti le somme da questi indebitamente versate.
38. Quanto al criterio della *personalità dell'agente*, di cui all'articolo 5 della deliberazione ARG/com 144/08, gli elementi acquisiti evidenziano un atteggiamento della società di non sistematica violazione della disciplina dell'Autorità sul coefficiente M. La società non si è inoltre resa responsabile di altre violazioni di provvedimenti dell'Autorità.
39. In merito al criterio delle *condizioni economiche dell'agente*, si rileva che la società ha un fatturato rilevante di circa 2 milioni di euro.

40. Pertanto, tale violazione comporta l'irrogazione di una sanzione pari ad euro 25.822,84

### **DELIBERA**

1. si accerta la violazione da parte della società Evolve S.r.l., delle disposizioni in merito al coefficiente M di cui alla deliberazione n. 237/00 (art. 17, comma 1), come recepite dalla deliberazione n. 207/02 e dagli articoli 3 e 4 della deliberazione n. 138/03;
2. è irrogata alla società Evolve S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria, ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera c), della legge n. 481/95, nella misura pari ad euro 25.822,84 (venticinquemilaottocentoventidue/84);
3. non si ravvisano i presupposti per adottare il provvedimento di natura prescrittiva ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera d), della legge n. 481/95, prospettato alla lettera (b) del paragrafo 1 della motivazione;
4. si ordina alla società Evolve S.r.l. 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 A*), come previsto dal decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 237;
5. 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");
6. si ordina alla società Evolve S.r.l. 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;
7. il presente provvedimento sarà notificato mediante plico raccomandato con avviso di ricevimento alla società Evolve S.r.l., Via G. Malipiero 20, 20138 Milano, e pubblicato sul sito internet dell'Autorità ([www.autorita.energia.it](http://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.

30 giugno 2009

Il Presidente: Alessandro Ortis