

Deliberazione 3 dicembre 2010 – VIS 181/10

Irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria, ai sensi dell'art. 2, comma, 20, lett. c.), della legge 14 novembre 1995, n. 481, nei confronti di Montelupone Arcalgas Vendita S.p.A.

L'AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA E IL GAS

Nella riunione del 3 dicembre 2010

Visti:

- l'art. 2, comma 20, lettera c) 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 di conversione 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 (di seguito: l'Autorità) 14 aprile 1999, n. 42/99;
- la deliberazione dell'Autorità 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. 301/07;
- la deliberazione dell'Autorità 2 ottobre 2008, ARG/com 144/08.

Fatto

1. L'esame degli elementi acquisiti nell'ambito dell'istruttoria conoscitiva conclusa con deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas 18 settembre 2007, n. 227/07 ha evidenziato che la società Montelupone Arcalgas Vendita S.p.A. (di seguito: MAV) ha dichiarato, sotto la propria responsabilità, di non aver esposto il valore del c.d. coefficiente M nelle bollette, destinate ai propri clienti finali, emesse nell'anno 2006, per una località (Montelupone – ID 6052).

2. Inoltre, non risultava che la predetta condotta fosse cessata, con la conseguente perdurante lesione del diritto dei clienti finali alla trasparenza dei propri documenti di fatturazione.
3. Pertanto, con deliberazione n. 301/07, l'Autorità ha avviato, nei confronti di MAV, un procedimento per:
 - irrogare una sanzione amministrativa pecuniaria per la violazione dell'obbligo di esporre in bolletta il valore del coefficiente M applicato, ai sensi dell'art. 17, comma 3, della deliberazione n. 237/00, successivamente recepito dalle deliberazioni n. 207/02 e n. 138/03 (punto 1, lettera a);
 - ordinare alla medesima società di indicare nelle bollette destinate ai propri clienti finali, cui deve applicarsi il predetto coefficiente, il valore del predetto coefficiente effettivamente praticato (punto 1, lettera b).
4. Con la medesima deliberazione n. 301/07 (punto 2), l'Autorità ha, inoltre, intimato alla società di indicare, nelle more del procedimento, sin dalla prima fattura utile e per la località, il valore del coefficiente M applicato, dandone immediata comunicazione al responsabile del procedimento.
5. Nell'ambito del procedimento, oltre agli elementi richiamati nella deliberazione di avvio, è stata acquisita la memoria difensiva in data 15 luglio 2008 (prot. 20958).
6. Con nota in data 19 gennaio 2010 (prot. Autorità n. 2724) il responsabile del procedimento ha comunicato alla società le risultanze istruttorie ai sensi dell'art.16, comma 1, del dPR n. 244/01.

Valutazione giuridica

7. Nell'ambito della regolazione tariffaria del servizio di fornitura del gas naturale ai clienti del mercato vincolato, definita dall'Autorità con deliberazione n. 237/00, 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 ha:
 - istituito un coefficiente di adeguamento alla quota altimetrica e alla zona climatica (c.d. coefficiente M);
 - 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.
8. 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.
9. I valori di tale coefficiente sono stati fissati nell'Allegato 2 (richiamato dall'art.17, comma 1) alla deliberazione n. 237/00, in apposite tabelle che li individuano per ciascuna zona climatica in funzione della temperatura e dell'altitudine della località.
10. L'art.17, comma 3, della medesima deliberazione ha integrato la disciplina sulla trasparenza dei documenti di fatturazione dei consumi di gas naturale, di cui alla deliberazione n. 42/99, prevedendo che il coefficiente M applicato sia riportato nella bolletta destinata ai clienti finali.
11. 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 la disciplina sopra richiamata, ivi incluso l'obbligo di cui all'art.17, comma 3, della deliberazione n. 237/00, prevedendo, in particolare che:
- ai clienti finali che alla data del 31 dicembre 2002 facevano parte del mercato vincolato, l'esercente l'attività di vendita continui 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);
 - i medesimi esercenti offrano 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).
12. Conseguentemente, a decorrere dall'1 gennaio 2003 l'esercente l'attività di vendita è tenuto ad applicare il coefficiente M e ad esporne il valore nelle relative bollette, 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 del comma 3 del medesimo articolo).
13. 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, confermando tuttavia la disciplina sul coefficiente M di cui all'art.17 della deliberazione n. 237/00.
14. MAV avrebbe pertanto dovuto esporre il valore del coefficiente M nelle bollette emesse nell'anno 2006, destinate ai propri clienti finali serviti nella località sopra indicata.
15. Invece, dalla documentazione acquisita, risulta – per espressa ammissione della parte – che la società ha omesso di esporre nelle predette bollette il valore del coefficiente M.
16. Con la memoria del 15 luglio 2008, la società sostiene che la propria condotta sarebbe incolpevole. A tal fine, essa allega le seguenti circostanze di fatto che dimostrerebbero la propria buona fede e l'assenza di ogni intendimento di violare le disposizioni dell'Autorità:
- pur avendo omesso di esporre il coefficiente M, MAV lo avrebbe sempre correttamente applicato ai propri clienti finali;
 - l'errore compiuto dalla società deriverebbe dal fatto che la quasi totalità dei propri clienti è stata acquisita prima della data di entrata in vigore dell'obbligo violato (1 luglio 2001): in particolare, si tratterebbe di contratti conclusi non meno di vent'anni fa che la società ha dovuto adeguare alla nuova produzione normativa che ha creato delle difficoltà di tipo interpretativo ed applicativo;
 - nessun danno sarebbe derivato al cliente finale, tanto che MAV non avrebbe ricevuto lamentele o contestazioni in merito agli importi fatturati;
 - la società si sarebbe conformata alla nuova disciplina sin dal luglio 2007, ossia in un momento anteriore alla data di adozione della deliberazione n. 301/07.
17. Gli argomenti di MAV non sono idonei ad escluderne la responsabilità.
18. Innanzi tutto, come affermato dalla stessa società, la buona fede è configurabile e costituisce causa di esclusione di responsabilità *“solo quando sussistono elementi*

positivi idonei a ingenerare nell'autore della violazione il convincimento della liceità della sua condotta e risulti che il trasgressore abbia fatto tutto quanto possibile per conformarsi al precetto”.

19. Nel caso di specie, l'art.17, comma 3, della deliberazione n. 237/00 (con una previsione che integra la deliberazione n. 41/99, e viene confermata dalla deliberazione n. 138/03) attribuisce chiaramente all'impresa di vendita l'obbligo di esporre nei documenti di fatturazione il valore del coefficiente M applicato.
20. Non sussiste pertanto alcun elemento che possa aver ingenerato nella società una incolpevole convinzione tale da giustificare la mancata esposizione del coefficiente M in bolletta.
21. Né può assumere rilievo il fatto che la maggior parte dei clienti serviti da MAV sono stati acquisiti prima dell'entrata in vigore della deliberazione n. 237/00. Al riguardo, occorre ricordare che la diligenza richiesta, nell'adempimento degli obblighi per lo svolgimento di attività di pubblica utilità che richiedono competenze specifiche, come l'attività di vendita di gas naturale, non è la diligenza media o ordinaria (art.1176, comma 1, c.c.), ma quella c.d. specifica (art.1176, comma 2, c.c.).
22. Pertanto, a fronte dell'inequivoco tenore letterale dell'art.17, comma 3, della deliberazione n. 237/00, MAV non poteva ritenere senza colpa di non essere tenuta all'obbligo di esposizione in bolletta del coefficiente M, con effetto decorrente dall'entrata in vigore della citata deliberazione.
23. Peraltro, il fatto che la società abbia correttamente applicato il coefficiente M nei valori fissati dall'Autorità è irrilevante ai fini del presente procedimento il quale non riguarda la corretta applicazione del coefficiente M bensì la sua mancata esposizione in bolletta.
24. Inoltre, poiché la violazione contestata si sostanzia in un illecito di mera condotta, l'illecito si è perfezionato nel momento in cui MAV, nella prima fattura emessa ai propri clienti (dopo l'approvazione delle tariffe di fornitura effettuate ai sensi della deliberazione n. 237/00), ha ommesso di esporre il coefficiente M.
25. Pertanto, il fatto che non sia derivato alcun pregiudizio e che ai clienti la società abbia successivamente posto fine alla violazione – pure se in un momento anteriore all'avvio del presente procedimento, non rileva sotto il profilo della sussistenza della violazione, ma solo della sua gravità.
26. Infine, con la memoria del 15 luglio 2008, MAV fornisce la prova di aver esposto il coefficiente M sin dal mese di luglio 2007.
27. Viene pertanto meno l'esigenza di adottare il provvedimento prescrittivo prospettato al punto 1, lettera b), della deliberazione n. 301/07.

Quantificazione della sanzione

28. L'art. 11 della legge n. 689/1981 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.

29. 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 ai sensi dell'art. 2, comma 20, lett. c), della legge n. 481/95*”, pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana n. 246, in data 20 ottobre 2008 (Supplemento Ordinario n. 234).
30. Sotto il profilo della gravità della violazione, MAV, non indicando nelle bollette il coefficiente M, ha disatteso norme poste dall'Autorità a tutela dei clienti finali contrattualmente più deboli finalizzate a garantire la trasparenza dei documenti di fatturazione.
31. La violazione si è protratta per poco più di un anno ed è circoscritta a una sola località.
32. Inoltre, la condotta illecita non è idonea a determinare indebiti vantaggi per la società, né sono stati accertati rilevanti conseguenze pregiudizievoli per il mercato della vendita al dettaglio.
33. Per quanto riguarda l'opera svolta dall'agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione, MAV evidenzia che la società ha posto fine alla violazione sin dal luglio 2007.
34. Tale circostanza, tuttavia, non rileva ai fini del criterio in esame in quanto riguarda la durata della condotta illecita ed è stata già considerata ai fini della gravità.
35. Quanto al criterio della personalità dell'agente, la società non si è resa responsabile di analoghe violazioni di provvedimenti dell'Autorità.
36. In merito al criterio delle *condizioni economiche dell'agente*, la società ha un fatturato rilevante di circa 382.000 euro

DELIBERA

1. è accertata la violazione da parte di Montelupone Arcalgas Vendita S.p.A. 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 n. 207/02 e n. 138/03;
2. è irrogata a Montelupone Arcalgas Vendita S.p.A. ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera c), della legge n. 481/1995, una sanzione amministrativa pecuniaria, pari a euro 25.822,84;
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;
4. si ordina a Montelupone Arcalgas Vendita S.p.A. di pagare la suddetta sanzione 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 precedente punto 4, 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 a Montelupone Arcalgas Vendita S.p.A. di comunicare l'avvenuto pagamento della sanzione amministrativa di cui sopra all'Autorità, mediante l'invio di copia del documento attestante il versamento effettuato;
7. il presente provvedimento sarà notificato a Montelupone Arcalgas Vendita S.p.A., Via S. Caterina 22, 62010 Montelupone, domiciliata presso l'Avv. Fabio Todarello, Piazza Velasca 4, 20121 Milano, e pubblicato sul sito internet dell'Autorità (www.autorita.energia.it).

Avverso il presente provvedimento può essere proposto ricorso dinanzi al competente Tribunale amministrativo regionale della Lombardia, sede di Milano, entro il termine di 60 giorni dalla data di notifica dello stesso oppure ricorso straordinario al Capo dello Stato, entro il termine di 120 giorni.

3 dicembre 2010

Il Presidente: Alessandro Ortis