

## **Deliberazione 2 marzo 2011 – VIS 33/11**

### **Adozione di provvedimenti di cui all'art. 2, comma, 20, lett. c) e d), della legge 14 novembre 1995, n. 481, nei confronti di Exergia S.p.A.**

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

Nella riunione del 2 marzo 2011

### **Visti:**

- l'art. 2, comma 20, lettere 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 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) 2 ottobre 2008, ARG/com 144/08;
- la deliberazione dell'Autorità 28 marzo 2008, ARG/elt 42/08, come successivamente modificata e integrata;
- il "Testo integrato delle disposizioni dell'Autorità per l'erogazione dei servizi di vendita dell'energia elettrica di maggior tutela e di salvaguardia", approvato dall'Autorità con deliberazione 27 giugno 2007, n. 156/07, come successivamente modificato e integrato (di seguito: TIV);
- la deliberazione dell'Autorità 18 novembre 2008, ARG/come 164/08, come successivamente modificata e integrata;
- la deliberazione dell'Autorità 16 giugno 2009, VIS 60/09.

### **Fatto**

1. Nel periodo febbraio – marzo 2009 sono pervenute all'Autorità alcune segnalazioni di clienti finali in merito a presunti comportamenti scorretti della società Exergia S.p.A., in materia di successione di un utente del dispacciamento ad un altro sullo stesso punto di prelievo attivo (c.d. *switching*).
2. In particolare, i clienti lamentano che, con uno *switching* dei propri punti di prelievo posto in essere da Exergia in contrasto con l'art. 3 della deliberazione ARG/elt 42/08, codesta società si sarebbe sostituita al precedente fornitore senza aver preventivamente concluso, con i predetti clienti, alcun contratto relativo al periodo dal quale lo *switching* avrebbe dovuto avere effetto.

3. Con nota in data 13 maggio 2009 (prot. Autorità n. 25651), in risposta ad una richiesta di chiarimenti degli Uffici dell'Autorità del 15 aprile 2009 (prot. Autorità n. 17786), Exergia ha ammesso le condotte segnalate, precisando che queste ultime:
  - sarebbero conseguenza di problemi attinenti alla gestione dei suoi sistemi informatici;
  - riguarderebbero clienti finali serviti dalla società Enel Energia S.p.A., con cui Exergia avrebbe preso contatti per porre rimedio agli indebiti *switching* a partire dall'1 aprile 2009.
4. Inoltre, nei mesi di aprile e maggio 2009 sono pervenute ulteriori segnalazioni all'Autorità da parte di clienti finali, associazioni di categoria e un utente del dispacciamento (la società Servizi Unindustria Multiutilities S.r.l. – di seguito: SUM), aventi ad oggetto le predette condotte di Exergia nonché, in alcuni casi, l'emissione di fatture da parte della società in assenza di un contratto di fornitura.
5. Pertanto, con deliberazione VIS 60/09, l'Autorità ha avviato nei confronti di Exergia, un procedimento per:
  - (a) accertare la violazione dell'articolo 3 della deliberazione ARG/elt 42/08 ed irrogare la relativa sanzione amministrativa pecuniaria;
  - (b) ordinare alla società di porre in essere le azioni eventualmente necessarie a porre rimedio alle conseguenze della violazione, lesive del diritto degli utenti l'attività di vendita ad essere forniti dal proprio venditore, tra le quali:
    - (b1) comunicare alle imprese distributrici le informazioni a necessarie per le rettifiche degli *switching* realizzati mediante la predetta violazione;
    - (b2) non emettere altre fatture, stornare quelle già emesse, e conseguentemente restituire le somme eventualmente percepite, rispetto ai clienti finali titolari dei punti di prelievo oggetto dei predetti *switching*.
6. Nell'ambito dell'istruttoria, oltre alla nota di Exergia sopra richiamata, sono state acquisite le seguenti segnalazioni dei soggetti interessati:
  - (1) lettera della società Broveto A. & Figlio S.a.s., in data 21 maggio 2009 (prot. Autorità n. 27904), che lamenta l'indebito *switching* da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;
  - (2) lettera della società Imprese elettriche Valborbera di Giovanna Sollazzo & C. S.a.s., in data 16 febbraio 2009 (prot. Autorità n. 7237), che lamenta l'indebito *switching* da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;
  - (3) lettera della società A.B.P. Navicelli S.p.A., in data 26 febbraio 2009 (prot. Autorità n. 9344), che lamenta l'indebito *switching* da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;
  - (4) lettera della società Officine Ferroviarie Industrie Meccaniche – OFIM, in data 26 febbraio 2009 (prot. Autorità n. 9311), che lamenta l'indebito *switching* da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;
  - (5) lettera della società Immobiliare Virano S.a.s., in data 27 febbraio 2009 (prot. Autorità n. 9540), che lamenta l'indebito *switching* da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;
  - (6) lettera della società Ariston Cleaning Services, in data 19 febbraio 2009 (prot. Autorità n. 7879), che lamenta l'indebito *switching* da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;
  - (7) lettera della società DeAgostini Editore S.p.A., in data 20 febbraio 2009 (prot. Autorità 7982), che lamenta l'indebito *switching* da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;

- (8) lettera della società Festini Pietro Gianfranco e Luciano Società Agricola S.s., in data 19 marzo 2009 (prot. Autorità n. 12904), che lamenta l'indebito switching da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;
- (9) lettera dell'Hotel Metropoli, in data 20 marzo 2009 (prot. Autorità n. 13342), che lamenta l'indebito switching da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;
- (10) lettera della società Filati D'Arte S.r.l., in data 18 maggio 2009 (prot. Autorità n. 26646), che lamenta l'indebito switching da parte di Exergia;
- (11) lettera della società Sitindustrie Equipement S.r.l., in data 20 febbraio 2009 (prot. Autorità n. 8030), che lamenta l'indebito switching da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;
- (12) lettera della società Tre-P & Tre-Più S.p.A., in data 2 marzo 2009 (prot. Autorità n. 9791), che lamenta l'indebito switching da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;
- (13) lettera della società Guffanti A. S.p.A., in data 6 maggio 2009 (prot. Autorità), che lamenta l'emissione da parte di Exergia di fatture per i mesi di gennaio e febbraio 2009 in assenza di un contratto di fornitura, concluso invece con Enel Energia;
- (14) lettera della Consorzio irriguo di miglioramento fondiario Canale De Ferrari, in data 30 aprile 2009 (prot. Autorità, n. ), che lamenta l'indebito switching da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;
- (15) lettera della società Cave Miniere di Oulx S.r.l., in data 23 febbraio 2009 (prot. Autorità n. 8438), che lamenta l'indebito switching da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;
- (16) lettera della società Azienda Agricola Zucca S.r.l., in data 29 aprile 2009 (prot. Autorità n. 21419), che lamenta l'indebito switching da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009, nonché l'indebita fatturazione per il relativo periodo;
- (17) lettera della Azienda agricola De Giorni Davide, in data 27 febbraio 2009 (prot. Autorità n. 9402), che lamenta l'indebito switching da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009;
- (18) lettera della società Lamisol S.r.l., in data 6 aprile 2010 (prot. Autorità n. 2010), che segnala l'indebito switching da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009, nonché l'emissione di fatture per il periodo maggio – giugno 2009, pagate dalla società;
- (19) lettera della società Hilti Italia S.p.A., in data 25 marzo 2009 (prot. Autorità n. 14099), che lamenta, a far data dall'inizio del 2009, l'emissione da parte di Exergia di fatture per l'anno 2008 ed i mesi del 2009 in assenza di un contratto di fornitura, concluso invece con la società Edison Energia S.p.A.;
- (20) lettera della società Cipriani Profilati S.r.l., in data 6 maggio 2009 (prot. Autorità n. 23312), che lamenta l'indebito switching da parte di Exergia a decorrere dall'1 gennaio 2009, presso un punto di prelievo sulla rete della società Set Distribuzione S.p.A., in precedenza servito dalla società Trenta S.p.A.;
- (21) lettera della società Prinoth S.p.A., in data 18 marzo 2009 (prot. Autorità n. 12663), che lamenta l'indebito switching da parte di Exergia presso due punti di prelievo serviti dalla società Seltrade S.p.A.;

- (22) lettera della società Prealpi Servizi S.r.l., in data 13 marzo 2009 (prot. Autorità n. 11978) che lamenta l'indebito switching da parte di Exergia presso diversi punti di prelievo serviti invece dalla società Sorgenia S.p.A.;
  - (23) lettera del Codacons, in data 6 maggio 2009 (prot. Autorità n. 23151), che segnala l'emissione di fatture da parte di Exergia alla società Du-Puy S.a.s., in assenza di un contratto;
  - (24) lettera della società Azienda agricola Benedetti di Denedetti Ferdinando e Roberto & C. S.n.c., in data 15 aprile 2009 (prot. Autorità n. 17709), che lamenta l'emissione di una fattura da parte di Exergia per il mese di gennaio 2009, in assenza di un contratto di vendita invece concluso con la società MPE Energia S.r.l.;
  - (25) lettera dell'Unione degli Industriali della Provincia di Varese, in data 14 maggio 2009 (prot. Autorità n. 26139), che segnala l'emissione di fatture da parte di Exergia nei confronti di diverse imprese associate, pure in assenza di un contratto di vendita, concluso invece con altro fornitore;
  - (26) lettera della società Cappucciati S.r.l., in data 19 marzo 2009 (prot. Autorità n. 12907), che segnala l'indebito switching da parte di Exergia con effetto dall'1 gennaio 2009, presso un punto di prelievo servito in realtà in regime di salvaguardia;
  - (27) lettera della società Golfomar S.r.l., in data 19 marzo 2009 (prot. Autorità n. 12895), che lamenta l'indebito switching con effetto dall'1 gennaio 2009, presso un punto di prelievo per il quale la società ha cessato la fornitura perché non più necessaria;
  - (28) lettera dell'Unione Nazionale Consumatori, in data 6 aprile 2010 (prot. Autorità n. 14096), che segnala l'emissione di fatture da parte di Exergia, in assenza di un contratto di fornitura concluso invece con la società Enel Servizio Elettrico;
  - (29) lettera della società Barclays Bank PLC, in data 6 maggio 2009 (prot. Autorità n. 23356), che lamenta l'indebito switching da parte di Exergia con effetto dall'1 gennaio 2009 presso 15 filiali, ubicate nella rete gestita dalla società A2A S.p.A., e servite invece dalla società CVA Trading;
  - (30) note della società Towertel S.p.A., in data 28 luglio 2009 (prot. Autorità n. 43288), in data 16 aprile 2010 (prot. Autorità n. 15510/A) e in data 23 giugno 2010 (prot. Autorità n. 23408), che segnalano l'indebito *switching* da parte di Exergia con effetto dall'1 gennaio 2009 presso una pluralità di punti forniti invece dalla società MPE Energia S.r.l.;
  - (31) lettere di SUM, in data 1 aprile 2009 (prot. Autorità n. 15470), 16 aprile 2009 (prot. Autorità n. 17829), 16 aprile 2009 (prot. Autorità n. 17831), 17 aprile 2009 (prot. Autorità n. 18137), 27 maggio 2009 (prot. Autorità n. 29733), 16 giugno 2009 (prot. Autorità n. 33967), 25 giugno 2009 (prot. Autorità n. 36290), 15 luglio 2009 (prot. Autorità n. 39967), che lamentano indebite condotte di Exergia nei confronti di quattordici propri clienti finali.
7. Durante l'istruttoria, al fine di valutare la diffusione degli indebiti *switching* da parte di Exergia, nonché di acquisire elementi per l'eventuale adozione dei provvedimenti prescrittivi, il responsabile del procedimento:
- con note in data 15 ottobre 2009 (prot. Autorità nn. 59930, 59933, 59935, 59936, 59938, 59939, 59942, 59943, 59945, 59948) ha chiesto alle principali dieci imprese distributrici di energia elettrica che operano sul territorio nazionale

(rispettivamente le società AGSM Distribuzione S.p.A., A2A Reti Elettriche S.p.A., Acea Distribuzione S.p.A., Azienda Energetica Reti S.p.A., Enia S.p.A., Enel Distribuzione S.p.A., Hera S.p.A., AEM Torino Distribuzione S.p.A., Set Distribuzione S.p.A., Deval S.p.A.) di fornire, per ciascun mese del periodo gennaio-settembre 2009, l'elenco dei POD, unitamente agli altri dati identificativi del punto di prelievo previsti dalla deliberazione ARG/elt 42/08, relativi a clienti finali non serviti in salvaguardia per i quali Exergia ha ottenuto lo *switching* con data di decorrenza al giorno 1 del mese;

- con nota del 13 gennaio 2010 (prot. Autorità n. 1691), sulla base dei predetti elenchi trasmessi in forma elettronica dalle società di cui al precedente punto, ha chiesto ad Exergia di fornire:
  - per ciascun elenco, l'indicazione dei POD rispetto ai quali la società ha richiesto lo *switching* dopo aver concluso il contratto di fornitura con il rispettivo cliente finale in un momento anteriore alla data in cui lo *switching* ha avuto effetto;
  - una dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà avente ad oggetto le informazioni di cui al precedente alinea relative all'elenco fornito da Enel Distribuzione (avente ad oggetto 11.339 punti di prelievo);
  - copia dei contratti di vendita relativi ai punti di prelievo indicati negli elenchi forniti dalle imprese distributrici diverse da Enel Distribuzione (aventi ad oggetto complessivamente 815 punti di prelievo).
- 8. Con nota in data 17 marzo 2010 (prot. Autorità n. 11648), Exergia ha trasmesso le informazioni e i documenti richiesti.
- 9. Con nota in data 29 luglio 2010 (prot. Autorità n. 27287) il responsabile del procedimento ha comunicato alle società le risultanze istruttorie ai sensi dell'art.16, comma 1, del dPR n. 244/01. Successivamente, è stata acquisita ulteriore memoria di Towertel in data 3 gennaio 2011 (prot. Autorità n. 1).

## **Valutazione giuridica**

### *A. Sulla violazione contestata*

10. La deliberazione ARG/elt 42/08 regola le condizioni atte a garantire l'accesso ai servizi di dispacciamento e di trasporto dell'energia elettrica all'utente che intende eseguire una nuova fornitura presso punti di prelievo serviti da altri utenti (c.d. *switching*).
11. In particolare, mediante le c.d. procedure di *switching* il predetto utente (c.d. utente entrante) acquista il diritto nei confronti della società Terna S.p.A. (responsabile del servizio di dispacciamento) e dell'impresa distributtrice (responsabile del servizio di trasporto) di prelevare energia elettrica presso un punto di prelievo, sostituendosi al precedente utente (c.d. utente uscente) che perde così il proprio diritto (art.3, comma 6, lett.a, della deliberazione ARG/elt 42/08).
12. Lo *switching* è funzionale all'esecuzione fisica di un contratto di vendita concluso con il cliente finale titolare del punto di prelievo interessato e pertanto chi richiede lo *switching* deve aver preventivamente concluso tale contratto (art.3, comma 1, della predetta deliberazione).

13. Le segnalazioni acquisite nell'ambito del procedimento evidenziano che Exergia ha invece richiesto lo *switching* presso numerosi punti di prelievo senza aver concluso con i relativi clienti finali alcun contratto di vendita.
14. Tali condotte sono state ammesse dalla stessa società sia con la nota del 13 maggio 2009, sia con la nota del 17 marzo 2010. Peraltro, la società precisa che:
  - gli indebiti *switching* sarebbero dipesi da alcuni problemi dei propri sistemi informatici;
  - la società si sarebbe prontamente attivata per porre rimedio alle predette situazioni: in particolare avrebbe concluso un accordo con effetto dall'1 aprile 2009 con Enel Energia (utente del dispacciamento interessata dagli indebiti *switching*), al fine di riconoscere a quest'ultima il diritto di prelievo presso i predetti punti di prelievo, nonché di regolare le partite economiche relative ai prelievi effettuati dai clienti finali nel periodo pregresso (di seguito: Accordo Enel Energia).
15. Le predette circostanze non sono idonee ad escludere la responsabilità di Exergia, in quanto la società era tenuta ad evitare, con la dovuta diligenza, i problemi di gestione dei sistemi informatici.
16. La violazione contestata si è perfezionata con la presentazione della richiesta di *switching* senza la preventiva conclusione del relativo contratto di vendita (nei modi previsti dall'Autorità) per la cui esecuzione è funzionale la richiesta stessa. Pertanto (in disparte il fatto che l'Accordo Enel Energia non ha ad oggetto tutti i punti interessati dagli indebiti *switching*), il fatto che la società abbia posto rimedio alla condotta illecita non esclude la sua responsabilità.

*B. Sulle esigenze di tutela dei clienti finali interessati dalle condotte di Exergia*

17. Al fine di identificare i presupposti per l'adozione dei provvedimenti prescrittivi, è opportuno esaminare distintamente:
  - le azioni intraprese da Exergia per rimediare alle conseguenze della violazione, anche rispetto alle segnalazioni dei clienti finali richiamate sub 1;
  - le segnalazioni formulate da SUM in qualità di utente del dispacciamento che è stata ostacolata da Exergia nell'eseguire i contratti di vendita con i propri clienti finali.

*B.1. Le azioni intraprese da Exergia*

18. Con la nota del 13 maggio 2009, Exergia sostiene che la violazione contestata ha interessato clienti finali serviti da Enel Energia, con la quale avrebbe successivamente concluso un accordo per regolarizzare le rispettive posizioni rispetto a tali clienti (Accordo Enel Energia).
19. Con questo accordo i clienti di Enel Energia sarebbero stati trasferiti, dal 1° aprile 2009, nei contratti di dispacciamento e trasporto di quest'ultima società.
20. Con la nota del 17 marzo 2010, in risposta ad una specifica richiesta di informazioni del responsabile del procedimento, Exergia dimostra, limitatamente alle reti gestite dalle 10 imprese distributrici elencate al paragrafo 7, di aver richiesto ed ottenuto con effetto dal primo giorno del mese lo *switching* nel periodo gennaio-settembre 2009 presso un numero complessivo di 12.154 punti di prelievo di cui:
  - 11.339 allacciati alle reti gestite da Enel Distribuzione;

- 397 allacciati alle reti gestite da A2A Reti Elettriche;
  - 153 allacciati alle reti gestite da AEM Torino;
  - 102 allacciati alle reti gestite da Enia;
  - 48 allacciati alle reti gestite da Set Distribuzione;
  - 41 allacciati alle reti gestite da AGSM Distribuzione;
  - 34 allacciati alle reti gestite da Acea Distribuzione;
  - 27 allacciati alle reti gestite da Hera;
  - 11 allacciati alle reti gestite da Deval;
  - 2 allacciati alle reti di Azienda Energetica Reti.
21. Rispetto a tali 12.154 punti, con la documentazione trasmessa con la citata nota del 17 marzo 2010, Exergia sostiene quanto segue:
- (a) per 6.960 punti di prelievo, la società era parte di un contratto di vendita concluso sul mercato libero (in coerenza con l'art. 3 della deliberazione ARG/elt 42/08);
  - (b) per 2.256 punti, la società forniva il cliente finale titolare nell'ambito del servizio di salvaguardia (in coerenza con il TIV);
  - (c) 1.326 punti sono oggetto dell'Accordo Enel Energia;
  - (d) per 1.612 punti non risulta in essere alcun contratto di vendita che Exergia debba eseguire, né risulta che Exergia abbia perso il relativo diritto a prelevare acquisito in forza dell'indebito *switching*; di tali punti di prelievo:
    - (d1) 1.507 risultano allacciati alla rete di Enel Distribuzione;
    - (d2) 76 alla rete di A2A Reti Elettriche;
    - (d3) 27 alla rete di AEM Torino;
    - (d4) 2 alla rete di Deval.
22. In tale contesto, rappresentato da Exergia, sono riconducibili la quasi totalità delle segnalazioni dei clienti finali richiamate al precedente paragrafo 6 della parte in fatto. In particolare:
- in 4 casi, le predette segnalazioni hanno ad oggetto punti di prelievo compresi tra quelli *sub* (a) del precedente paragrafo 21 per i quali Exergia ha dichiarato o dimostrato di aver concluso (preventivamente alla richiesta di *switching*) il relativo contratto di fornitura; in uno di questi casi, tuttavia, la segnalazione non trova adeguata risposta nelle indicazioni di Exergia: in particolare la segnalazione formulata dalla società Barclays Bank PLC (cfr. paragrafo 1, n. 29) ha ad oggetto 15 punti di prelievo allacciati (alla rete della società A2A S.p.A.) mentre Exergia fornisce la prova di aver concluso un contratto di vendita avente ad oggetto solo 1 dei 15 punti;
  - 2 segnalazioni hanno ad oggetto punti di prelievo compresi tra quelli *sub* (b), del precedente paragrafo 21, per i quali Exergia ha dichiarato di aver servito il punto in qualità di esercente la salvaguardia;
  - 17 segnalazioni hanno ad oggetto punti di prelievo compresi tra quelli *sub* (c), del precedente paragrafo 21, per i quali Exergia ha dichiarato di aver posto rimedio all'indebito *switching* in forza dell'Accordo Enel Energia;
  - 8 casi hanno ad oggetto punti di prelievo che rientrano tra quelli *sub* (d), del precedente paragrafo 21, per i quali Exergia dichiara di non aver concluso alcun contratto di fornitura.
23. Dal quadro sopra tracciato emerge che Exergia ha posto rimedio alle conseguenze della violazione mediante l'Accordo Enel Energia per i clienti finali titolari dei

- (1.326) punti *sub* (c), del precedente paragrafo 21. Rispetto a tali punti, pertanto, è venuta meno l'esigenza di adottare il provvedimento prescrittivo prospettato nella deliberazione VIS 60/09.
24. Tuttavia, tale esigenza non è venuta meno per i (1.612) punti di prelievo *sub* (d), del precedente paragrafo 21, nonché per i citati 14 POD della società Barclays Bank allacciati alla rete di A2A Reti Elettriche. Infatti, rispetto a tali punti di prelievo, Exergia non ha dimostrato, né di aver perso il diritto di prelevare energia (acquistato con l'indebito *switching*), né di aver stornato eventuali fatture emesse nei confronti dei relativi clienti finali, né di aver restituito eventuali corrispettivi indebitamente percepiti.
25. Un caso particolare riguarda la società Towertel S.p.A. che è intervenuta nel procedimento ai sensi dell'art.5 del d.P.R. n.244/01. Dalla documentazione acquisita, Towertel risulta titolare di 104 punti di prelievo allacciati alle reti gestite dalla società Enel Distribuzione (cfr. paragrafo 6, n. 30). Di tali punti, 100 rientrano tra quelli *sub* (d), del precedente paragrafo 21 (indebito *switching* non ancora rettificato), mentre 4 tra quelli *sub* (b) del medesimo paragrafo (punti serviti in regime di salvaguardia).
26. Rispetto ai punti oggetto dell'indebito *switching* di Exergia, Towertel precisa di essere attualmente servita dalla società MPE Energia S.r.l. che ha successivamente richiesto (e ottenuto) lo *switching* presso i punti di prelievo. Peraltro, Towertel lamenta che Exergia non avrebbe provveduto allo storno delle fatture emesse in assenza di un contratto di vendita, e ne esigerebbe il pagamento.
27. Per Towertel, pertanto, sussiste la sola esigenza di ottenere lo storno delle fatture indebitamente emesse da Exergia.

*B.2. Sulle specifiche esigenze segnalate dalla società Servizi Unindustria Multiutilities S.p.A.*

28. Le segnalazioni di SUM riguardano 14 suoi clienti finali titolari di punti di prelievo sulle reti gestite da Enel Distribuzione.
29. L'esame della documentazione acquisita evidenzia, tuttavia, che solo per 4 di tali clienti si è verificato uno *switching* a beneficio di Exergia, durante la pendenza del rapporto di fornitura concluso tra tali clienti e SUM (e quindi in un momento successivo al relativo *switching* ottenuto da SUM). Si tratta, in particolare, dei seguenti clienti:
- Società Industria Legnami ed Affini S.r.l., per il punto di prelievo corrispondente al POD: ITE001E00249049, cliente di SUM dall'1 dicembre 2008;
  - TVM Termoventilmec S.p.A., per il POD: ITE001E00244180, cliente di SUM dall'1 novembre 2008;
  - La Gioiosa S.p.A., per i POD: IT001E31154651 e IT001E00227598, cliente di SUM dall'1 dicembre 2008;
  - Zandonà Luigi S.r.l., per il POD: IT001E00264720, cliente di SUM dall'1 dicembre 2008.
30. Per i restanti 10 clienti finali (le società Bellenda S.p.A., Amistani Guarda Venegazzù S.r.l., Decrovetto S.p.A., Brado S.p.A., Faber Industrie S.p.A., Mobilclan S.p.A., Antonio Basso S.p.A., Piero della Valentina & C. S.p.A., Pivato S.p.A., Costruzioni Meccaniche Grespan Luciano), non risulta che i relativi punti di

- prelievo, una volta serviti da SUM (mediante la richiesta di *switching* da parte della società), siano stati oggetto di un nuovo *switching* a beneficio di Exergia.
31. In realtà, dalla documentazione emerge che anteriormente allo *switching* ottenuto da SUM (durante il 2009), i clienti finali in esame erano serviti da Exergia la quale, anche dopo lo *switching* di SUM, ha continuato ad emettere fatture nei confronti dei medesimi clienti finali, senza peraltro averne titolo.
  32. Inoltre non risulta che allo stato Exergia abbia stornato le predette fatture indebitamente emesse.
  33. Per quanto riguarda questi ultimi 10 clienti finali, pertanto, si tratta di casi di c.d. doppia fatturazione, rispetto ai quali sussiste l'esigenza di ottenere da parte di Exergia lo storno delle fatture indebitamente emesse, nonché la restituzione delle somme eventualmente versate. Inoltre, qualora il cliente finale "trasferito" a SUM fosse stato servito da Exergia non in regime di salvaguardia, tale cliente avrebbe anche diritto di ottenere la rettifica delle fatture secondo i tempi previsti dalla deliberazione ARG/com 164/08 (art.13).
  34. Invece, per quanto riguarda i sopra citati 4 clienti finali per i punti di prelievo oggetto di *switching* a favore di Exergia, quest'ultima, con la nota del 17 marzo 2010, ha dichiarato (con una dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà) di aver erogato presso tali punti il servizio di salvaguardia.
  35. Al riguardo, occorre ricordare che l'attuale regolazione in materia (il TIV) prevede che il servizio di salvaguardia sia attivato su iniziativa dell'impresa distributrice competente qualora:
    - durante il periodo di esercizio dell'esercente la salvaguardia, rilevi che il punto di prelievo sia rimasto senza un fornitore (art.4, comma 3, del TIV);
    - in occasione dell'avvio del periodo di esercizio del nuovo esercente la salvaguardia, il punto di prelievo le sia comunicato dal precedente esercente la salvaguardia (art.15ter del TIV).
  36. L'attivazione del servizio di salvaguardia (ossia l'instaurazione del rapporto tra esercente il servizio e il cliente finale) si perfeziona con lo *switching* del punto di prelievo a favore dell'esercente la salvaguardia, *switching* che (in deroga alla disciplina generale) avviene in modo "automatico", senza che l'esercente lo richieda.
  37. Nel caso di specie, pertanto, se (come risulta dalla dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà di Exergia) lo *switching* dei punti di prelievo dei clienti di SUM è stato effettuato al fine di attivare il servizio di salvaguardia erogato da Exergia, questa era tenuta a fornire i clienti finali titolari dei punti alle condizioni previste per il servizio.
  38. Da quanto sopra consegue che:
    - SUM, in quanto controparte di contratti di vendita con i clienti finali per i punti di prelievo "trasferiti" nel servizio di salvaguardia di Exergia, è tenuta (al fine di dare esecuzione fisica a tali contratti) a chiedere nuovamente lo *switching* di tali punti;
    - fintanto che SUM non ottenga lo *switching* Exergia ha titolo per fatturare ai clienti finali per l'energia sino ad allora fornita.

C. *Sul contenuto dei provvedimenti prescrittivi*

39. L'esame svolto *sub B* (paragrafi 17-38) evidenzia la sussistenza di una pluralità di esigenze che costituiscono presupposto per l'adozione di provvedimenti prescrittivi ai sensi dell'art.2, comma 20, lett.d), della legge n. 481/95.

C.1. *Provvedimenti a tutela del diritto del cliente finale di ottenere l'esecuzione fisica del contratto di vendita concluso con il venditore liberamente scelto*

40. In primo luogo, le predette esigenze riguardano il diritto del cliente finale di ottenere l'esecuzione fisica del contratto di vendita concluso con il venditore liberamente scelto. Tale diritto risulta attualmente leso per tutti i punti di prelievo che risultano ancora "a carico" di Exergia. Come visto *sub B.1*, l'esigenza di tutelare tale diritto sussiste:

- per i punti di prelievo *sub (d)*, del precedente paragrafo 21, con la sola eccezione dei punti nella titolarità di Towertel (per un totale di 1.512 punti);
- per i 14 punti di prelievo della società Barclays Bank PCL, allacciati alla rete di A2A Rete Elettrica, per i quali Exergia non ha fornito prova di aver concluso i relativi contratti di fornitura.

41. Al riguardo, occorre ricordare che, ai sensi dell'art.5 della deliberazione ARG/elt 42/08, l'utente del dispacciamento che non necessita più di dare esecuzione fisica ad un contratto di vendita è tenuto a darne comunicazione all'impresa distributrice, la quale verifica se, per il punto oggetto della comunicazione, siano nel frattempo pervenute eventuali richieste di *switching* e, in caso negativo, attiva il servizio di maggior tutela o di salvaguardia (a seconda delle caratteristiche del cliente finale titolare del punto).

42. Pertanto, rispetto ai punti di prelievo sopra richiamati (1.512 più 14), sussistono i presupposti per ordinare a Exergia di comunicare tali punti, ai sensi del citato art. 5 della deliberazione ARG/elt 42/08, alle imprese distributrici competenti (Enel Distribuzione, A2A Reti Elettriche, AEM Torino e Deval), affinché queste ultime:

- identifichino i punti ancora "a carico" di Exergia, all'atto della comunicazione (non essendo nel frattempo intervenuta nessuna richiesta di *switching* da parte di altri utenti);
- attivino, per i predetti punti, i conseguenti servizi di salvaguardia o maggior tutela (in ragione delle caratteristiche del cliente finale).

C.2. *Provvedimenti a tutela del diritto del cliente finale di ottenere lo storno di fatture eventualmente emesse in assenza di un contratto*

43. Inoltre, le esigenze evidenziate *sub B.1* (paragrafi 18-27) riguardano anche il diritto del cliente finale di ottenere lo storno delle fatture eventualmente emesse da Exergia in assenza di un contratto, ovvero la restituzione delle somme eventualmente corrisposte dal cliente finale senza titolo.

44. Tale esigenza ricorre per tutti i (1.612) punti di prelievo *sub (d)*, del paragrafo 21, ivi inclusi quelli nella titolarità di Towertel, per i quali Exergia non ha dimostrato di aver posto in essere le adeguate soluzioni (come invece ha fatto, ad esempio, per i 1.326 punti oggetto dell'Accordo Enel Energia). Anzi, la documentazione trasmessa

da Towertel con la memoria del 3 gennaio 2011 evidenzia il permanere della condotta di Exergia.

45. Pertanto, per i predetti punti sussiste il presupposto per ordinare ad Exergia di provvedere ai predetti storni e restituzioni.
46. Questo profilo di tutela del cliente finale, lascia impregiudicato il diverso aspetto (estraneo tuttavia all'oggetto del presente procedimento) avente ad oggetto la regolazione delle partite economiche relative all'energia prelevata dai clienti finali, tra Exergia e i venditori cui il comportamento di Exergia ha impedito di dare esecuzione fisica ai propri contratti di fornitura con i clienti finali titolari dei punti di prelievo.

### *C.3. Provvedimenti a tutela dei diritti del cliente finale nei casi di c.d. doppia fatturazione*

47. Infine, le esigenze evidenziate *sub* B.2 (paragrafi 28-38) riguardano il diritto del cliente finale allo storno delle fatture emesse in caso di c.d. doppia fatturazione, alla restituzione delle somme eventualmente corrisposte, nonché alle prestazioni previste dall'art. 13 della deliberazione ARG/com 164/08, qualora applicabile.
48. Tali esigenze ricorrono rispetto ai 10 clienti finali – attualmente serviti da SUM – cui Exergia avrebbe continuato ad emettere fatture anche dopo la risoluzione del relativo contratto di vendita e dopo lo *switching* dei punti a favore di SUM. Sussistono pertanto i presupposti per ordinare a Exergia di provvedere ai predetti storni e restituzioni.

### **Quantificazione della sanzione**

49. L'art.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.
50. L'Autorità, con deliberazione ARG/com 144/08, 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*”.
51. Sotto il profilo della *gravità della violazione*, Exergia ha disatteso norme funzionali all'accesso al sistema.
52. La regolazione dello *switching* impone all'impresa distributrice di eseguire ogni richiesta purché completa e formalmente coerente, precludendole così ogni valutazione di merito sui presupposti per l'accesso, che si presumono soddisfatti dall'utente richiedente. Con tale presunzione la regolazione dell'Autorità considera essenziale per l'intero sistema la “fiducia” nella correttezza delle interazioni tra gli operatori, in particolare nel fatto che una richiesta di *switching* sia formulata all'unico fine di dare esecuzione fisica a un contratto di vendita preventivamente concluso con il cliente finale.
53. Con la sua condotta, Exergia ha disatteso tale fondamentale valore per il corretto ed efficiente funzionamento del sistema.

54. La violazione ha interessato un numero considerevole di punti di prelievo pari ad almeno 2.938. Si è protratta dall'1 luglio 2009 e non risulta ancora cessata per 1.512 (mentre per 1.326 punti di prelievo, la violazione risulta limitata a soli tre mesi essendo cessata il 31 marzo 2009).
55. Inoltre la violazione ha comportato numerosi e significativi disagi per i clienti finali, a molti dei quali non risulta che la società abbia ancora posto rimedio.
56. Con riferimento alla *opera svolta dall'agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione*, Exergia si è attivata in un momento anteriore all'avvio del procedimento, concludendo l'Accordo Enel Energia che ha consentito di rettificare gli *switching* e porre rimedio ai disagi dei clienti finali per quasi la metà dei punti di prelievo interessati dalla violazione.
57. Quanto al criterio della *personalità dell'agente*, la società non si è resa responsabile di analoghe violazioni di provvedimenti dell'Autorità.
58. Exergia, inoltre, durante il procedimento, ha cooperato in modo efficace all'attività istruttoria, fornendo tutti i chiarimenti necessari.
59. In merito al criterio delle *condizioni economiche dell'agente*, il fatturato rilevante della società (relativo all'attività di vendita di energia elettrica) è di circa 262.800.000 euro

### **DELIBERA**

1. è accertata la violazione da parte di Exergia S.p.A. dell'art. 3 della deliberazione ARG/elt 42/08;
2. è irrogata a Exergia S.p.A. ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera c), della legge n. 481/1995, una sanzione amministrativa pecuniaria pari a euro 788.400,00 (settecentoottantottomilaquattrocento/00);
3. si ordina a Exergia S.p.A. di:
  - a) comunicare, ai sensi dell'art. 5 della deliberazione ARG/elt 42/08, i punti di prelievo per i quali risulta che la società non abbia ancora posto fine all'indebito *switching* – comprensivi dei punti richiamati al paragrafo 21, lettera d), con l'eccezione di quelli relativi alla società Towerter S.p.A. (per un totale di 1.512 punti), nonché dei 14 punti della società Barclays Bank per i quali Exergia non ha prodotto la copia del relativo contratto – alle rispettive imprese distributrici competenti, identificate al precedente paragrafo 21, lettere d1), d2), d3), d4), (le società Enel Distribuzione S.p.A., A2A Reti Elettriche S.p.A., AEM Torino S.p.A. e Deval S.p.A.) affinché queste ultime:
    - identifichino i punti ancora “a carico” di Exergia, all'atto della comunicazione (non essendo nel frattempo intervenuta nessuna richiesta di *switching* da parte di altri utenti);
    - attivino, per i predetti punti, i conseguenti servizi di salvaguardia o maggior tutela (in ragione delle caratteristiche del cliente finale);
  - b) provvedere ai necessari storni delle fatture eventualmente emesse, nonché alle restituzioni delle somme eventualmente percepite dai clienti finali titolari dei punti di prelievo oggetto degli indebiti *switching* per i quali risulta che Exergia S.p.A. non vi abbia ancora provveduto – comprensivi di punti di prelievo di

- cui alla precedente lettera a), comprensivi di quelli della società Towertel S.p.A.;
- c) provvedere, con riferimento ai 10 clienti finali di cui al paragrafo 30 della motivazione (le società Bellenda S.p.A., Amistani Guarda Veneghezzù S.p.A., Decorvetro S.p.A., Brado S.p.A., Faber Industrie S.p.A., Mobilclan S.p.A., Antonio Basso S.p.A., Piero della Valentina & C. S.p.A., Pivato S.p.A., Costruzioni Meccaniche Grenspan Luciano), ai necessari storni delle fatture eventualmente emesse, nonché alla restituzioni delle somme eventualmente percepite;
4. le prescrizioni di cui al precedente punto 3 dovranno essere adempiute entro 60 giorni dalla notifica del presente provvedimento;
  5. entro 15 giorni dal termine fissato al precedente punto 4 Exergia S.p.A. dovrà comunicare all'Autorità l'avvenuto adempimento delle prescrizioni di cui al punto 3;
  6. si ordina a Exergia 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;
  7. decorso il termine di cui al precedente punto 6, 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 a Exergia 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;
  9. il presente provvedimento sarà pubblicato sul sito internet dell'Autorità ([www.autorita.energia.it](http://www.autorita.energia.it)), e notificato alle seguenti società:
    - Exergia S.p.A., Corso Sempione 15/A, 21023 Gallarate (VA);
    - Enel Energia S.p.A., Via San Giovanni Sul Muro 9, 20121 Milano;
    - Servizi Unindustria Multiutilities S.r.l., Via Martiri Della Libertà 28, 31100 Treviso;
    - Enel Distribuzione S.p.A., Corso Regina Margherita 267, 10143 Torino;
    - Towertel S.p.A., Via Zanella 21, 20035 Lissone (MB), domiciliata presso l'Avv. Nadia Morosini, C.so XXV Aprile 133/b, 22036 Erba (CO).

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.

2 marzo 2011

Il Presidente: Guido Bortoni