

Deliberazione 5 novembre 2010 - VIS 122/10

Accertamento della traslazione d'imposta, nel secondo semestre 2008, e adozione di provvedimenti prescrittivi nei confronti della società Alma Petroli S.p.A.

L'AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA E IL GAS

Nella riunione del 5 novembre 2010

Visti:

- gli articoli 27, comma 15, e 56, comma 3, della legge 23 luglio 2009, n. 99, recante *“Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia”*;
- l'articolo 81, commi 16 ss. del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni in legge 6 agosto 2008, n. 133 (di seguito: decreto-legge n. 112/08), recante *“Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria”*;
- la legge 14 novembre 1995, n. 481 (di seguito: legge n. 481/95), recante *“Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità”*;
- il decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244 (di seguito: d.P.R. n. 244/01), di emanazione del *“Regolamento recante disciplina delle procedure istruttorie dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas, a norma dell'articolo 2, comma 24, lettera a), della legge 14 novembre 1995, n. 481”*;
- la deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito: Autorità) 11 dicembre 2008, VIS 109/08 (di seguito: deliberazione VIS 109/08), recante *“Criteri e modalità di verifica del rispetto del divieto di traslazione della maggiorazione di imposta di cui all'articolo 81, comma 18, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni in legge 6 agosto 2008, n. 133”*;
- la deliberazione dell'Autorità 25 novembre 2009, VIS 133/09 (di seguito: deliberazione VIS 133/09), recante *“Criteri e modalità dell'analisi di secondo livello per la verifica del rispetto del divieto di traslazione della maggiorazione di imposta di cui all'articolo 81, comma 18, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni in legge 6 agosto 2008, n. 133; semplificazioni per la vigilanza di primo livello”*;
- la deliberazione dell'Autorità 21 dicembre 2009, VIS 155/09 (di seguito: deliberazione VIS 155/09), recante *“Avvio di un procedimento per l'accertamento della violazione del divieto di traslazione d'imposta stabilito dall'articolo 81,*

comma 18, del decreto-legge n. 112/08 e l'adozione di provvedimenti prescrittivi nei confronti della società Alma Petroli S.p.A.”;

- la deliberazione dell'Autorità 5 agosto 2010, GOP 48/10 (di seguito: deliberazione GOP 48/10), che dispone il “*Conferimento ad interim dell'incarico di Coordinatore del Gruppo di Lavoro e del Nucleo Operativo per lo svolgimento dell'attività di vigilanza sul divieto di traslazione di imposta di cui all'articolo 81, comma 18, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112*”.

Fatto

1. Dall'analisi dei dati trasmessi da Alma Petroli ai sensi degli articoli 3, 4 e 7 della deliberazione VIS 109/08 è emersa una variazione positiva del margine di contribuzione del II semestre 2008 rispetto al corrispondente semestre 2007.
2. Alla richiesta di motivazioni avanzata dal Nucleo Operativo, in data 25 novembre 2009 (prot. Autorità n. 71327 dell'01.12.2009), la società ha risposto, con lettera del 2 dicembre 2009 (prot. Autorità n. 72464 del 04.12.2009), confermando l'esistenza di una variazione positiva del margine semestrale e limitandosi a formulare osservazioni sull'andamento delle quotazioni del greggio, sulla svalutazione del dollaro e sul cambio del criterio di valutazione delle rimanenze di magazzino già adottato in bilancio, senza tuttavia fornire specifiche giustificazioni in merito alla riscontrata variazione positiva del margine.
3. Non essendo le motivazioni addotte dalla società idonee ad escludere un'eventuale violazione del divieto di traslazione, si è reso necessario procedere ad ulteriori accertamenti al fine di appurare l'entità e la rilevanza in termini di possibile traslazione della variazione del margine di contribuzione riscontrata nel II semestre 2008, ai sensi di quanto previsto dall'articolo 2, comma 1, lettera b), della deliberazione VIS 133/09.
4. Con deliberazione VIS 155/09, pertanto, l'Autorità ha avviato un procedimento nei confronti di Alma Petroli per l'accertamento dell'eventuale violazione del divieto di traslazione d'imposta previsto dall'articolo 81, comma 18, del decreto-legge n. 112/08 e per l'adozione degli opportuni provvedimenti prescrittivi ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera d), della legge n. 481/95.
5. Nel corso dell'istruttoria, oltre alla documentazione menzionata nella deliberazione di avvio del procedimento, è stata acquisita da parte di Alma Petroli:
 - nota dell'8 marzo 2010 (prot. Autorità n. 10497 del 09.03.2010);
 - memoria del 24 giugno 2010 (prot. Autorità n. 23534 del 24.06.2010).
6. Con nota del 13 maggio 2010 (prot. Autorità n. 18670 del 13.05.2010), il responsabile del procedimento ha comunicato alla società le risultanze istruttorie ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del dPR. n. 244/01.
7. In data 24 giugno 2010 (prot. Autorità n. 23534 del 24.06.2010) Alma Petroli ha inviato un'ulteriore memoria difensiva, oltre il termine previsto dall'articolo 16, comma 3, del citato dPR n. 244/01.
8. In data 24 giugno 2010, si è svolta l'audizione finale di cui agli articoli 16, comma 3, e 10, comma 5, del dPR n. 244/01.

Valutazioni

9. In dipendenza dell'andamento dell'economia e dell'impatto sociale dell'aumento dei prezzi e delle tariffe nel settore energetico, l'articolo 81, comma 16 ss., del decreto-legge n. 112/08 ha disposto una maggiorazione dell'aliquota IRES a carico degli operatori economici attivi nei settori dell'energia che rispondono agli specifici requisiti ivi indicati, imponendo che il maggior onere derivante dall'inasprimento del gravame fiscale debba rimanere a carico degli operatori economici incisi.
10. Per evitare che tale finalità venga frustrata, la previsione dell'addizionale IRES è stata accompagnata dall'introduzione, al comma 18 del citato articolo 81, del divieto di traslare sui consumatori l'onere derivante dalla maggiorazione d'imposta (di seguito: divieto di traslazione d'imposta) e dalla contestuale attribuzione all'Autorità del compito di vigilare sulla puntuale osservanza del divieto da parte degli operatori economici interessati.
11. In attuazione delle suddette previsioni legislative, con deliberazioni VIS 109/08 e VIS 133/09, l'Autorità ha posto in essere un sistema di vigilanza fondato su una metodologia di analisi che prevede più livelli di approfondimento in sequenza tra loro, attraverso l'individuazione di un indicatore (di primo livello) che consente di concentrare l'attività di analisi (di secondo livello) sui soggetti per i quali, sulla base del valore assunto dall'indicatore di primo livello, si possa ragionevolmente ritenere più probabile la violazione del divieto di traslazione.
12. L'analisi effettuata dall'Autorità si concentra sulle variazioni dei margini e in particolare sulle dinamiche dei prezzi, in quanto indicatori di traslazione, lasciando gli operatori liberi di aumentare i prezzi e i margini dei prodotti commercializzati e, quindi, di farsi liberamente concorrenza fra loro con l'unico limite che i prezzi da questi praticati non incorporino anche l'onere derivante dalla maggiorazione d'imposta, in violazione della legge.
13. Nel caso di Alma Petroli, dalle analisi effettuate dagli Uffici sono emersi:
 - una variazione positiva del margine nel II semestre 2008 (pari a 11.199.130,83 euro), rispetto al corrispondente semestre 2007;
 - una variazione positiva di volumi di vendita (pari a 407.210,28 euro);
 - un incremento, nel II semestre 2008 rispetto al corrispondente semestre 2007, del prezzo medio di vendita degli "*Oli Combustibili*" ceduti sul mercato italiano (+0,131 euro/Kg) a fronte di una diminuzione del prezzo medio di acquisto dal mercato estero dell'"*Olio grezzo di petrolio*" (-0,0567 euro/Kg).
14. Per valutare quanto del miglioramento della posizione economica dell'impresa sia attribuibile alla dinamica dei prezzi e quanto alla dinamica dei volumi, la componente volumi di vendita è stata esclusa dalle determinazioni finalizzate ad individuare l'entità della traslazione in quanto non rilevante ai fini delle conclusioni.
15. All'esito di tale operazione si è registrata una variazione (pari a 10.791.920,55 euro) attribuibile alla dinamica dei prezzi.
16. La risultante variazione positiva è stata quindi ridotta dell'effetto prezzo connesso a cessioni dirette a soggetti terzi residenti all'estero (pari a 2.969.615,58 euro) e anche di quota parte (nella misura del 50% pari a 1.601.709,50 euro) dell'effetto prezzo (pari a 3.203.419,00 euro) formatosi nell'esercizio 2008, a seguito del cambio del criterio di valutazione delle scorte di prodotti petroliferi introdotto dal decreto-legge n. 112/08.

17. Pur tenendo conto dell'effetto prezzo connesso a cessioni dirette a soggetti terzi residenti all'estero e degli effetti conseguenti al cambio del criterio di valutazione delle scorte di prodotti petroliferi, è residua ugualmente una variazione positiva (pari a 6.220.595,47 euro) attribuibile all'incremento dei prezzi di vendita praticati.
18. Scomputando da detta variazione il correlato onere impositivo di 1.888.189,10 euro (composto da IRES ordinaria per 1.572.810,59 euro e relativa addizionale per 315.378,51 euro) è stato ottenuto un incremento del Risultato netto di 4.332.406,37 euro ascrivibile ai prezzi praticati dalla società.
19. Vista l'espansione del Risultato netto del 2008 generata dai prezzi, è stato contestato ad Alma Petroli di aver recuperato l'onere derivante dall'addizionale di imposta (complessivamente pari a 1.351.466,00 euro) attraverso i prezzi di vendita dalla stessa praticati.

A. *Argomentazioni di Alma Petroli*

20. Rispetto agli addebiti contestati, Alma Petroli, nel corso del procedimento, ha sviluppato le seguenti argomentazioni:
 - a) ha riconosciuto la sussistenza della variazione positiva del margine del II semestre 2008, attribuendola, non ad un intento traslativo, ma all'andamento del mercato del greggio che ha consentito alla società di aumentare i prezzi di vendita;
 - b) ha confermato la complessiva diminuzione dei prezzi di acquisto delle materie prime nel secondo semestre 2008, rispetto al secondo semestre 2007, riconducendo tale dinamica all'esistenza di meccanismi di indicizzazione a variabili esogene alla società, stabiliti in contratti pluriennali ed accordi di fornitura vincolanti per la stessa;
 - c) infine, ha contestato la correttezza di alcune operazioni effettuate dagli Uffici per accertare la violazione del divieto di traslazione d'imposta e, segnatamente:
 - la stima delle quote di vendita sul mercato estero della società, che deriverebbe dall'erronea applicazione del criterio della nazionalità del cliente in luogo del criterio della destinazione del bene, nonché dalla mancata considerazione, ai fini della stima, delle esportazioni mediante transfer stock, cui Alma Petroli ha partecipato su conto lavorazione Api, e della merce fatturata a clienti nazionali ma destinata a dotazioni bordo navi (bunkeraggi);
 - la ripartizione semestrale delle altre componenti reddituali al 50%, pur in assenza di diversa indicazione da parte di Alma Petroli;
 - la riduzione al 50% dell'effetto prezzo da considerare a seguito del cambio del criterio di valutazione delle scorte di magazzino introdotto dal decreto-legge n. 112/08;
 - l'operazione contabile effettuata dagli Uffici con riferimento alla voce "altre componenti nette", inserita a scomputo dell'effetto prezzo rilevato, e poi azzerata mediante la voce, di pari valore e segno contrario, denominata "*giro per perdita di rilevanza*".

B. Valutazione delle argomentazioni di Alma Petroli

21. Gli argomenti svolti da Alma Petroli non sono idonei ad escludere la violazione del divieto di traslazione posto dall'articolo 81, comma 18, del decreto-legge n. 112/08.
22. In primo luogo, la società non solo conferma la variazione positiva del margine nel II semestre 2008, ma nel momento in cui riconosce che, a fronte di una diminuzione complessiva dei costi per l'acquisto della materia prima, non vi è stata alcuna conseguente riduzione dei prezzi di vendita, bensì un aumento degli stessi, implicitamente ammette di aver traslato.
23. Al tal fine, le argomentazioni di Alma Petroli riportate *sub a)* e *b)*, volte ad evidenziare la riconducibilità dell'aumento dei prezzi non ad un intento traslativo ma all'andamento del mercato del greggio, non sono rilevanti, in quanto non valgono a contestare l'esistenza del fenomeno traslativo accertato dagli Uffici, che sussiste a prescindere dalle ragioni sottostanti all'aumento dei prezzi praticati dall'operatore.
24. Nemmeno possono essere condivise le argomentazioni riportate *sub c)*, volte a negare l'esattezza e la validità delle operazioni effettuate dagli Uffici per accertare la traslazione d'imposta.
25. In particolare, riguardo alla contestata stima della percentuale delle quote di vendita sul mercato estero, si rileva che, al fine di verificare la correttezza dell'analisi, è stato richiesto ad Alma Petroli di inviare delle tabelle riepilogative dei valori e delle quantità dei prodotti venduti ai clienti nazionali nel II semestre 2008 e destinati all'estero.
26. La società ha prodotto i dati richiesti in data 21 luglio 2010 (prot. Autorità n. 27223 del 21.07.2010).
27. Dall'esame dei documenti presentati dalla società è emerso che i prodotti indicati nelle fatture, prima di essere effettivamente destinati al mercato estero, sono oggetto di cessioni sul mercato nazionale attraverso società commerciali operanti nel medesimo settore, le quali svolgono attività di intermediazione con i clienti esteri.
28. Poiché Alma Petroli, per le operazioni di cessione dei prodotti commercializzati e/o prodotti dalla stessa e destinati all'estero pratica i relativi prezzi sul mercato nazionale, le dinamiche di tali prezzi non possono non essere considerati ai fini dell'analisi volte a verificare la puntuale osservanza da parte dell'operatore del divieto di traslazione dell'imposta.
29. In merito alla contestata suddivisione delle *altre componenti reddituali*, si rileva che, poiché il metodo di analisi adottato richiede confronti semestrali e nella voce *altre componenti reddituali* confluiscono per lo più voci contabili che si formano in misura costante nel corso dell'esercizio, in assenza di specifiche indicazioni da parte della società - richieste dagli Uffici, con nota del 3 febbraio 2010 (prot. Autorità n. 5292 del 03.02.2010) – appare del tutto ragionevole ripartire tali componenti in misura pari al 50% del loro valore annuo per ciascun semestre.
30. In relazione ai criteri di rivalutazione delle scorte di magazzino, si evidenzia che il maggior valore delle stesse, determinato dal cambio del criterio di valutazione introdotto dal decreto-legge n. 112/08, è stato desunto dal conto economico del 2008, come componente di competenza annuale e solo in mancanza di indicazioni da parte della società è stato imputato nella misura del 50% al II semestre 2008.
31. Infine, quanto all'operazione contabile denominata "*giro per perdita di rilevanza*", si sottolinea che questa si è resa necessaria al fine di neutralizzare la variazione

- delle *altre componenti nette* mediante l'imputazione di un importo di segno contrario, a seguito dello scomputo dell'effetto prezzo relativo alle *cessioni all'estero* dalla variazione del margine attribuibile all'incremento dei prezzi.
32. Poiché la variazione delle *altre componenti nette* incorpora anche i maggiori costi di struttura connessi all'attività di vendita all'estero che ha generato l'effetto prezzo, se non si fosse proceduto a detto scomputo, gli effetti economici connessi alle *cessioni all'estero*, rilevanti ai fini dell'analisi, avrebbero finito per essere ingiustificatamente sopravvalutati.
 33. Peraltro, nel caso di specie, anche in assenza della suddetta operazione contabile, l'esito dell'analisi sarebbe rimasto sostanzialmente invariato, in quanto si sarebbe riscontrata ugualmente una variazione positiva del risultato netto imputabile ai prezzi praticati.
 34. Dagli elementi acquisiti agli atti, dunque, risulta confermata la variazione positiva del margine di contribuzione nel II semestre 2008 (pari a 11.199.130,83 euro) imputabile in massima parte all'effetto prezzo (per 10.791.920,55 euro) e per il residuo all'effetto quantità (per 407.210,28 euro) e un incremento del risultato netto (pari a 4.332.406,37 euro) ascrivibile ai prezzi praticati.
 35. Pertanto, i prezzi di vendita praticati Alma Petroli hanno consentito alla stessa di recuperare integralmente l'onere derivante dall'addizionale di imposta (pari a 1.351.466,00 euro).
 36. Di conseguenza, sussistono i presupposti per l'adozione di provvedimenti prescrittivi ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera d), della legge n. 481/95 prospettati nel punto 1, lett. b), della deliberazione VIS 155/09

DELIBERA

1. si accerta che la società Alma Petroli S.p.A. ha violato il divieto previsto dall'articolo 81, comma 18, del decreto-legge n. 112/08, nel secondo semestre 2008, per un importo pari a 1.351.466,00 euro;
2. si ordina ad Alma Petroli S.p.A. di adottare le misure idonee ad eliminare gli effetti prodotti dalla violazione di cui al punto 1, entro e non oltre 6 (sei) mesi dalla data di notifica del presente provvedimento;
3. si ordina, altresì, ad Alma Petroli S.p.A. di comunicare all'Autorità:
 - a) entro il termine di 30 (trenta) giorni dalla data di notifica del presente provvedimento, un piano contenente l'indicazione dettagliata delle misure che la società ha intrapreso o che intende intraprendere per adempiere alla prescrizione di cui al precedente punto 2, con espressa previsione dei tempi necessari e degli effetti che tali misure avranno sulla società e sui consumatori;
 - b) entro 9 (nove) mesi dalla data di notifica del presente provvedimento, una relazione finale con le prove documentali del rispetto dei tempi e degli obiettivi previsti dal piano di restituzione di cui alla precedente lettera a);
4. il presente provvedimento sarà pubblicato sul sito internet dell'Autorità (www.autorita.energia.it) e trasmesso al Ministero dell'Economia e delle Finanze, previa notificazione, mediante plico raccomandato con avviso di ricevimento, alla società Alma petroli S.p.A., con sede legale in Via Roma, 67 – 40121 Ravenna.

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 Presidente della Repubblica, entro il termine di 120 giorni.

5 novembre 2010

Il Presidente: Alessandro Ortis