

**DELIBERAZIONE 15 GIUGNO 2017
431/2017/E/EEL**

**ADOZIONE DI UN PROVVEDIMENTO PRESCRITTIVO NEI CONFRONTI DI UN UTENTE DEL
DISPACCIAMENTO IN PRELIEVO RISPETTO A STRATEGIE DI PROGRAMMAZIONE NON
DILIGENTI NELL'AMBITO DEL SERVIZIO DI DISPACCIAMENTO (PROCEDIMENTO
AVVIATO CON DELIBERAZIONE DELL'AUTORITÀ 342/2016/E/EEL) A RISTORO DEI
CONSUMATORI**

**L'AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA IL GAS
E IL SISTEMA IDRICO**

Nella riunione del 15 giugno 2017

VISTI:

- la direttiva 2009/72/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009 (di seguito: direttiva 2009/72/CE);
- il regolamento (UE) 1227/2011 del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2011 concernente l'integrità e la trasparenza del mercato dell'energia all'ingrosso (di seguito: REMIT);
- la legge 14 novembre 1995, n. 481 (di seguito: legge 481/95) ed, in particolare, l'articolo 2, comma 20, lettera d);
- il decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79/99;
- il decreto legislativo 1 giugno 2011, n. 93 (di seguito: decreto legislativo 93/11);
- il decreto legge 24 giugno 2014, n. 91, come convertito dalla legge 11 agosto 2014, n. 116;
- la legge 30 ottobre 2014, n. 161 ed, in particolare, l'articolo 22;
- il decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244 (di seguito: dPR 244/01);
- l'Allegato A alla deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica il gas e il sistema idrico (di seguito: Autorità) 9 giugno 2006, 111/06, come successivamente integrato e modificato (di seguito: deliberazione 111);
- il vigente Testo Integrato per il Monitoraggio del mercato elettrico all'ingrosso e del mercato per il servizio di dispacciamento (di seguito: TIMM);
- il vigente Testo Integrato in ordine alla regolazione delle partite fisiche ed economiche del servizio di dispacciamento - *Settlement* (di seguito: TIS);
- la deliberazione dell'Autorità 9 maggio 2013, 197/2013/E/EEL (di seguito: deliberazione 197/2013/E/EEL);
- la deliberazione dell'Autorità 29 ottobre 2014, 525/2014/R/EEL (di seguito: deliberazione 525/2014/R/EEL);

- la deliberazione dell’Autorità 24 giugno 2016, 342/2016/E/EEL (di seguito: deliberazione 342/2016/E/EEL);
- la deliberazione dell’Autorità 28 luglio 2016, 444/2016/R/EEL (di seguito: deliberazione 444/2016/R/EEL);
- la deliberazione dell’Autorità 4 agosto 2016, 459/2016/E/EEL (di seguito: deliberazione 459/2016/E/EEL);
- la deliberazione dell’Autorità 6 settembre 2016, 477/2016/E/EEL (di seguito: deliberazione 477/2016/E/EEL);
- la deliberazione dell’Autorità 27 dicembre 2016, 800/2016/R/EEL (di seguito: deliberazione 800/2016/R/EEL);
- la deliberazione dell’Autorità 23 marzo 2017, 177/2017/E/EEL (di seguito: deliberazione 177/2017/E/EEL);
- il documento per la consultazione 7 agosto 2013, 368/2013/R/ EEL, (di seguito: documento per la consultazione 368/2013/R/EEL);
- il documento per la consultazione 16 giugno 2016, 316/2016/R/ EEL, recante la revisione della disciplina degli sbilanciamenti effettivi – interventi prioritari (di seguito: documento per la consultazione 316/2016/R/EEL);
- i vigenti contratti-tipo di dispacciamento in prelievo ed in immissione, come risultanti dall’ultima versione approvata dall’Autorità nell’ambito delle procedure di approvazione del Codice di trasmissione dispacciamento, sviluppo e sicurezza della rete (di seguito: Codice di rete) di Terna S.p.a. (di seguito: Terna);
- la sentenza del Consiglio di Stato, Sez. Sesta, 20 marzo 2015, 1532/2015 (di seguito: sentenza 1532/2015).

FATTO:

1. Con la deliberazione 342/2016/E/EEL, l’Autorità ha avviato una serie di procedimenti, di natura individuale, per l’adozione di provvedimenti prescrittivi e/o di misure di regolazione asimmetrica, rispettivamente ai sensi dell’articolo 2, comma 20, lettera d) della legge 481/95 e dell’articolo 43, comma 5, del decreto legislativo 93/11, volti a promuovere la concorrenza e garantire il buon funzionamento dei mercati mediante un efficace e proporzionato contrasto di condotte sui mercati all’ingrosso dell’energia e del servizio di dispacciamento, suscettibili di compromettere la corretta interazione tra domanda e offerta, con effetti negativi sull’andamento di tali mercati (di seguito: procedimenti 342/2016/E/EEL).
2. I procedimenti traggono avvio dall’analisi dei dati e delle informazioni messe a disposizione da Terna ai sensi del TIMM; sulla base di tale analisi, l’Autorità, aveva rilevato, tra l’altro, che alcuni utenti del dispacciamento, titolari di unità di consumo e/o di unità di produzione, stavano ponendo in essere strategie di programmazione non coerenti con i principi di diligenza, prudenza, perizia e previdenza nei riguardi del sistema, che dovrebbero invece caratterizzare il

comportamento di un operatore nell'ambito del servizio di dispacciamento, ai sensi di quanto previsto dall'articolo 14, commi 1, 3 e 6 della deliberazione 111, come recepiti dal comma 4.3 del contratto di dispacciamento in prelievo e dal comma 4.4 del contratto di dispacciamento in immissione (di seguito: strategie di programmazione non diligenti nei confronti del sistema).

3. Le predette condotte, hanno, in particolare, consentito a diversi utenti del dispacciamento di trarre un beneficio economico (in termini di maggiori ricavi o minori costi nell'ambito della regolazione delle partite economiche del servizio di dispacciamento rispetto al dovuto) che, in realtà, non risulta riconoscibile in quanto conseguente alla violazione del citato articolo 14, comma 6, della deliberazione 111 e, quindi, delle corrispondenti clausole dei contratti di dispacciamento. Il conseguimento di tale beneficio (non dovuto) avrebbe peraltro comportato un significativo incremento degli oneri di dispacciamento a carico del sistema elettrico, determinando quindi una lesione dei diritti in termini di maggior onere per la totalità dell'utenza finale elettrica.
4. I procedimenti avviati, il cui termine di conclusione è stato prorogato con la deliberazione 459/2016/E/EEL, interessano una pluralità di soggetti. Allo stato attuale, essi sono caratterizzati da un differente grado di maturazione, in ragione sia delle diverse posizioni nei riguardi dell'inadempimento che contraddistinguono il singolo operatore coinvolto, sia delle diverse interazioni avute dall'Autorità col singolo operatore che, in molti casi, hanno comportato l'esigenza di riconoscere a quest'ultimo un ulteriore termine procedimentale per poter produrre memorie o documenti, nel pieno rispetto del contraddittorio.
5. Quanto sopra non consente pertanto la conclusione contestuale di tutti i procedimenti individuali avviati. Ogni procedimento sarà quindi concluso in esito alle valutazioni della particolare posizione nei riguardi dell'inadempimento del soggetto coinvolto.
6. È bene inoltre ricordare che, con la deliberazione 342/2016/E/EEL, l'Autorità ha evidenziato anche che i comportamenti oggetto dei relativi procedimenti potrebbero altresì integrare i presupposti per l'avvio di procedimenti sanzionatori per la violazione della propria regolazione o per integrazione di fattispecie previste dal REMIT. Peraltro, nella medesima deliberazione 342/2016/E/EEL, l'Autorità ha altresì precisato che l'accertamento dei suddetti presupposti potrà avvenire solamente in esito alla chiusura dei procedimenti 342/2016/E/EEL; conseguentemente, anche tali eventuali avvii sanzionatori seguiranno la singola valutazione della particolare posizione nei riguardi dell'inadempimento di ogni soggetto coinvolto che emergerà dal provvedimento di chiusura del relativo procedimento prescrittivo.
7. Tra gli utenti del dispacciamento, titolari di unità di consumo, oggetto dei procedimenti 342/2016/E/EEL, ricorre anche la società individuata nell'Allegato A al presente provvedimento individuale (di seguito: Società).
8. Con lettera del 13 settembre 2016 (prot. Autorità 25157), il responsabile del procedimento ha comunicato alla Società le risultanze istruttorie ai sensi

dell'articolo 16, comma 1, del DPR 244/01. In particolare, in tali comunicazioni sono stati rappresentati gli esiti dell'analisi condotta con riferimento:

- i) agli sbilanciamenti effettivi delle unità di consumo nella titolarità della Società;
 - ii) ai corrispettivi di sbilanciamento effettivo e di non arbitraggio applicati alle medesime unità di consumo.
9. La suddetta analisi è stata compiuta sia in modo puntuale, con riferimento ai mesi da marzo a luglio 2016, sia in modo aggregato, ossia con riferimento al comportamento mediamente tenuto, per il periodo gennaio 2015 – febbraio 2016.
10. In estrema sintesi, nelle risultanze istruttorie, cui si rinvia per maggiori dettagli, anche con riferimento alle modalità di calcolo utilizzate, si evidenzia come:
- i) la Società, tramite il proprio portafoglio sotteso al relativo contratto di dispacciamento, sia responsabile di sbilanciamenti effettivi significativi rispetto al prelievo effettivo delle unità di consumo nella propria titolarità;
 - ii) la Società abbia tratto un vantaggio economico dall'applicazione dei corrispettivi di sbilanciamento effettivo, associato alla vendita di energia a sbilanciamento, e dall'applicazione dei corrispettivi di non arbitraggio.
11. Nell'ambito del procedimento, la Società ha replicato alle risultanze istruttorie con nota in data 17 ottobre 2016 (prot. Autorità 29486), come integrata con la comunicazione del 4 novembre 2016 (prot. Autorità 32019), e ha partecipato all'audizione finale innanzi al Collegio dell'Autorità in data 26 ottobre 2016.
12. Nelle suddette comunicazioni e in sede di audizione, la Società, al fine di dimostrare la correttezza della propria condotta, ha sviluppato le seguenti argomentazioni:
- i) nell'intero periodo di osservazione è del tutto trascurabile il numero di ore in cui gli sbilanciamenti registrati dalla Società hanno superato i limiti della capacità di consumo dei punti di prelievo inclusi nel proprio portafoglio;
 - ii) il portafoglio della Società risulta, nel periodo di osservazione, esposto verso la tipologia di clienti caratterizzati da consumi che la stessa Società qualifica come "ad altissima imprevedibilità"; questo gruppo comprende i clienti industriali (in particolare le industrie di processo) allacciati in alta e media tensione con processi produttivi particolarmente aleatori nonché i servizi ausiliari alle centrali di produzione di energia elettrica; alcuni degli sbilanciamenti significativi contestati alla Società nelle risultanze istruttorie, soprattutto con riferimento all'anno 2016, andrebbero correlati proprio con la concentrazione di questa tipologia di clienti in alcune zone di mercato;
 - iii) la Società segnala altresì di aver implementato nel 2016 un migliore sistema previsionale, pur mantenendo la stessa strategia di programmazione volta a contenere il rischio di incorrere in gravi perdite sbilanciando nella stessa direzione del sistema in caso di sistema corto;
 - iv) la disciplina degli sbilanciamenti vigente nel periodo di osservazione e basata sul meccanismo del *single pricing* incentivava gli sbilanciamenti discordi rispetto al sistema; ciò anche in coerenza con quanto indicato dalla

- normativa comunitaria (cfr. articolo 37, comma 6, lettera b) della direttiva 2009/72/CE);
- v) conseguentemente, il combinato disposto dell'articolo 14.3 e dell'articolo 14.4 della deliberazione 111 deve essere letto nel senso di considerare vincolanti i programmi in prelievo in quanto l'utente del dispacciamento deve acquistare da Terna l'energia in difetto o vendere a Terna l'energia in eccesso rispetto al programma; sarebbe invece sbagliato interpretare il dettato dell'articolo 14.3 come un divieto di sbilanciamento fondato sulla necessità di prevedere sempre con la massima esattezza i propri consumi, stante il soprarichiamato incentivo regolatorio a sbilanciare in senso opposto al sistema;
 - vi) inoltre, le modifiche apportate alla disciplina degli sbilanciamenti dalla deliberazione 525/2014/R/EEL, riferendosi esplicitamente alle stime dei quantitativi di energia "prodotta" e non di energia "consumata" (cfr. articolo 14.6 della deliberazione 111) non avrebbero fornito indicazioni chiare agli utenti del dispacciamento in prelievo, né potrebbero essere interpretate come una revoca del sistema incentivante previsto dal *single pricing*;
 - vii) l'aumento degli oneri di dispacciamento, anziché alla Società che ha sempre programmato in ottica prudenziale nel rispetto delle normative, dovrebbe essere imputato piuttosto all'inadeguatezza di alcuni meccanismi regolatori; in particolare, come evidenziato dalla stessa Autorità, il segno dello sbilanciamento aggregato zonale e l'associato prezzo di sbilanciamento non sarebbero più in grado di riflettere l'effettivo stato del sistema e il valore dell'energia in tempo reale;
 - viii) l'aumento dei costi di dispacciamento sarebbe altresì ascrivibile alla condotta di alcuni utenti del dispacciamento titolari di unità di produzione abilitate a fornire servizi nel mercato del servizio per il dispacciamento, come risulterebbe anche dalla deliberazione 477/2016/E/EEL e dalle successive istruttorie avviate dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato;
 - ix) ai fini della definizione dell'importo da prescrivere, l'eventuale applicazione dei parametri definiti con la deliberazione 444/2016/R/EEL, valevole solamente per periodi temporali successivi a quelli oggetto delle risultanze istruttorie, contrasterebbe sia con la normativa comunitaria (cfr. articolo 37, comma 6 della direttiva 2009/72/CE) sia con la sentenza 1532/2015.
13. Sul piano procedimentale, inoltre, la Società evidenzia:
- i) di non aver ricevuto, prima dell'avvio del procedimento 342/2016/E/EEL, nessuna contestazione sull'adozione di comportamenti contrari ai principi di diligenza, prudenza, perizia e previdenza, né da parte dell'Autorità né da parte di Terna, con il conseguente pieno affidamento nella legittimità del proprio comportamento; sul tema la Società evidenzia altresì come l'Autorità non potesse non essere a conoscenza della situazione in quanto riceve da Terna rapporti informativi sull'andamento dei mercati ai sensi del TIMM;

- ii) di aver avuto contezza dei comportamenti contestati solo con la comunicazione delle risultanze istruttorie, senza che tuttavia venissero chiarite la natura e le tempistiche del procedimento, con conseguente assenza delle necessarie garanzie di contraddittorio;
 - iii) la non applicabilità dell'articolo 2, comma 20, lettera d) della legge 481/95 per mancanza di quantificazione del danno causato ai clienti finali dal comportamento contestato alla Società, in assenza, inoltre, di qualsiasi dimostrazione di un nesso di causalità tra sbilanciamento delle unità di dispacciamento in consumo e incremento del corrispettivo *uplift*.
14. Nell'ambito del procedimento, ad integrazione di quanto contenuto nella memoria di replica, con le comunicazioni del 6 febbraio 2017 (prot. Autorità 4700 del 7 febbraio 2017) e del 5 maggio (prot. Autorità 16428) sono stati acquisiti dati puntuali sulle unità di prelievo inserite nel portafoglio della Società.
 15. Prima di procedere alla valutazione degli elementi acquisiti nell'ambito dell'istruttoria, si ritiene opportuno replicare da subito alle infondate critiche di natura procedimentale richiamate ai numeri *i*) e *ii*) del paragrafo 13.
 16. È noto che l'avvio di un procedimento individuale per l'esercizio dei suoi poteri, anche prescrittivi, viene disposto d'ufficio (articolo 3, comma 1, dPR 244/01) dal Collegio dell'Autorità "*quando ravvisa, sulla base degli elementi raccolti dagli uffici [...] gli estremi di un possibile intervento da parte dell'Autorità per l'esercizio delle competenze*" (articolo 4, comma 1, dPR 244/01). Come noto non è necessario che, in sede di avvio, siano accertati in concreto i fatti rilevanti e puntualmente definiti gli estremi della contestazione al soggetto nei cui confronti si procede, essendo tale momento riservato, piuttosto, alla comunicazione delle risultanze istruttorie (articolo 16, comma 1, dPR 244/01).
 17. Nel caso di specie, infatti, gli elementi acquisiti dagli Uffici dell'Autorità, sulla base delle segnalazioni compiute da Terna, come chiarito nella deliberazione 342/2016/E/EEL e come sarà meglio specificato nel seguito, evidenziavano condotte anomale diffuse tra gli operatori (tra i quali anche la Società) che ragionevolmente avrebbero potuto integrare gli estremi per l'adozione di misure prescrittive e/o di regolazione asimmetrica. Con la comunicazione delle risultanze istruttorie sono stati meglio precisati e verificati gli aspetti fattuali e le conseguenti contestazioni mosse nei confronti della Società, prefigurando una misura prescrittiva (e non quindi di regolazione asimmetrica).
 18. In tale contesto, quindi, l'Autorità – contrariamente a quanto sostenuto dalla Società – ha agito nel pieno rispetto dei vincoli procedimentali stabiliti dalla legge, mettendo la Società in condizioni di esercitare il proprio diritto di difesa (possibilità che sarà ulteriormente rafforzata dalle misure descritte al paragrafo 78 e seguenti).

VALUTAZIONI:

19. Rispetto agli elementi di fatto relativi alla Società emersi nell'ambito dell'istruttoria, richiamati sinteticamente al precedente paragrafo 10, e non contestati dalla Società, occorre valutare:
 - i) se e in che modo la programmazione compiuta dalla Società sia idonea a ledere i diritti degli utenti finali a una corretta formazione del prezzo sui mercati dell'energia e ad una corretta determinazione degli oneri di dispacciamento ad essi trasferiti;
 - ii) se sussistano, pertanto, i presupposti per l'adozione di provvedimenti prescrittivi ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera d), della legge 481/95 o di misure temporanee di regolazione asimmetrica ai sensi dell'articolo 43, comma 5, del decreto legislativo 93/11 e, in tal caso, quali contenuti dette misure debbano avere.
20. Tali valutazioni, cui si procederà rispettivamente nelle sezioni B e C, richiedono che sia preliminarmente richiamato il contesto normativo nel quale si iscrive la vicenda, contesto che sarà tratteggiato nella successiva sezione A.

A. *Contesto normativo*

21. La condotta tenuta dalla Società deve essere valutata, innanzi tutto, alla luce della disciplina del pubblico servizio di dispacciamento dell'energia elettrica, il cui assetto è definito dall'Autorità con la deliberazione 111. Le disposizioni contenute in tale provvedimento sono recepite e implementate da Terna nell'ambito del proprio Codice di rete (che è sottoposto ad approvazione dell'Autorità). Il Codice di rete regola condizioni generali di contratto relative all'erogazione del servizio di dispacciamento (anche per il tramite di un apposito contratto-tipo, contenuto nell'Allegato A26 del suddetto Codice). In tale modo, pertanto, la regolazione dell'Autorità definisce e integra il contenuto dei singoli contratti di dispacciamento (in immissione ed in prelievo) conclusi tra Terna e i suoi utenti.
22. In termini generali, occorre ricordare che, mediante il servizio di dispacciamento, Terna garantisce agli utenti l'accesso e l'uso del sistema elettrico nazionale per la contestuale e continuativa esecuzione fisica in condizioni di sicurezza dei contratti di compravendita di cui questi ultimi sono controparte (articolo 3, comma 1, lett.(d), e articolo 4 della deliberazione 111).
23. Un elemento essenziale ai fini della sicurezza del sistema è il costante mantenimento dell'equilibrio, istante per istante, tra l'energia complessivamente immessa e quella prelevata (bilanciamento). La quantità di energia immessa da parte di ciascun impianto viene determinata da ciascun utente sulla base delle transazioni che avvengono sui mercati, nonché della disponibilità delle fonti primarie per le unità di produzione alimentate da fonti rinnovabili non programmabili e/o di eventuali avarie che possono occorrere in tempo reale e/o di eventuali indisponibilità di elementi della rete che possono limitare l'energia che l'impianto può immettere in un determinato periodo di tempo. L'esatta quantità di

energia effettivamente prelevata dipende, invece, dall'effettivo impiego che il cliente finale fa del proprio impianto di consumo, anche tenendo conto dell'eventuale autoproduzione in sito.

24. Compito di Terna è compensare immissioni e prelievi effettivi su tutto il territorio nazionale al fine di assicurare il bilanciamento del sistema come visto dalla propria rete. In particolare per tale scopo, non disponendo – in conseguenza della segregazione delle attività di rete e dispacciamento da quelle di produzione e vendita – di impianti di produzione per variare in tempo reale i flussi di energia, Terna necessita della cooperazione degli utenti del dispacciamento sotto almeno due profili:
- i) da un lato, al fine di porre rimedio agli sbilanci causati dalle deviazioni rispetto ai programmi (in immissione e/o prelievo) che si formano in esito ai mercati dell'energia, essa si serve del contributo degli utenti che dispongono di particolari unità di produzione (c.d. unità abilitate); tali utenti partecipano con le proprie unità abilitate al mercato per il servizio di dispacciamento (di seguito: MSD – articoli 60 e 61 della deliberazione 111), dove Terna può concludere contratti in forza dei quali ordinare la variazione dell'energia immessa (e prelevata per le unità di produzione e pompaggio) sia in fase di programmazione, sia in tempo reale;
 - ii) dall'altro lato, al fine di ridurre per quanto possibile l'attivazione di risorse di bilanciamento da parte delle unità abilitate, tutti gli utenti del dispacciamento, inclusi quindi anche i titolari delle unità *non* abilitate (di produzione e di consumo), sono tenuti a rispettare i sopra citati programmi *vincolanti*, in immissione e/o prelievo, che si formano in esito ai mercati dell'energia (articolo 14, commi 1 e 3, della deliberazione 111), proprio a minimizzazione dei volumi di bilanciamento a salvaguardia della sicurezza del funzionamento del sistema elettrico nazionale.
25. Il presente procedimento si focalizza sugli aspetti di cui al precedente paragrafo 24, numero *ii*). A tal proposito giova ricordare che, a livello di *settlement*, nell'ambito del singolo contratto di dispacciamento, l'energia che l'utente immette/preleva in eccesso rispetto al programma vincolante è considerata (rispettivamente) ceduta/acquisita a/da Terna (articolo 14, commi 2 e 4, della deliberazione 111). Tale energia è inoltre valorizzata a un prezzo (definito in coerenza con quanto previsto agli articoli 39 e 40 della deliberazione 111) che dovrebbe essere, da un lato, idoneo a ribaltare sull'utente "sbilanciato" i costi sostenuti da Terna per mantenere in equilibrio il sistema tramite l'attivazione delle unità abilitate e, dall'altro, atto a disincentivare sbilanciamenti volontari che possano tradursi in oneri indebiti a carico del sistema. Analoghe considerazioni valgono anche per l'energia immessa/prelevata in difetto.
26. Infatti, il saldo netto fra i costi sottesi all'attivazione delle risorse fornite dalle unità abilitate e la regolazione economica dell'energia immessa/prelevata in difetto/eccesso dagli utenti del dispacciamento è posto a carico del sistema e, conseguentemente, della generalità dell'utenza finale. Esso viene coperto da un apposito corrispettivo (corrispettivo per l'approvvigionamento delle risorse nel

mercato per il servizio di dispacciamento di cui all'articolo 44 della deliberazione 111 – di seguito: corrispettivo *uplift*) che Terna applica ai propri utenti del dispacciamento che, a loro volta, lo possono ribaltare (direttamente o indirettamente per il tramite del prezzo della componente energia) sui clienti finali del proprio portafoglio.

27. Particolare rilievo assume in tale contesto l'obbligo per gli utenti del dispacciamento titolari di unità fisiche di produzione o consumo, previsto dall'articolo 14, comma 6, della deliberazione 111, di *“definire programmi di immissione e prelievo utilizzando le migliori stime dei quantitativi di energia elettrica effettivamente prodotti dalle medesime unità, in conformità ai principi di diligenza, prudenza, perizia e previdenza”*. Con tale disposizione, l'Autorità ha esplicitato (rendendone sanzionabile la violazione) un principio generale, già immanente nel sistema, che costituisce declinazione particolare dei canoni di diligenza, correttezza e buona fede oggettiva con cui l'utente deve cooperare col gestore del sistema elettrico al fine di compiere una programmazione adeguata e accurata dei movimenti di energia nel/dal sistema. Tali previsioni sono, quindi, funzionali soprattutto ad assicurare il bilanciamento fisico del sistema.
28. Infatti, poiché l'intervento di Terna nell'ambito del dispacciamento, come visto, deve anche porre rimedio in tempo reale a squilibri del sistema generati da errori di programmazione, è necessario che gli utenti riducano al massimo tali errori mediante una programmazione quanto più accurata possibile, migliorando sempre più la bontà delle proprie stime. Peraltro, definire programmazioni accurate è una competenza specifica che gli utenti del dispacciamento, in quanto operatori professionali nei mercati elettrici, sono in grado di maturare rientrando nella diligenza specifica della propria attività e richiesta dai contratti di dispacciamento.
29. L'importanza di un tale obbligo, di effettuare una programmazione improntata a criteri di diligenza, prudenza, perizia e previdenza, è stata evidenziata dall'Autorità sin dalla sua esplicita introduzione, avvenuta con la deliberazione 525/2014/R/EEL, ossia nelle more di una riforma organica della disciplina del dispacciamento e, in particolare, dei suoi corrispettivi. Ciò a fronte di una situazione in cui le approssimazioni su cui poggiava la disciplina all'epoca vigente (relativa in particolare alle modalità di calcolo del segno dello sbilanciamento aggregato zonale) fornivano segnali di prezzo per la valorizzazione degli sbilanciamenti che si erano progressivamente rivelati inadeguati a garantire la sicurezza del sistema elettrico in condizioni di economicità (e che quindi avevano favorito l'adozione da parte di utenti del dispacciamento di strategie di programmazione contrarie ai predetti canoni di correttezza – come evidenziato ad esempio nel documento per la consultazione 316/2016/R/EEL).
30. Pertanto, il comma 4.3 del contratto di dispacciamento in prelievo, ai sensi del quale l'utente, nei confronti di Terna, ha *“il diritto ed assume l'impegno vincolante di prelevare dalla rete in ciascun punto di dispacciamento per unità di consumo e in ciascun punto di dispacciamento di esportazione nella sua responsabilità, la quantità di energia elettrica corrispondente al programma*

vincolante modificato di prelievo relativo al medesimo punto”, deve essere letto alla luce del predetto obbligo di programmare con diligenza, prudenza, perizia e previdenza, di cui all’articolo 14, comma 6, della deliberazione 111, che già costituiva l’esatto adempimento dei singoli contratti di dispacciamento (in prelievo e in immissione) stipulati da Terna con i suoi utenti, tra cui anche quello con la Società.

31. Nel caso di unità di consumo non abilitate, il “*programma vincolante modificato*” corrisponde al programma vincolante che si forma in esito al mercato infragiornaliero (MI), ossia come risultante delle contrattazioni svolte e/o registrate dall’utente del dispacciamento (o dagli operatori di mercato da esso eventualmente delegati a operare sul suo conto di sbilanciamento effettivo) sui mercati dell’energia.

A.1. *Precisazioni su alcuni fattori di incidenza sul livello del corrispettivo uplift*

32. Si ritiene qui opportuno compiere una precisazione, di carattere generale, sulle diverse modalità con le quali un utente del dispacciamento può, mediante differenti condotte anomale, incidere sulla determinazione del corrispettivo *uplift*. Tale precisazione si rende opportuna per chiarire ulteriormente l’ambito del presente procedimento rispetto ad altre valutazioni a esso estranee, ma che sono oggetto: (a) di altri procedimenti 342/2016/E/EEL (o avviati con la deliberazione 459/2016/E/EEL; di seguito: procedimenti 342/459/2016/E/EEL) oppure (b) di eventuali procedimenti sanzionatori che potrebbero essere avviati a carico della Società in esito anche al presente procedimento.
33. Al riguardo, si ritiene quindi opportuno ricordare che il livello del corrispettivo *uplift*, risultante dai meccanismi di cui al punto 26, a carico del sistema elettrico, risulta influenzato, in via generale, da una serie di fattori diretti e indiretti come di seguito specificati:
 - i) prezzi delle offerte accettate su MSD dal gestore della rete per garantire l’equilibrio fra immissioni e prelievi nel rispetto dei vincoli di sicurezza del sistema; tali prezzi sono generalmente superiori al prezzo zonale per le offerte a salire e inferiori al prezzo zonale (e più in generale al costo variabile di produzione dell’energia elettrica) per le offerte a scendere;
 - ii) volume degli sbilanciamenti effettivi legati alle differenze fra quanto programmato, come risultato netto, sul mercato giornaliero (MGP), sul mercato infragiornaliero (MI) e, limitatamente alle unità abilitate, su MSD, e quanto immesso/prelevato in tempo reale; a tali volumi sono applicati i prezzi di sbilanciamento e i corrispettivi di non arbitraggio;
 - iii) alterazione dell’andamento di MSD legata ad un dispacciamento sui mercati dell’energia non coerente con una stima diligente delle immissioni e dei prelievi; tale dispacciamento “alterato” deve essere corretto dal gestore della rete nella fase di programmazione ex-ante di MSD (dove il gestore riconduce l’assetto del sistema elettrico ad una configurazione di immissioni e prelievi coerente con le migliori previsioni di consumo e produzione rinnovabili al

momento disponibili) con eventuali oneri a carico del sistema che non si sarebbero verificati in presenza di una programmazione diligente (oneri indebiti).

34. Quanto evidenziato al numero *i*) del precedente paragrafo 33, è estraneo al presente procedimento, ma assume rilievo nell'ambito di quei procedimenti 342/459/2016/E/EEL avviati nei confronti di utenti titolari di unità abilitate. Questi ultimi procedimenti, infatti, come noto, traggono avvio dall'osservazione che i prezzi delle offerte accettate a salire su MSD hanno registrato un significativo incremento nel corso del 2016 anche a seguito dell'adozione da parte di alcuni utenti del dispacciamento di strategie di trattenimento di capacità sui mercati dell'energia per alcune unità abilitate. Tali strategie hanno creato sulle predette unità abilitate significativi margini a salire da offrire su MSD a prezzi particolarmente elevati, ma comunque suscettibili di essere accettati a causa delle peculiari esigenze di sicurezza del sistema che presupponevano la presenza in servizio delle sopraccitate unità. Quanto evidenziato, quindi, conferma le affermazioni della Società in merito all'influenza delle condotte tenute dai titolari delle unità abilitate sull'aumento degli oneri di dispacciamento (cfr. numero *viii*) del paragrafo 12). Tuttavia, come sotto precisato, il procedimento a carico della Società tiene conto degli altri aspetti che influenzano gli oneri di dispacciamento sostenuti dalla collettività, a conferma comunque dell'esistenza di un nesso di causalità fra condotte di programmazione non diligenti e oneri a carico del sistema elettrico.
35. Ai fini del presente procedimento, invece, rileva l'aspetto evidenziato al numero *ii*) del precedente paragrafo 33. Infatti, come chiarito nella deliberazione 342/2016/E/EEL, il presente procedimento trae avvio dall'osservazione che il volume degli sbilanciamenti effettivi è aumentato, nel corso degli anni qui analizzati, per effetto di strategie di programmazione non diligente nei confronti del sistema, dalle quali alcuni utenti del dispacciamento hanno tratto un vantaggio economico in conseguenza delle anomalie insite nella vigente disciplina per la valorizzazione degli sbilanciamenti effettivi (basata su una modalità di determinazione dello sbilanciamento aggregato zonale non coerente con l'effettivo stato, eccedentario o deficitario, del sistema). Tale fenomeno, inizialmente limitato alla Sardegna, si è gradualmente esteso a tutto il territorio nazionale con picchi di sbilanciamento particolarmente rilevanti nel primo semestre del 2016, per poi attenuarsi con l'intimazione a cessare tali comportamenti disposta dall'Autorità con la medesima deliberazione 342/2016/E/EEL e, a decorrere dall'1 agosto 2016, con l'entrata in vigore della deliberazione 444/2016/R/EEL che ha modificato la disciplina degli sbilanciamenti.
36. Al riguardo, è bene inoltre osservare che le condotte di programmazione non diligente oggetto del presente procedimento, in linea teorica, assumono rilievo ai fini degli oneri di dispacciamento: (a) sia singolarmente, in quanto fonte di un volume di sbilanciamenti effettivi significativo, (b) sia in modo aggregato, ossia

tenendo conto dell'insieme delle condotte adottate dagli utenti del dispacciamento di cui alla tabella 1 dell'Allegato A della deliberazione 342/2016/E/EEL.

37. In particolare, il presente provvedimento si concentra sulla condotta considerata singolarmente, oggetto di procedimento individuale, al fine di valutare se tale condotta integri o meno i presupposti per l'adozione di provvedimenti prescrittivi e/o di regolazione asimmetrica. Invece, le analisi relative agli impatti del complesso delle strategie non diligenti sull'attività di approvvigionamento di risorse per il dispacciamento (e quindi sugli esiti di MSD) di cui al numero *iii*) del precedente paragrafo 33. hanno evidenziato l'assenza di effetti che possano essere direttamente imputati agli utenti del dispacciamento di cui alla tabella 1 dell'Allegato A della deliberazione 342/2016/E/EEL.

B. Valutazione delle condotte della Società

38. Al fine di valutare se le condotte tenute dalla Società siano lesive del diritto dell'utenza finale alla corretta formazione del prezzo sui mercati e a una corretta determinazione degli oneri di dispacciamento ad essa trasferiti, vale a dire abbiano causato oneri impropri sulla generalità dell'utenza, occorre verificare, nell'ambito del presente procedimento, se siano integrate tutte le seguenti condizioni, in particolare:
- (a) se le strategie di programmazione da essa compiute siano contrarie all'obbligo di programmare con diligenza, prudenza, perizia e previdenza di cui all'articolo 14, comma 6, della deliberazione 111, comportandone una violazione;
 - (b) se da tali (eventuali) programmazioni non diligenti l'impresa abbia conseguito benefici economici (in termini di maggiori ricavi o minori costi nell'ambito della regolazione economica delle partite di bilanciamento); e
 - (c) se tali benefici conseguiti abbiano determinato, a livello complessivo, un onere a carico del sistema (mediante il corrispettivo *uplift*) e, quindi, della totalità dell'utenza finale.
39. Al fine di meglio chiarire il nesso tra i tre elementi sopra evidenziati, nella prospettiva di una valutazione sull'integrazione dei presupposti per un intervento prescrittivo (o di regolazione asimmetrica dell'Autorità – che si formulerà con maggior dettaglio nella successiva sezione C) occorre ricordare che, come evidenziato nella precedente sezione A, l'obbligo di programmare con diligenza, prudenza, perizia e previdenza sopra richiamato è incluso anche negli specifici contratti di dispacciamento che ogni utente (quindi anche la Società) conclude con Terna. In forza di tale contratto (comma 4.3), pertanto, l'utente assume l'impegno a rispettare, per ciascun punto di dispacciamento in prelievo, il programma vincolante modificato in prelievo. Diversamente, incorre anche in un inadempimento contrattuale.
40. Inoltre, sempre ai sensi del citato contratto di dispacciamento, in attuazione della deliberazione 111, la quantità di energia che l'utente preleva in eccesso/difetto rispetto a tal programma è considerata acquisita/ceduta dall'utente da/a Terna. Ciò

comporta che eventuali vantaggi economici conseguiti dalla Società nell'ambito del bilanciamento (cfr. elemento *(b)* del precedente paragrafo 38) sono il risultato della regolazione effettuata da Terna di importi calcolati applicando i corrispettivi di dispacciamento (calcolati sulla base di quanto previsto dal combinato disposto degli articoli 14, 39 e 40 della deliberazione 111 e dell'articolo 23 del TIS e recepiti dall'articolo 6 del contratto di dispacciamento in prelievo) ai quantitativi di energia che la Società è risultata aver prelevato in difetto/eccesso rispetto al suo programma vincolante modificato.

41. Laddove però risulti che il mancato rispetto del suddetto programma dipenda da una programmazione non diligente (elemento di cui alla lettera *(a)* del precedente paragrafo 38), la Società sarebbe altresì inadempiente anche con riferimento alla clausola di cui al comma 4.3 del contratto di dispacciamento in prelievo stipulato dalla medesima con Terna. Dato il nesso inscindibile tra l'ammontare degli importi maturati dalla Società nei confronti di Terna a titolo di corrispettivi di sbilanciamento effettivo (e/o di non arbitraggio) e la programmazione compiuta dalla medesima Società in violazione di tale obbligazione, Terna non sarebbe tenuta ad adempiere alla liquidazione per intero delle partite economiche sottese agli sbilanciamenti effettivi, in quanto frutto di un inadempimento anche contrattuale (legato alla non diligenza nella programmazione) che ha portato la Società a maturare un indebito arricchimento a danno di Terna e, in ultima analisi, della collettività elettrica.
42. In altre parole, la programmazione non diligente, col relativo inadempimento contrattuale, determinerebbe, da parte di Terna, e poi della collettività elettrica, un esborso eccessivo, comprensivo di una quota che non sarebbe stata dovuta in presenza di una programmazione basata su principi di diligenza, perizia, prudenza e previdenza.
43. La predetta situazione non rivestirebbe un rilievo esclusivamente interno alle parti dei citati contratti di dispacciamento in prelievo atteso che, come già visto nella sezione A:
 - i) i contenuti di tali contratti sono integrati e definiti dalla regolazione adottata dall'Autorità (alla quale tale contratto fa esplicito riferimento);
 - ii) il testo del contratto stesso è approvato con specifico provvedimento dell'Autorità che ne verifica la conformità alla propria regolazione;
 - iii) gli oneri netti sostenuti da Terna per l'erogazione del servizio di dispacciamento derivanti dalla liquidazione delle partite economiche afferenti a tali contratti sono posti a carico della generalità degli utenti (mediante il corrispettivo *uplift*) e, quindi, in ultima analisi, della generalità dei clienti finali (elemento di cui alla lettera *(c)* del precedente paragrafo 38).
44. Inoltre, Terna non avrebbe potuto disciplinare in autonomia una liquidazione parziale delle partite economiche sottese al contratto di dispacciamento, necessitando al riguardo, proprio in forza dell'inscindibile legame fra regolazione dell'Autorità e contratto di dispacciamento, di uno specifico provvedimento emanato dall'Autorità stessa che integri e definisca le conseguenze legate agli eventuali inadempimenti contrattuali discendenti dalla mancata diligenza. Proprio

in tal senso deve essere intesa la previsione del comma 14.7 della deliberazione 111 secondo la quale Terna è tenuta a segnalare “*significativi e reiterati scostamenti dall’applicazione dei principi*” di diligenza, perizia, prudenza e previdenza enunciati al comma 14.6 della medesima deliberazione al fine di consentire all’Autorità di adottare i provvedimenti di competenza, fra cui rientrano anche interventi di natura prescrittiva quali quelli oggetto del presente procedimento avviato nei confronti della Società.

45. Terna, nella fattispecie in esame, ha segnalato all’Autorità con apposita comunicazione ai sensi del sopracitato comma 14.7 (la comunicazione del 21 giugno 2016, prot. Autorità 17692, del 22 giugno 2016 e comunicazione del 22 giugno 2016, prot. Autorità 17834, del 23 giugno 2016) la presenza di continui e reiterati scostamenti dai principi di diligenza, perizia, prudenza e previdenza; anche sulla base di tali comunicazioni l’Autorità ha ritenuto opportuno avviare tempestivamente nei confronti della Società il procedimento in esame.
46. Quanto sopra riportato è idoneo a contestare alcuni dei rilievi di natura procedimentale avanzati dalla Società (cfr. numero *i*) del paragrafo 13). Invero, come giustamente sostiene la Società, l’Autorità (e nella fattispecie la Direzione Mercati) riceve da Terna rapporti informativi sull’andamento del mercato, ma è altrettanto vero che tali rapporti riportano dati prevalentemente in formato aggregato e che eventuali avvii di procedimenti a carico degli operatori possano essere disposti dal Collegio dell’Autorità solamente quando se ne ravvisano gli estremi, ossia anche a seguito di un attento monitoraggio che si fondi non solo su dati aggregati, ma anche su dati puntuali relativi a ciascun soggetto. L’Autorità ha intrapreso questa attività di monitoraggio sui dati puntuali non appena Terna ha segnalato evidenti scostamenti dai principi di diligenza, perizia, prudenza e previdenza con le comunicazioni citate al precedente paragrafo: ed è sulla base degli esiti preliminari di tale monitoraggio che il Collegio della stessa ha tempestivamente ritenuto opportuno avviare il presente procedimento a carico della Società.
47. Precisato quindi il quadro entro cui valutare i comportamenti della Società, occorre rilevare, in primo luogo, che le evidenze emerse nell’ambito dell’istruttoria (e rappresentate nella comunicazione effettuata dal responsabile del procedimento – cfr. precedente paragrafo 10) mostrano che, nel periodo di osservazione, la Società è incorsa in sbilanciamenti significativi rispetto all’energia effettivamente prelevata a consuntivo. Inoltre, la condotta risulta anche reiterata nel periodo sotto osservazione.
48. A tal riguardo, la Società ha evidenziato di aver superato in fase di programmazione i limiti di prelievo del proprio portafoglio solamente in un numero limitato di ore: ciò indica, ad avviso della medesima, l’assenza di qualsivoglia volontà di natura speculativa (cfr. numero *i*) del paragrafo 12). Quanto sostenuto non ha, tuttavia, alcuna rilevanza: errori con conseguente superamento dei limiti di prelievo in alcune ore possono accadere e rientrano nella gestione fisiologica delle attività di programmazione; ed è anche per questo motivo che l’Autorità ha deciso di valutare la diligenza della programmazione su

base mensile (e non su base oraria) proprio per compensare errori episodici che possano sorgere in alcuni periodi rilevanti. La Società, tuttavia, è incorsa in alcune zone e in alcuni mesi in sbilanciamenti percentuali significativi su base mensile: tali risultati non possono essere ascritti a fattori episodici, ma denotano errori di programmazione reiterati, potenzialmente contrari ai principi di diligenza, perizia, prudenza e previdenza.

49. Ciò premesso i comportamenti perpetuati dalla Società denoterebbero atteggiamenti non pienamente compatibili con la diligenza e la perizia richiesta a un operatore professionale ed esperto, quale deve essere l'utente del dispacciamento.
50. A quest'ultimo riguardo, l'Autorità ritiene importante precisare, discostandosi in parte dalla comunicazione delle risultanze istruttorie, che intende escludere dalle anomalie di sbilanciamento rilevanti, al fine di qualificare la condotta della Società come incompatibile con l'obbligo di cui all'articolo 14, comma 6, della deliberazione 111, quegli sbilanciamenti che abbiano natura episodica e di non sistematica reiterazione; ciò a favore della Società.
51. Una tale valutazione si giustifica in ragione dell'esperienza maturata dall'Autorità nell'osservazione e nelle analisi sugli esiti del monitoraggio delle programmazioni da parte di utenti del dispacciamento in prelievo, alla luce della quale si può ritenere che situazioni caratterizzate dall'anomala incidenza degli sbilanciamenti effettivi rispetto ai programmi vincolanti in esito ai mercati, qualora si presentino in forma episodica e non reiterata, nella maggior parte dei casi trovano la loro causa di giustificazione in circostanze di fatto peculiari, riconducibili alle specificità del portafoglio clienti dell'operatore. L'episodicità della condotta, secondo la comune esperienza maturata in tale specifico settore, tratta da un periodo pluriennale di monitoraggio, consente di ritenere che il mancato rispetto del programma non sia imputabile a una programmazione non diligente.
52. Nel caso in esame, tuttavia, sebbene alcuni degli sbilanciamenti riscontrati abbiano natura episodica, in realtà, come già detto, la Società ha compiuto, in alcune zone, sbilanciamenti elevati e reiterati, ponendosi al di fuori della dovuta diligenza cui si era impegnata.
53. In secondo luogo, ulteriore elemento rilevante che emerge dall'istruttoria, richiamato nel precedente paragrafo 10, consiste nel fatto che, dalla programmazione così disequilibrata (per quantitativi e durata), la Società ha conseguito un beneficio economico che non si sarebbe verificato se la Società avesse compiuto una programmazione coerente con l'obbligo di cui all'articolo 14, comma 6, della deliberazione 111.
54. Il predetto beneficio ha determinato un onere indebito in capo a Terna (come chiarito anche ai precedenti paragrafi 41-43), che ha comportato, per effetto dei meccanismi descritti alla precedente Sezione A, un incremento del livello del corrispettivo *uplift* e, per riflesso, un incremento del prezzo dell'energia pagato dalla generalità dell'utenza finale (cui il corrispettivo *uplift* direttamente o indirettamente è ribaltato).

55. Quanto sopra dimostra, smentendo quanto sostenuto dalla società (cfr. numero *iii*) del paragrafo 13), il nesso causale fra lo sbilanciamento effettivo delle unità di consumo e l'incremento del corrispettivo *uplift*. Quello che rileva, infatti, ai fini delle valutazioni sull'opportunità di adottare un provvedimento prescrittivo ai sensi della legge 481/95, è la presenza di un vantaggio economico che, ancorché esiguo, ha contribuito ad incrementare gli oneri a carico del sistema elettrico. Tale vantaggio, come giustamente sostiene la Società, deve essere quantificato per poter adottare correttamente una misura prescrittiva che ripristini il diritto leso degli utenti: a tal riguardo si rimanda alla sezione C del presente provvedimento, dedicata proprio alla quantificazione del vantaggio economico che dovrà essere restituito, in quanto frutto di strategie di programmazione non diligenti.

C. *Sui presupposti e i contenuti dell'intervento dell'Autorità*

56. Come già detto nella parte in fatto, con la deliberazione 342/2016/E/EEL l'Autorità ha prospettato l'adozione di provvedimenti prescrittivi volti a far cessare la condotta lesiva del diritto degli utenti (ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera d), della legge 481/95) e/o di provvedimenti temporanei di regolazione asimmetrica (ai sensi dell'articolo 43, comma 5, del decreto legislativo 93/11).
57. Nel caso di specie, non si ravvisano i presupposti per l'adozione di provvedimenti temporanei di regolazione asimmetrica, in quanto si ritiene che la misura prescrittiva, i cui presupposti si ritengono invece integrati, meglio contribuisca ad assicurare un'adeguata e proporzionale tutela del diritto dell'utenza finale a una corretta formazione dei prezzi sui mercati e alla corretta valorizzazione degli oneri di dispacciamento ad essi trasferiti.
58. A tal fine, giova ricordare che, come emerso e chiarito nella precedente sezione B: (a) le condotte tenute dalla Società hanno determinato un incremento dell'onere sostenuto da Terna e, conseguentemente, un incremento del corrispettivo *uplift*; (b) il beneficio economico conseguito dalla Società non è interamente dovuto, in quanto il suo ammontare è diretta conseguenza del suo inadempimento all'obbligo di programmare con diligenza, perizia, prudenza e previdenza (di cui al più volte citato articolo 14, comma 6, della deliberazione 111, come recepito dal contratto di dispacciamento concluso tra Terna e la Società).
59. Al riguardo, tuttavia, non risulta che, a oggi, la Società si sia attivata per restituire gli importi netti corrispondenti alla quota indebitamente trattenuta. Ciò comporta, pertanto, che risulta ancora attuale la lesione del diritto dell'utenza sopra considerato, con la conseguente integrazione dei presupposti per l'adozione di un provvedimento che, ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera d), della legge 481/95, ordini alla Società di restituire a Terna i predetti importi netti indebitamente trattenuti, affinché gli importi così restituiti, siano riattribuiti a beneficio dell'utenza finale, al fine di ripristinare i soprarichiamati diritti lesi.
60. Peraltro, è bene anche precisare da subito che la posizione di indebito della Società, rilevante ai fini della predetta misura prescrittiva, è riferita a condotte compiute non oltre il mese di luglio 2016. Ciò in ragione del fatto che, a partire

dall'1 agosto 2016, è entrata in vigore la deliberazione 444/2016/R/EEL, che avrebbe precluso la possibilità degli utenti del dispacciamento di trarre significativi vantaggi economici dall'adozione di strategie di programmazione non diligenti nei riguardi del sistema; la successiva deliberazione 800/2016/R/EEL rafforzerà, con decorrenza dall'1 maggio 2017, le suddette disposizioni.

61. La quantificazione degli importi indebiti sarà effettuata da Terna sulla base dei principi di carattere generale declinati nei successivi paragrafi, principi che si ritengono sostanzialmente coerenti con quanto prospettato nell'ambito della comunicazione delle risultanze istruttorie (salvo un aspetto che sarà esplicitato in seguito). Infatti, e in estrema sintesi, la predetta comunicazione chiariva almeno che:
 - (a) sotto il profilo sostanziale, Terna debba fare riferimento ai parametri e alle bande di tolleranza individuate nella deliberazione 444/2016/R/EEL;
 - (b) sotto il profilo procedurale, l'esito della quantificazione deve avvenire nel rispetto del contraddittorio con la Società (che potrà fornire elementi specifici che ne hanno determinato nel concreto la condotta) e sarà oggetto di specifico provvedimento dell'Autorità.
62. Pertanto, in primo luogo, Terna deve applicare le soglie di tolleranza previste dalla deliberazione 444/2016/R/EEL, in particolare quelle di cui al punto 2 di tale provvedimento. La scelta di prendere a riferimento i parametri della deliberazione 444/2016/R/EEL, quali elementi indicativi idonei a quantificare, in linea di massima, una sovraremunerazione dell'utente non dovuta da parte di Terna, appare giustificata in ragione del fatto che le soglie di tolleranza previste da tale provvedimento non fanno altro che codificare quel *livello medio di prestazione* che, attualmente, nella prassi degli operatori, costituisce la soglia massima di tolleranza oltre la quale uno sbilanciamento è considerato l'esito di una programmazione non diligente.
63. Infatti, il criterio della diligenza, prudenza, perizia e previdenza non è che una codificazione espressa, nell'ambito del contratto di dispacciamento, della generale regola di comportamento che integra e definisce l'oggetto dell'esatto adempimento delle obbligazioni che gli utenti del servizio assumono nei confronti di Terna ai sensi degli articoli 1175, 1176 e 1375 del codice civile. Come noto, si tratta di una clausola generale che trova il suo parametro di misurazione concreta nel livello medio delle pratiche consolidate nel tempo tra gli operatori professionali del settore.
64. In tale prospettiva, la deliberazione 444/2016/R/EEL, nell'individuare parametri e bande di tolleranza ai fini dell'applicazione dei corrispettivi di sbilanciamento, non fa altro che consolidare parametri e livelli già in essere, ponendosi anche in linea di continuità evolutiva con altri precedenti atti della stessa Autorità che sono intervenuti sul tema (cfr. ad esempio, oltre ai documenti di consultazione che hanno preceduto tale provvedimento, anche la deliberazione 197/2013/E/EEL con cui si è conclusa l'indagine conoscitiva sulle programmazioni anomale registrate in Sardegna). Risulta, pertanto, infondata la tesi sostenuta dalla Società sull'applicazione retroattiva dei parametri e delle bande di tolleranza di cui alla

deliberazione 444/2016/R/EEL (cfr. numero *ix*) del paragrafo 12); come visto, è piuttosto quest'ultimo provvedimento che codifica il livello medio di prestazione che, nell'attuale prassi degli operatori, identifica una soglia di tolleranza oltre la quale lo sbilanciamento è ritenuto riconducibile a una programmazione non diligente.

65. Per quanto attiene, poi, al riferimento della Società alla sentenza 1532/2015, esso rilevarebbe solamente ai fini dell'adozione di una nuova disciplina in assenza di una consultazione preventiva con gli operatori del settore. Non è questo il caso in esame nel presente provvedimento. Giova, infatti, ricordare che il procedimento in esame muove dalla violazione dell'obbligo di programmare secondo principi di diligenza, perizia, prudenza e previdenza, introdotto in modo esplicito con la deliberazione 525/2014/R/EEL, adottata dall'Autorità a ottobre 2014, previa consultazione preventiva tenutasi con il documento per la consultazione 368/2013/R/EEL, e producente effetti con decorrenza novembre 2014. Si tratta, quindi, di un mancato rispetto, occorso nel periodo gennaio 2015 – luglio 2016, di principi esplicitamente previsti dalla regolazione allora vigente che, a loro volta, come precisato nei paragrafi precedenti, fanno riferimento alla prassi comune allora adottata dagli operatori del settore; in tal senso la deliberazione 444/2016/R/EEL non ha fatto altro che prendere nota della suddetta prassi senza, tuttavia, apportare alcuna innovazione che possa avere valenza retroattiva.
66. Sul tema della diligenza hanno, invece, rilevanza le osservazioni avanzate dalla Società in merito alle peculiarità del proprio portafoglio clienti (cfr. numero *ii*) del paragrafo 12), diversi dei quali sono caratterizzati da processi produttivi particolarmente aleatori o includono i prelievi per i servizi ausiliari di centrale. Questo aspetto è stato tenuto in debita considerazione dall'Autorità che ha previsto, per la Società, un incremento della soglia di tolleranza rispetto al valore standard di cui ai paragrafi precedenti: tale incremento è stato desunto attraverso l'applicazione di una analisi statistica dei prelievi dei punti connessi in alta tensione (considerati quelli più energivori e la cui variabilità ha maggiore influenza sulla programmazione adottata dalla Società) e del loro peso sui prelievi complessivi attribuiti alla Società in ciascuna zona. Ulteriori dettagli in merito sono contenuti nell'Allegato B al presente provvedimento.
67. In secondo luogo, Terna deve fare riferimento alle sole zone di mercato e ai soli mesi in cui la Società è incorsa in sbilanciamenti eccedenti il parametro di cui al precedente paragrafo 62 (ossia la soglia del punto 2 della deliberazione 444/2016/R/EEL), traendone un beneficio economico (valutato sulla base del differenziale fra il prezzo di sbilanciamento effettivo applicato alla Società, maggiorato del corrispettivo di non arbitraggio e PUN). I criteri puntuali di valutazione e l'elenco dei mesi e delle zone oggetto dei recuperi sono dettagliati nell'Allegato B al presente provvedimento.
68. Al riguardo, l'Autorità intende discostarsi in parte dalla comunicazione delle risultanze istruttorie, circoscrivendo l'ambito di intervento di Terna al solo periodo compreso tra il mese di gennaio 2016 e il mese di luglio 2016.

69. La scelta prospettata al punto precedente si giustifica in ragione del fatto che, dalle analisi compiute, risulta che è solo a partire dall'anno 2016 che risultano concentrarsi i maggiori oneri per il sistema (in termini di incremento complessivo del corrispettivo *uplift*) conseguenti alle programmazioni non diligenti oggetto dei procedimenti 342/459/2016/E/EEL. Invece, nel restante periodo, l'onere complessivo per il sistema risulta molto attenuato e di dimensione contenuta rispetto ai costi amministrativi che dovrebbe sostenere comunque Terna (e quindi il sistema) per il relativo recupero. Quest'ultimo aspetto rende economicamente non conveniente, e quindi inefficiente dal punto di vista dell'azione amministrativa, procedere ai recuperi anche per tutto il 2015.
70. In terzo luogo, quindi, Terna procederà, per le zone di mercato e i mesi oggetto di valutazione a ricalcolare i corrispettivi di sbilanciamento effettivo secondo i criteri generali di cui ai successivi paragrafi 71 e 72 e dettagliati, con riferimento alla Società, nell'Allegato B al presente provvedimento.
71. In particolare, Terna ricalcolerà i corrispettivi di sbilanciamento effettivo ed applicherà per ciascuna zona e per ciascun mese in cui la condotta della Società sia risultata non diligente il minore tra:
- i) il corrispettivo complessivo mensile ottenuto valorizzando a prezzo zonale del MGP tutti gli sbilanciamenti effettivi orari eccedentari la soglia di cui al punto 2 della deliberazione 444/2016/R/EEL, mantenendo invece la regolazione vigente (quindi senza ulteriore conguaglio) per tutti gli sbilanciamenti effettivi rientranti all'interno della soglia;
 - ii) il corrispettivo complessivo mensile ottenuto valorizzando a prezzo zonale del MGP tutti gli sbilanciamenti effettivi orari.
- Terna procederà in tal modo con riferimento a tutti i periodi orari rilevanti, inclusi nei mesi sopra indicati (indipendentemente dal segno dello sbilanciamento aggregato zonale e dall'effettivo stato del sistema). In altre parole, il comportamento non diligente tenuto dalla Società viene sterilizzato dal punto di vista della valorizzazione degli sbilanciamenti e liquidato come se i volumi conseguenti alla programmazione non diligente fossero stati acquisiti o ceduti direttamente sul MGP (l'applicazione del prezzo zonale agli sbilanciamenti effettivi orari non diligenti, combinata con il corrispettivo di non arbitraggio, porta a una valorizzazione per tali valori pari al PUN). Allo stesso tempo si garantisce alla Società che il corrispettivo così rideterminato non sia penalizzante rispetto a quello corrispondente alla valorizzazione a PUN di tutti gli sbilanciamenti effettivi.
72. Il calcolo sarà effettuato separatamente per ciascuna zona e ciascun mese. Ciò consente di compensare fra loro su base mensile e su base zonale i benefici maturati dalla Società in esito a comportamenti non diligenti (maggiori ricavi per sbilanciamenti positivi o minori costi per sbilanciamenti negativi) con le eventuali perdite sofferte dalla medesima sempre in esito a comportamenti non diligenti (minori ricavi per sbilanciamenti positivi o maggiori costi per sbilanciamenti negativi). La Società sarà, pertanto, chiamata a restituire la sola posizione netta (che è correlata ai dati di natura economica già comunicati alla Società

nell'ambito delle risultanze istruttorie), ossia l'effettivo beneficio che essa ha tratto in quel dato mese e in quella data zona, determinato come il minor valore tra il beneficio derivante dagli sbilanciamenti eccedentari la soglia standard di cui al punto 62 e il beneficio in eccesso rispetto alla valorizzazione a PUN dello sbilanciamento mensile zonale.

73. In questo contesto non assume alcuna rilevanza quanto sostenuto dalla Società nella propria memoria in merito all'adozione di una strategia volta al contenimento dei rischi legati all'onerosità dei corrispettivi di sbilanciamento (cfr. numero *iii*) del paragrafo 12): quello che rileva ai fini del presente provvedimento, infatti, è il vantaggio economico associato ad errori di programmazione contrari ai principi previsti dal comma 14.6 della deliberazione 111 mentre non rileva l'aver ottimizzato la propria strategia ai fini di mitigazione del rischio. Il predetto comma, infatti, è stato introdotto con la deliberazione 525/2014/R/EEL proprio al fine di contrastare l'adozione da parte degli utenti del dispacciamento di strategie di programmazione - contrarie ai canoni di correttezza - che si erano tradotte in sbilanciamenti sistematicamente a svantaggio del sistema.
74. Attenta considerazione va, invece, riservata alle osservazioni avanzate dalla Società in merito al cosiddetto sbilanciamento premiale introdotto dal meccanismo del *single pricing* e all'interpretazione che la medesima dà delle disposizioni di cui all'articolo 14 della deliberazione 111.
75. A tal proposito la Società osserva correttamente come il meccanismo *single pricing*, in vigore nel periodo in esame per la valorizzazione degli sbilanciamenti effettivi, premiasse gli sbilanciamenti discordi rispetto allo stato del sistema (cfr. numero *iv*) del paragrafo 12). L'affermazione, tuttavia, ha una valenza solamente teorica: un meccanismo *single pricing* opera correttamente in presenza di segnali di prezzo coerenti con l'effettivo stato, lungo o corto, del sistema: in tale contesto, infatti, il premio per gli sbilanciamenti discordi rappresenta un corretto incentivo a mantenere il sistema bilanciato anche per il tramite di una programmazione diligente, in linea con quanto riportato all'articolo 37, comma 6, lettera b) della direttiva 2009/72/CE, citato dalla Società stessa. Tuttavia, come evidenziato in diverse occasioni dall'Autorità e come ripreso anche dalla Società (cfr numero *vii*) del paragrafo 12), l'attuale disciplina degli sbilanciamenti non è sempre in grado di fornire segnali di prezzo coerenti con il reale stato, lungo o corto, del sistema elettrico; anzi, in diversi casi, la scarsa significatività dei prezzi di sbilanciamento ha favorito arbitraggi che si sono rivelati causa di oneri significativi in capo al sistema elettrico. In tale ottica l'Autorità ha ritenuto opportuno esplicitare (con il comma 14.6 della deliberazione 111) l'obbligo di una programmazione basata sui principi di diligenza, perizia, prudenza e previdenza, proprio per contrastare eventuali comportamenti non conformi alle finalità del servizio di dispacciamento, favoriti da segnali di prezzo non coerenti.
76. La sopracitata misura, in particolare, è stata introdotta tanto per le unità di produzione quanto per le unità di consumo. Il riferimento alla sola energia prodotta contenuto al comma 14.6 non inficia, a differenza di quanto sostenuto dalla Società (cfr. numero *vi*) del paragrafo 12), l'efficacia del provvedimento e la

chiarezza della sua applicazione anche alle unità di consumo: tale applicazione, infatti, risulta chiara dalle premesse della deliberazione 525/2014/R/EEL e da quanto riportato al riguardo nel documento per la consultazione 368/2013/R/EEL con il quale l'Autorità aveva consultato gli orientamenti in materia di rispetto dei principi di diligenza che sono poi stati attuati con la sopracitata deliberazione.

77. Inoltre, con l'introduzione dell'obbligo di definire programmi conformi ai principi di diligenza, l'Autorità non ha in alcun modo voluto revocare il meccanismo *single pricing* (come correttamente sostiene la Società, cfr. numero *vi*) del paragrafo 12), ma semplicemente ha voluto indirizzare la programmazione degli utenti del dispacciamento verso una fattiva collaborazione al fine della definizione di programmi vincolanti attendibili. In tale ottica deve, quindi, essere interpretato il rispetto del programma vincolante in prelievo di cui al comma 14.3 della deliberazione 111: rispettare detto programma non vuol dire programmare con esattezza i consumi (in quanto ciò è impossibile dato che gli errori di programmazione sono fisiologici), ma vuol dire utilizzare le migliori stime disponibili, evitando di assumere strategie che possano causare scostamenti significativi che avrebbero potuto essere contenuti e minimizzati. Quanto riportato è, pertanto, idoneo a contestare l'interpretazione della deliberazione 111 data dalla Società laddove sostiene che il rispetto del programma vincolante si traduce nell'obbligo di cedere o acquistare energia a prezzi di sbilanciamento (cfr. numero *v*) del paragrafo 12): le disposizioni sull'acquisto e la vendita di energia a sbilanciamento sono necessarie perché gli errori di programmazione sono inevitabili; l'obbligo della diligenza serve a contenere tali errori entro soglie accettabili, in assenza di prezzi di sbilanciamento in grado di fornire incentivi corretti in quanto rappresentativi del valore dell'energia scambiata in tempo reale nelle sue componenti spaziale, temporale e merceologica. In altre parole l'Autorità ha inteso introdurre l'obbligo di una programmazione conforme ai principi di diligenza, perizia, prudenza e previdenza, proprio per compensare l'assenza di segnali di prezzo in grado di fornire adeguati incentivi al bilanciamento. In tale ottica non è sostenibile quanto affermato dalla Società sull'attribuzione degli elevati oneri di dispacciamento alle distorsioni sui prezzi di sbilanciamento (cfr. numero *vii*) del paragrafo 12): l'Autorità, infatti, conscia delle problematiche relative ai segnali di prezzo che avrebbero potuto indirizzare programmazioni foriere di oneri significativi a carico del sistema elettrico, si è tempestivamente prodigata per contenere tali oneri e indirizzare gli utenti del dispacciamento ad una programmazione conforme con le finalità del servizio di dispacciamento. L'intervento adottato con la deliberazione 525/2014/R/EEL deve, pertanto, essere considerato in tal senso.
78. In quarto luogo, sotto il profilo più propriamente procedurale, l'Autorità intende assicurare alla Società la massima garanzia del contraddittorio nella determinazione degli importi da restituire, consentendole una interazione diretta con la medesima Autorità e i suoi Uffici, più efficace rispetto a quella mediata da Terna come prefigurata nella comunicazione delle risultanze istruttorie. Ciò anche in ragione del fatto che l'attività di calcolo di Terna prevista dall'Allegato B è

- un'attività in tutto vincolata (con la conseguenza che la Società è in grado di prevedere da sé quali saranno gli esiti del calcolo da parte di Terna).
79. Pertanto, l'Autorità intende riconoscere alla Società la facoltà di presentare direttamente ai suoi Uffici nuovi elementi utili per valutare la sua posizione e/o la sua condotta alla luce dei criteri sopra elencati. A tal fine, tali elementi devono pervenire, a pena di decadenza, entro e non oltre 30 giorni dalla notifica del presente provvedimento. L'Autorità deciderà con provvedimento, confermando ovvero modificando i criteri di calcolo di cui all'*Allegato B*.
80. Terna procederà quindi alla quantificazione definitiva degli importi dovuti dalla Società e alla liquidazione delle relative partite economiche nell'ambito della sessione SEM2 di cui al TIS, che si svolgerà nell'anno 2017 (liquidazione delle partite economiche con valuta il sedicesimo giorno lavorativo del mese di agosto 2017).

D. Valutazione dei potenziali abusi di mercato ai sensi del REMIT

81. La deliberazione 342/2016/E/EEL aveva ipotizzato che le condotte di programmazione non diligente potessero configurarsi, oltre che come possibili violazioni del sopra richiamato articolo 14, comma 6, della deliberazione 111, anche come potenziali condotte manipolative ai sensi dell'articolo 5 del REMIT, in ragione degli effetti o dei segnali inviati (o suscettibili di inviare) sull'offerta, la domanda o il prezzo di prodotti energetici all'ingrosso. Al riguardo, peraltro, la citata deliberazione aveva anche evidenziato che una valutazione in tal senso sarebbe stata possibile solo in occasione della conclusione del presente procedimento.
82. Sebbene la qualificazione delle condotte della Società alla luce del REMIT costituisca un profilo logicamente distinto dagli aspetti oggetto del presente provvedimento (che sono invece relativi alla sussistenza dei presupposti per l'adozione di misure prescrittive), si ritiene tuttavia opportuno precisare sin d'ora, anche al fine di fornire un quadro certo e chiaro a tutti gli operatori coinvolti che, in esito agli approfondimenti svolti, l'Autorità valuta che non sussistano i presupposti per l'integrazione della violazione della suddetta fattispecie prevista dal REMIT. Infatti, le condotte di programmazione non diligenti messe in atto dalla Società non integrano i presupposti per l'avvio di un procedimento sanzionatorio ai sensi del REMIT in quanto non risultano, singolarmente, aver alterato i prezzi di mercato, pur avendo influito, come si è visto, sulla determinazione degli oneri di dispacciamento trasferiti alla clientela finale che è l'oggetto del presente provvedimento prescrittivo e dell'eventuale avvio di un procedimento sanzionatorio per violazione della disciplina del dispacciamento.

RITENUTO CHE:

- sia necessario adottare, nei confronti della Società, la misura prescrittiva descritta alla precedente sezione C a ristoro dei consumatori i cui diritti risultano

lesi, con facoltà per la Società di inviare ulteriori elementi utili nei termini sopra precisati;

- sia altresì necessario dare mandato al Direttore della Direzione Sanzioni e Impegni di valutare gli elementi acquisiti con riferimento alle strategie di programmazione adottate dalla Società ai fini dell'eventuale avvio di procedimenti sanzionatori per la sola violazione della regolazione dell'Autorità (in particolare del comma 14.6 della deliberazione 111);
- sia inoltre opportuno precisare sin d'ora che, laddove sia avviato il procedimento di cui al precedente punto, il tempestivo adempimento della misura prescrittiva da parte della Società sarà positivamente valutato in sede di quantificazione della eventuale sanzione;
- in ragione della numerosità dei soggetti coinvolti nei procedimenti avviati con la deliberazione 342/2016/E/EEL e della delicatezza dei temi trattati, in coerenza con quanto disposto con la deliberazione 177/2017/E/EEL, sia opportuno differire la pubblicazione dell'Allegato A al presente provvedimento, recante l'indicazione della ragione sociale della Società, al momento in cui saranno stati adottati i provvedimenti di chiusura di tutti i procedimenti sanzionatori conseguenti ai procedimenti individuali prescrittivi di cui alla deliberazione 342/2016/E/EEL

DELIBERA

1. di ordinare, ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera d), della legge 481/95, alla Società identificata nell'Allegato A al presente provvedimento, di restituire a Terna al fine del ristoro per la generalità dell'utenza elettrica, secondo i criteri e le modalità definite ai successivi punti da 2 a 5, gli importi corrispondenti al beneficio indebito conseguito per effetto della strategia di programmazione non diligente adottata dalla Società come meglio precisata in motivazione;
2. di prevedere che Terna quantifichi gli importi, di cui al punto 1, sulla base dei criteri definiti nell'Allegato B al presente provvedimento, che recepisce quanto già precisato in motivazione o, qualora la Società si avvalga della facoltà di cui al punto 3, come in seguito rivisti secondo quanto previsto al punto 4;
3. di riconoscere, alla Società, la facoltà di trasmettere all'Autorità, entro il termine decadenziale di 30 giorni dalla notifica del presente provvedimento, ulteriori elementi utili a rivedere quanto definito nell'Allegato B al presente provvedimento;
4. responsabile del procedimento relativo alla valutazione degli eventuali elementi trasmessi dalla Società ai sensi del precedente punto 3, è il Direttore della Direzione Mercati all'Ingrosso e Sostenibilità Ambientale; l'Autorità, entro il termine ordinario di successivi 60 giorni, si esprime con proprio provvedimento sugli eventuali elementi inviati dalla Società, confermando ovvero modificando l'Allegato B al presente provvedimento;

5. di prevedere che Terna proceda alla regolazione delle partite economiche sottese al provvedimento di cui al punto 1, determinate sulla base dei criteri di cui all'Allegato B come confermato ovvero modificato ai sensi del punto 4, nell'ambito della sessione SEM2 di cui al TIS prevista per l'anno 2017 (con liquidazione delle partite economiche con valuta il sedicesimo giorno lavorativo di agosto 2017);
6. di dare mandato al Direttore della Direzione Sanzioni e Impegni di valutare gli elementi acquisiti con riferimento alle strategie di programmazione adottate dalla Società ai fini dell'eventuale avvio di procedimenti sanzionatori per violazione della regolazione dell'Autorità (in particolare del comma 14.6 della deliberazione 111);
7. di notificare il presente provvedimento, comprensivo di tutti i suoi allegati, alla Società e a Terna;
8. di pubblicare il presente provvedimento sul sito internet dell'Autorità www.autorita.energia.it ad eccezione dell'Allegato B; la pubblicazione dell'Allegato A è differita al momento in cui saranno stati adottati i provvedimenti di chiusura di tutti i procedimenti sanzionatori conseguenti ai procedimenti individuali prescrittivi di cui alla deliberazione 342/2016/E/EEL.

15 giugno 2017

IL PRESIDENTE
Guido Bortoni