

DELIBERAZIONE 13 LUGLIO 2017
527/2017/E/EEL

**ADOZIONE DI UN PROVVEDIMENTO PRESCRITTIVO NEI CONFRONTI DI UN UTENTE DEL
DISPACCIAMENTO IN IMMISSIONE E 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 13 luglio 2017

VISTI:

- la direttiva 2009/72/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 luglio 2009;
- 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 23 ottobre 2014, 522/2014/R/EEL (di seguito: deliberazione 522/2014/R/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 27 dicembre 2016, 800/2016/R/EEL (di seguito: deliberazione 800/2016/R/EEL);
- la deliberazione dell’Autorità 24 marzo 2017, 177/2017/E/EEL (di seguito: deliberazione 177/2017/E/EEL);
- la deliberazione dell’Autorità 8 giugno 2017, 419/2017/R/EEL (di seguito: deliberazione 419/2017/R/EEL);
- la deliberazione dell’Autorità 13 luglio 2017, 526/2017/E/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);
- il documento per la consultazione 24 novembre 2016, 684/2016/R/EEL, recante la revisione della disciplina degli sbilanciamenti effettivi – ulteriori interventi nell'ambito del regime transitorio introdotto dalla deliberazione dell'Autorità 444/2016/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).

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 produzione e 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 29 settembre 2016 (prot. Autorità 27133), 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 tale comunicazione 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;
 - iii) agli sbilanciamenti effettivi delle unità di produzione rilevanti alimentate da fonte eolica, solare fotovoltaica e idroelettrica ad acqua fluente e delle unità di produzione non rilevanti nella titolarità della Società;
 - iv) ai corrispettivi di sbilanciamento effettivo applicati alle medesime unità di produzione.
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; per le unità di produzione rilevanti i dati sono stati differenziati in funzione delle varie fonti, mentre per le unità di produzione non rilevanti i dati sono stati riportati in aggregato.
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 particolarmente elevati rispetto al prelievo effettivo delle unità di consumo nella propria titolarità;
 - ii) la Società, tramite il proprio portafoglio sotteso al relativo contratto di dispacciamento, sia responsabile di sbilanciamenti effettivi particolarmente elevati rispetto al programma vincolante per le unità di produzione nella propria titolarità;
 - iii) la Società, tramite le unità di consumo nella propria titolarità, abbia tratto un vantaggio economico dall'applicazione dei corrispettivi di sbilanciamento effettivo legato sia alla vendita sia all'acquisto di energia a sbilanciamento e dall'applicazione dei corrispettivi di non arbitraggio;
 - iv) la Società, tramite le unità di produzione nella propria titolarità, abbia tratto un vantaggio economico dall'applicazione dei corrispettivi di sbilanciamento effettivo legato alla vendita di energia a sbilanciamento e potenzialmente dall'arbitraggio di prezzo fra zone di mercato all'interno della stessa macrozona di bilanciamento.
11. Nell'ambito del procedimento, la Società ha replicato alle risultanze istruttorie con nota in data 18 ottobre 2016 (prot. Autorità 29633).
12. In tale comunicazione, la Società, al fine di dimostrare la correttezza della propria condotta, ha sviluppato le seguenti argomentazioni:
 - i) la Società contesta, innanzitutto, quanto riportato nella comunicazione delle risultanze istruttorie in merito al rispetto dei programmi vincolanti da parte di

tutti gli utenti del dispacciamento, inclusi quindi anche i titolari delle unità *non* abilitate, *al fine di ridurre per quanto possibile l'attivazione di risorse di bilanciamento da parte delle unità abilitate*; infatti, a parere della Società, l'attività di programmazione posta in essere dagli utenti del dispacciamento in prelievo non può in alcun modo influenzare l'attività che Terna è obbligata a svolgere per bilanciare il sistema elettrico, prevedendo autonomamente il fabbisogno complessivo (oltre che la produzione da fonti rinnovabili non programmabili);

- ii) inoltre, la Società sottolinea come i saldi derivanti dall'applicazione dei corrispettivi di sbilanciamento effettivo e di non arbitraggio rappresentino solo una componente del corrispettivo *uplift* e come l'incremento di quest'ultima, nel primo semestre del 2016 rispetto al 2015, sia in larga misura ascrivibile all'incremento dei prezzi nel mercato per il servizio di dispacciamento nella macrozona Sud (sui cui le unità di consumo e di produzione non abilitate non possono incidere);
 - iii) del resto, essendo i volumi sia in prelievo sia in immissione trattati dalla Società del tutto irrilevanti se confrontati con i volumi complessivamente gestiti da Terna a livello zonale, è escluso qualsiasi effetto derivante dalla sua condotta sulla formazione dei prezzi e, non avendo la Società in portafoglio unità abilitate, è parimenti escluso qualsiasi effetto sulla determinazione degli oneri di dispacciamento trasferiti ai clienti finali;
 - iv) per quanto riguarda la composizione del proprio portafoglio commerciale, la Società evidenzia come la significativa incidenza dei prelievi associati a processi industriali alimentati da impianti di produzione in assetto cogenerativo comporti una elevata variabilità dei medesimi, soprattutto nelle zone Nord e Centro Sud; tale incidenza riguarda non solo i punti di prelievo in alta tensione ma anche quelli in media tensione;
 - v) le tempistiche con cui le misure orarie sui consumi vengono messe a disposizione degli utenti del dispacciamento da parte dei distributori introducono un ulteriore elemento di incertezza nella fase di programmazione, con conseguente necessità di gestire i rischi ad essa associati, considerando che l'onere di sbilanciamento è di regola incluso nei prezzi contrattualizzati con i clienti finali;
 - vi) pertanto, l'attività di programmazione posta in essere dalla Società, e qualificata come non diligente nelle risultanze istruttorie, è stata, in realtà, finalizzata a minimizzare il rischio associato ai differenziali tra il prezzo di sbilanciamento e il PUN, tenendo conto della variabilità intrinseca del proprio portafoglio;
 - vii) la Società, segnala, infine, che, con decorrenza dall'1 maggio 2016, ha delegato un altro operatore di mercato a presentare offerte sul mercato dell'energia relativamente alle unità di produzione non rilevanti alimentate da fonti rinnovabili non programmabili presenti nel proprio portafoglio.
13. Nella propria memoria, la Società ha anche sollevato diversi profili di criticità nell'operato dell'Autorità, evidenziando in particolare quanto segue:

- i) l'Autorità non avrebbe alcun titolo per intervenire nell'ambito delle relazioni contrattuali tra Terna e la Società (in virtù delle quali sono regolate le partite economiche di dispacciamento), nonché per sollevare questioni di presunti inadempimenti contrattuali da porre alla base dell'adozione di provvedimenti di natura prescrittiva con una procedura peraltro non conforme alle stesse disposizioni regolatorie invocate (cfr. art. 2, comma 20, lettera d) della legge 481/95), in quanto gli importi oggetto di prescrizione andrebbero a vantaggio di un soggetto terzo, Terna, rispetto agli utenti finali;
 - ii) la deliberazione 342/2016/E/EEL, pur avendo formalmente le sembianze di un avvio di procedimento, sostanzialmente avrebbe in realtà già individuato i soggetti responsabili di condotte asseritamente opportunistiche, senza peraltro aver dato loro esplicitamente la possibilità di inviare memorie, documenti o essere sentiti dal Collegio dell'Autorità prima della comunicazione delle risultanze istruttorie, limitando significativamente il diritto al contraddittorio con gli operatori nel corso della fase istruttoria;
 - iii) inoltre, l'Autorità non avrebbe dimostrato che le condotte della Società siano non conformi a principi di diligenza, prudenza, perizia e previdenza, né quale sia il nesso di causalità tra tali condotte e la lesione del diritto dell'utenza finale alla corretta valorizzazione degli oneri del dispacciamento;
 - iv) infine, la misura prescrittiva prospettata nella comunicazione delle risultanze istruttorie comporterebbe l'applicazione retroattiva dei parametri e delle bande di tolleranza di cui alla deliberazione 444/2016/R/EEL.
14. Nell'ambito del procedimento, ad integrazione di quanto contenuto nella memoria di replica, con le comunicazioni del 31 gennaio 2017 (prot. Autorità 3858 dell'1 febbraio 2017) e del 4 maggio 2017 (prot. Autorità 16405 del 5 maggio 2017) sono stati acquisiti dati puntuali sulle unità di prelievo e produzione 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 al numero *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 procedurali 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 91 e seguenti).
19. In tale prospettiva, va anche correttamente inquadrata l’intimazione di cui alla deliberazione 342/2016/E/EEL la quale, ovviamente, diversamente da quanto sostiene la Società, non costituisce già una dichiarazione di colpevolezza nei confronti di tutte le società interessate dal procedimento con applicazione nei confronti delle medesime di una misura prescrittiva vincolante (la cui violazione sarebbe, a sua volta, sanzionabile ai sensi dell’articolo 2, comma 20, lettera c), della legge 481/95). L’intimazione in esame è, invece, un atto di c.d. *moral suasion*, adottato – come da prassi ormai consolidata in molti procedimenti individuali per l’adozione di misure prescrittive e/o sanzionatorie – nelle more del procedimento medesimo. Si tratta, in altre parole, di un invito il cui inadempimento non è suscettibile di essere sanzionato dall’Autorità, ma al più, potrà essere rilevante ai fini di ulteriori valutazioni dell’Autorità, ad esempio nell’ambito del procedimento sanzionatorio che sarà eventualmente avviato in seguito all’adozione del presente provvedimento.

VALUTAZIONI:

20. 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.
21. 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*

22. 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.
23. 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).
24. 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.
25. 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.
26. Prima di procedere occorre premettere alcune considerazioni inerenti a quanto sostenuto dalla Società in merito alle attività di Terna e all'impatto della programmazione svolta dagli utenti del dispacciamento.
27. Terna, come giustamente sostiene la Società (cfr. numero *i*) del paragrafo 12), utilizza nell'ambito della fase di programmazione del mercato per il servizio di dispacciamento (cosiddetto MSD *ex-ante*) le proprie previsioni di domanda e produzione da fonti rinnovabili non programmabili, al fine di attivare le risorse a salire e a scendere fornite dalle unità di produzione abilitate. In altre parole, nella fase di programmazione, Terna modifica il dispacciamento delle unità di produzione abilitate rispetto a quello risultante in esito ai mercati dell'energia.
28. Risulta, quindi, evidente come i costi sostenuti da Terna su MSD dipendano dal dispacciamento delle unità di produzione abilitate in esito ai mercati dell'energia: un esito di questi mercati che si discosti in modo significativo dallo stato che sarà assunto effettivamente dal sistema (in quanto figlio di offerte relative alle unità di consumo o di produzione non abilitate non aderenti alla realtà) può comportare, infatti, l'attivazione di ingenti risorse su MSD con costi potenzialmente significativi. Ed è proprio per contenere detti costi che la normativa richiede agli utenti del dispacciamento di definire sui mercati dell'energia programmi il più possibile coerenti con l'andamento effettivo delle immissioni e dei prelievi: in ciò consiste, quindi, l'influenza che la programmazione compiuta dagli utenti del dispacciamento, a differenza di quanto sostenuto dalla Società, ha sull'approvvigionamento a termine delle risorse di dispacciamento.
29. Il presente procedimento si focalizza sugli aspetti di cui al precedente paragrafo 25, 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.

30. 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.
31. 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.
32. 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.
33. 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).

34. Pertanto, il comma 4.4 del contratto di dispacciamento in immissione (ai sensi del quale l'utente, nei confronti di Terna, ha "*il diritto ed assume l'impegno vincolante di immettere in ciascun punto di dispacciamento per unità di produzione e/o di importazione nella sua responsabilità, la quantità di energia elettrica corrispondente al programma vincolante modificato e corretto di immissione relativo al medesimo punto*") e 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*") devono essere letti 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.
35. Nel caso delle unità di produzione e delle 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*

36. 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.
37. Al riguardo, si ritiene quindi opportuno ricordare che il livello del corrispettivo *uplift*, risultante dai meccanismi di cui al punto 30, a carico del sistema elettrico, risulta influenzato, in via generale e in coerenza con quanto asserito dalla Società (cfr. numero *ii*) del paragrafo 12), 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).
38. Quanto evidenziato al numero *i*) del precedente paragrafo 37, 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. Ciò, come altresì suggerito dalla Società (cfr. numero *ii*) del paragrafo 12), è stato sicuramente responsabile di una significativa quota dell'incremento del corrispettivo *uplift* nel 2016 rispetto al 2015.
39. L'incremento del corrispettivo *uplift*, tuttavia, è ascrivibile anche all'aspetto evidenziato al numero *ii*) del precedente paragrafo 37 che rileva ai fini del presente procedimento. Infatti, come chiarito nella deliberazione 342/2016/E/EEL, il presente procedimento trae proprio 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 effettivi con riguardo alle unità di consumo e alle unità di produzione non abilitate diverse da quelle alimentate da fonti rinnovabili non programmabili.

40. 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.
41. 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 37 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

42. 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.
43. 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 4.4 per il contratto di dispacciamento in immissione e comma 4.3 per il contratto di dispacciamento in prelievo), pertanto, l'utente assume l'impegno a rispettare, per ciascun punto di dispacciamento, il programma vincolante modificato. Diversamente, incorre anche in un inadempimento contrattuale.

44. Inoltre, sempre ai sensi del citato contratto di dispacciamento, in attuazione della deliberazione 111,
- i) la quantità di energia che l'utente immette in eccesso/difetto rispetto a tal programma è considerata ceduta/acquisita dall'utente a/da Terna;
 - ii) 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 42) 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 7 del contratto di dispacciamento in immissione e dall'articolo 6 del contratto di dispacciamento in prelievo) ai quantitativi di energia che la Società è risultata aver immesso/prelevato in difetto/eccesso rispetto al suo programma vincolante modificato.
45. 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 42), la Società sarebbe altresì inadempiente anche con riferimento alle clausole di cui al comma 4.4 del contratto di dispacciamento in immissione e al comma 4.3 del contratto di dispacciamento in prelievo stipulati 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, limitatamente alle unità di consumo, 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.
46. 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.
47. La predetta situazione non rivestirebbe un rilievo esclusivamente interno alle parti dei citati contratti di dispacciamento 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 dei contratti stessi 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 42).
48. Inoltre, Terna non avrebbe potuto disciplinare in autonomia una liquidazione parziale delle partite economiche sottese ai contratti 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.
49. 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.
50. In tale ottica, pertanto, la decisione dell’Autorità in esito al procedimento stesso non deve essere intesa come un intervento di conciliazione o arbitrato da parte dell’Autorità nelle controversie fra utente del dispacciamento e Terna, bensì come un atto volto a tutelare gli interessi pubblici dell’intero sistema elettrico, in coerenza con il mandato dato all’Autorità dalla propria legge istitutiva.
51. A tal riguardo giova ricordare come il contenuto regolamentare e l’assetto negoziale dei singoli rapporti di utenza del servizio pubblico di dispacciamento sono definiti dall’Autorità, ai sensi del combinato disposto dell’articolo 3, comma 3, del d.lgs. 79/99 e dell’articolo 2, comma 12, della legge istitutiva 481/95. In tale ottica, le prescrizioni regolatorie costituiscono condizioni generali di contratto che eterointegrano *ex art.* 1339 del Codice Civile i singoli rapporti di utenza. Il meccanismo di etero-normazione contrattuale non degrada l’interesse pubblico sotteso al contenuto regolamentare dei provvedimenti dell’Autorità (di cui i contratti di dispacciamento rappresentano l’attuazione) a mero interesse privatistico (da disciplinarsi fra le parti o tramite procedure di conciliazione o arbitrato quali quelle citate dal comma 5.3 della deliberazione 111), anzi l’eterointegrazione contrattuale consente l’innesto degli interessi pubblici

all'interno del rapporto contrattuale, conformandolo definitivamente. Ciò legittima, quindi, l'intervento dell'Autorità anche nell'ambito delle relazioni contrattuali eterointegrate dalla regolazione, laddove detto intervento sia finalizzato, come nel caso in esame, a tutelare interessi che vadano al di là del mero legame privatistico.

52. Quanto sopra detto appare idoneo a confutare la tesi della Società in merito ai poteri dell'Autorità nell'ambito del procedimento di cui al presente provvedimento (cfr. numero *i*) del paragrafo 13).
53. 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:
 - i) in sbilanciamenti significativi, con riferimento alle unità di consumo rispetto all'energia effettivamente prelevata a consuntivo;
 - ii) in sbilanciamenti significativi, con riferimento alle unità di produzione, che in alcuni mesi consecutivi, a livello zonale e per alcune tipologie produttive, hanno superato anche il 100%, rispetto al programma vincolante modificato di immissione risultante dai mercati dell'energia.Inoltre, la condotta risulta reiterata nel periodo sotto osservazione.
54. Con riferimento alle unità di produzione, l'Autorità, in parte discostandosi dalle valutazioni compiute nell'ambito della comunicazione delle risultanze istruttorie, ritiene più corretto individuare la dimensione degli sbilanciamenti rilevanti, ai fini dell'adempimento all'obbligo di cui all'articolo 14, comma 6, della deliberazione 111, rispetto all'energia effettivamente immessa a consuntivo piuttosto che rispetto al programma vincolante modificato di immissione risultante dai mercati dell'energia. Infatti, come è stato anche rilevato da altri utenti del dispacciamento nell'ambito di altri procedimenti individuali avviati con deliberazione 342/2016/E/EEL, risulta più ragionevole e aderente alla verifica che si compie valutare l'errore di programmazione rispetto al valore reale (e quindi all'energia immessa a consuntivo) e non rispetto al valore stimato (e quindi al programma vincolante modificato di immissione). Un tale approccio è peraltro coerente con quello utilizzato per la valutazione della diligenza delle unità di consumo.
55. Peraltro, anche assumendo il criterio di verifica descritto al precedente paragrafo 54, le evidenze relative alle unità di produzione che emergono dall'esame dei dati acquisiti, riportati con maggior dettaglio nell'Allegato B al presente provvedimento, confermano le valutazioni contenute nella comunicazione delle risultanze istruttorie in termini di rilevanza e frequenza degli sbilanciamenti effettivi per alcune tipologie di unità produttive.
56. Nel complesso, comunque, le anomalie perpetuate dalla Società, sia relative alle unità di consumo sia relative alle unità di produzione, risultano del tutto incompatibili con la diligenza e la perizia richiesta a un operatore professionale ed esperto, quale deve essere l'utente del dispacciamento.

57. A quest'ultimo riguardo, l'Autorità ritiene importante compiere una ulteriore precisazione. Discostandosi in parte dalla comunicazione delle risultanze istruttorie, l'Autorità 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.
58. 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 degli utenti del dispacciamento, sia in immissione sia in prelievo, alla luce delle quali si può ritenere che situazioni caratterizzate dall'anomala incidenza degli sbilanciamenti effettivi rispetto all'energia immessa a consuntivo, 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 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.
59. Nel caso in esame, tuttavia, la Società ha compiuto, in alcune zone, sbilanciamenti elevati e reiterati, ponendosi al di fuori della dovuta diligenza cui si era impegnata.
60. 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.
61. Il predetto beneficio ha determinato un onere indebito in capo a Terna (come chiarito anche ai precedenti paragrafi 45-47), 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).
62. Quanto sopra dimostra, smentendo quanto sostenuto dalla Società (cfr. numero *iii*) del paragrafo 13), come la condotta tenuta dalla Società, contribuendo all'incremento del corrispettivo *uplift*, abbia leso il diritto dell'utenza finale alla corretta formazione del prezzo. A tal riguardo la Società sostiene, tuttavia, che i volumi complessivamente gestiti relativamente ai punti immissione e di prelievo non abbiano potuto avere un effetto sulla formazione dei prezzi e sulla determinazione degli oneri di dispacciamento (cfr. numero *iii*) del paragrafo 12). Questa considerazione è irrilevante ai fini della valutazione sull'opportunità o meno di procedere ad una misura prescrittiva, in quanto quello che rileva è la presenza di un impatto (legato ad un vantaggio economico derivante da una condotta di programmazione contraria ai principi di diligenza, perizia, prudenza e

previdenza) e non il suo ammontare effettivo (derivante dagli effettivi volumi in gioco che ha, invece, rilevanza sulla quantificazione della misura, come meglio specificato nella sezione C del presente provvedimento). Inoltre con il presente procedimento si contesta alla Società la presenza di significativi volumi di sbilanciamento effettivo e non un impatto sui prezzi di sbilanciamento unitari alla cui formazione la Società stessa, come giustamente dalla medesima sostenuto, non può concorrere non detenendo in portafoglio alcuna unità di produzione abilitata.

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

63. 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).
64. 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.
65. 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).
66. 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, ordina 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.
67. La restituzione degli importi dovuti deve tener conto di quanto precisato nella comunicazione delle risultanze istruttorie. Al momento della comunicazione, infatti, i dati disponibili facevano riferimento al periodo compreso tra gennaio 2015 e fine luglio 2016. Conseguentemente anche il contenuto della misura prescrittiva prospettata copriva tale periodo. Tuttavia, nella medesima comunicazione, si evidenziava che, solo per le unità di consumo e per le unità di

produzione non abilitate diverse da quelle alimentate da fonti rinnovabili non programmabili, la deliberazione 444/2016/R/EEL introduceva, con effetto dall'1 agosto 2016, una disciplina idonea a precludere agli utenti del dispacciamento la possibilità di trarre significativi vantaggi economici dall'adozione di strategie di programmazione non diligenti nei riguardi del sistema. Per le unità di produzione non abilitate alimentate da fonti rinnovabili non programmabili (di seguito: unità FRNP), invece, la citata deliberazione 444/2016/R/EEL (nella versione all'epoca vigente) introduceva analoghe misure di contrasto solo con riferimento alle unità non rilevanti ma con effetto dall'1 gennaio 2017, mentre per le unità rilevanti faceva rinvio a successivo provvedimento.

68. Da tale assetto normativo consegue che, con riferimento alle unità FRNP, la Società si è trovata nella possibilità di continuare, anche per i mesi successivi al luglio 2016, a porre in essere le suddette strategie di programmazione e di trarre i predetti vantaggi economici non dovuti (ciò almeno sino al 31 dicembre 2016 per le FRNP non rilevanti, mentre per le FRNP rilevanti sino all'adozione di una nuova disciplina *ad hoc*). Per questo motivo, la predetta comunicazione delle risultanze istruttorie prospettava, per i mesi successivi a luglio 2016, l'adozione di una misura che prescrivesse alla Società la restituzione di eventuali importi non dovuti conseguenti a programmazioni non diligenti nei riguardi del sistema, che fossero proseguite:
- per il periodo compreso tra agosto e dicembre 2016, con riferimento alle unità FRNP non rilevanti;
 - per il periodo compreso tra agosto 2016 e almeno fino alla fine dell'anno 2017, con riferimento alle unità FRNP rilevanti.
69. Ai fini dell'attuazione della predetta misura prescrittiva, la determinazione degli importi da restituire sarebbe stata quantificata da Terna sulla base dei medesimi criteri oggetto dei recuperi relativi al periodo gennaio 2015-luglio 2016, e approvata dall'Autorità con proprio provvedimento.
70. Quanto sopra, ovviamente deve tenere necessariamente in considerazione eventuali sopravvenute modifiche della regolazione di riferimento. A quest'ultimo riguardo, assumono infatti rilievo le modifiche introdotte dall'Autorità con le deliberazioni 800/2016/R/EEL e 419/2017/R/EEL, ai sensi delle quali, per quel che qui rileva, (i) da un lato, è stata revocata la disciplina applicabile dall'1 gennaio 2017 alle unità FRNP non rilevanti, ma, (ii) dall'altro lato, è stata introdotta, con efficacia definitiva a partire dall'1 settembre 2017, una nuova disciplina della determinazione del segno dello sbilanciamento macrozonale, la quale dovrebbe costituire una misura adeguata (sia con riferimento alle unità FRNP rilevanti che non rilevanti) per precludere a programmazioni non diligenti nei confronti del sistema di conseguire benefici economici non dovuti.
71. In conseguenza di tale nuova disciplina, pertanto, la prospettata misura prescrittiva, per il periodo successivo al mese di luglio 2016, diversamente da quanto in precedenza rilevato, dovrebbe riguardare indistintamente tutte le unità FRNP (rilevanti e non rilevanti) per l'intero periodo decorrente dal mese di agosto

- 2016 e sino all'entrata in operatività della disciplina della determinazione del segno di sbilanciamento di cui alla deliberazione 419/2017/R/EEL.
72. A fronte di quanto sopra, pertanto, e in sintesi, l'ordine alla Società di restituire a Terna gli importi netti indebitamente trattenuti (al fine della loro riattribuzione a beneficio dell'utenza finale), dovrà modularsi con un iter diverso a seconda che si tratti degli:
- (a) importi già verificati nell'ambito del presente procedimento, oppure
 - (b) importi che eventualmente la Società ha conseguito o conseguirà, con riferimento alle unità FRNP nel periodo compreso tra il mese di agosto 2016 e l'entrata in operatività della nuova disciplina della determinazione del segno dello sbilanciamento.
73. 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, per le unità di consumo Terna debba fare riferimento ai parametri e alle bande di tolleranza individuate nella deliberazione 444/2016/R/EEL;
 - (b) sempre sotto il profilo sostanziale, per le unità di produzione non abilitate Terna debba fare riferimento a soglie di tolleranza che tengano conto delle peculiarità di ciascuna unità di produzione in termini di fonte primaria e localizzazione geografica;
 - (c) 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.
74. In primo luogo, pertanto, per le unità di consumo 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 e, quindi, oltre il quale si configurano potenziali sovraremunerazioni per l'utente del dispacciamento. 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 iv) del paragrafo 13); 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.

75. Per le unità di produzione, invece, Terna deve applicare soglie di tolleranza, differenziate per fonte primaria, che rappresentino comunque, in analogia a quanto previsto per le unità di consumo, il *livello medio di prestazione* coerente con l'attuale prassi degli operatori con riferimento a ciascuna tipologia produttiva.
76. 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. Ed è proprio dal confronto fra le specifiche condotte adottate dalla Società e il livello medio di prestazione degli operatori che si deduce il rispetto o meno dei principi di diligenza, perizia, prudenza e previdenza. Ciò smentisce, quindi, la tesi della Società riguardo alla mancata dimostrazione da parte dell'Autorità della non conformità della propria condotta ai sopracitati principi (cfr numero *iii*) del paragrafo 13).
77. In tale prospettiva, per le unità di consumo 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).
78. Per le unità di produzione, in assenza di parametri consolidati, occorre, invece, riferirsi ad un'analisi statistica delle *performance* di programmazione di tutti gli utenti del dispacciamento in immissione, diversi dal GSE, effettuata su un periodo di riferimento sufficientemente esteso. Una tale analisi, condotta per gli anni 2015 e 2016, evidenzia le seguenti soglie di tolleranza, differenziate per tipologia di unità di produzione, rappresentative, per ciascuna tipologia, del *livello medio di prestazione* che, stando all'attuale prassi degli operatori, costituisce il limite oltre il quale uno sbilanciamento è considerato l'esito di una programmazione non diligente e, quindi, oltre il quale si configurano potenziali sovraremunerazioni per l'utente del dispacciamento:
- i) 80% per le unità di produzione rilevanti alimentate da fonte eolica;
 - ii) 50% per le unità di produzione rilevanti alimentate da fonte solare fotovoltaica;
 - iii) 30% per le unità di produzione rilevanti alimentate da fonte idrica ad acqua fluente;
 - iv) 30% per le unità di produzione non rilevanti diverse dalle unità FRNP; tale soglia, come si nota, risulta coerente e sta alla base della scelta, compiuta con

la deliberazione 444/2016/R/EEL di sottoporre (con effetto dall'1 agosto 2016) tale tipologia di unità di produzione alla medesima disciplina prevista per le unità di consumo (per le quali il punto 2 della medesima deliberazione fissa una soglia di tolleranza in misura pari, appunto, al 30%).

79. Per quanto riguarda le unità FRNP non rilevanti, occorre ricordare che la deliberazione 444/2016/R/EEL aveva sottoposto anche tale tipologia di unità di produzione alla medesima disciplina prevista per le unità di consumo, in ragione del fatto che, trattandosi di unità non rilevanti, esse possono sfruttare (diversamente da quelle rilevanti) l'effetto di aggregazione commerciale tra fonti. Tale decisione è stata rivista dall'Autorità con la deliberazione 800/2016/R/EEL in quanto ritenuta penalizzante per portafogli caratterizzati da una massiccia presenza di un unico tipo di fonte rinnovabile (in particolare eolica). A fronte di tali considerazioni, pare pertanto ragionevole e proporzionale prevedere che:
- i) le valutazioni della diligenza siano effettuate tenendo conto di una soglia di tolleranza, differenziata su base mensile e per zona di mercato, calcolata sulla base dell'effettiva composizione del portafoglio della Società (media ponderata delle soglie sulla potenza installata); ciò consente di tenere conto della peculiarità del portafoglio della Società come altresì espresso dalla stessa nella propria memoria (cfr. numero *iv*) del paragrafo 12); le soglie puntuali e le conseguenti valutazioni sono maggiormente dettagliate nell'Allegato B al presente provvedimento;
 - ii) nell'ambito del supplemento di istruttoria di cui si dirà al successivo paragrafo 91, la Società abbia facoltà di fornire eventuali ulteriori informazioni circa l'effettiva composizione del portafoglio sotteso alle proprie unità FRNP non rilevanti, al fine di eventuali modifiche alla soglia di tolleranza utilizzata ai fini del presente provvedimento.
80. Con riferimento alle valutazioni sulla diligenza, rilevano le osservazioni della Società sull'estrema volatilità dei prelievi associati ai processi industriali alimentati da impianti di produzione in assetto cogenerativo (cfr. numero *iv*) del paragrafo 12). Per i punti di prelievo connessi in alta tensione tale aspetto è stato tenuto in considerazione incrementando la soglia standard di tolleranza del 30% (per ulteriori dettagli in merito si rinvia a quanto riportato nell'Allegato B al presente provvedimento). Avrebbero altresì rilevanza analoghi elementi di difficoltà legati a clienti connessi in media tensione: su tali punti, tuttavia, la Società ha fornito solamente indicazioni generiche senza entrare nel dettaglio dei prelievi. Pertanto l'Autorità non è al momento in grado di valutare tali elementi in sede di adozione del presente provvedimento prescrittivo: ulteriori valutazioni in merito sono rinviate al supplemento di istruttoria di cui al paragrafo 91 a partire dai nuovi dati e/o informazioni che la Società riterrà opportuno fornire.
81. Non ha, invece, alcuna rilevanza quanto sostenuto dalla Società in merito agli elementi di incertezza legati alle tempistiche di messa a disposizione dei dati di misura da parte delle imprese distributrici (cfr. numero *v*) del paragrafo 12). Trattasi, infatti, di una situazione peculiare per tutti gli operatori del settore e,

pertanto, essa si riflette nel determinare il *livello medio di prestazione*, sulla base del quale valutare le condotte tenute dalla Società.

82. In secondo luogo, Terna deve fare riferimento alle sole zone di mercato e ai soli mesi in cui la Società è incorsa, per una determinata tipologia di unità di produzione, in sbilanciamenti eccedenti i parametri di cui ai precedenti paragrafi, traendone un beneficio economico (valutato sulla base del differenziale fra il prezzo di sbilanciamento effettivo applicato alla Società e il relativo prezzo zonale). I criteri puntuali di valutazione e l'elenco dei mesi e delle zone oggetto dei recuperi sono dettagliati nell'*Allegato B* al presente provvedimento.
83. Al riguardo, con riferimento alla prospettata misura prescrittiva relativa alle condotte verificate nell'istruttoria (periodo gennaio 2015 – luglio 2016), 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.
84. Per quanto attiene al periodo di analisi, la scelta prospettata al punto precedente si giustifica in ragione del fatto che, dalle analisi compiute, emerge 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 periodo precedente, 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.
85. In terzo luogo, quindi, Terna procederà, per le zone di mercato e per i mesi oggetto di valutazione, a ricalcolare i corrispettivi di sbilanciamento effettivo secondo i criteri generali di cui ai successivi paragrafi 86 e 87 e dettagliati, con riferimento alla Società, nell'*Allegato B* al presente provvedimento.
86. In particolare, Terna ricalcolerà i corrispettivi di sbilanciamento effettivo ed applicherà per ciascuna zona, per ciascun mese, separatamente per le unità di consumo e per ciascuna tipologia di unità di produzione, il minore tra:
 - i) il corrispettivo complessivo mensile ottenuto valorizzando a prezzo zonale MGP tutti gli sbilanciamenti effettivi orari eccedentari le soglie di tolleranza differenziate per le fonti sopra citate, 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.

Il calcolo sarà limitato alle sole zone, ai soli mesi e alle sole unità di produzione/consumo con riferimento alle quali la Società è risultata essere non diligente.

Terna procederà in tal modo con riferimento a tutti i periodi orari rilevanti, inclusi nei mesi di cui al precedente paragrafo (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 (o a PUN per le unità di consumo tenendo conto dell'effetto del corrispettivo di non arbitraggio). Allo stesso tempo si garantisce alla Società che il corrispettivo così rideterminato non sia penalizzante rispetto a quello corrispondente alla valorizzazione a prezzo zonale di tutti gli sbilanciamenti effettivi.

87. Il calcolo sarà effettuato per ciascuna zona, ciascun mese, separatamente per le unità di consumo e per ciascuna tipologia di unità di produzione. 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 relativa a ciascuna tipologia di unità di produzione o a ciascuna unità di consumo (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 per quella data tipologia produttiva o per quella specifica unità di consumo, determinato come il minor valore tra il beneficio derivante dagli sbilanciamenti eccedentari le soglie di tolleranza specifiche per l'unità considerata e il beneficio in eccesso rispetto alla valorizzazione a prezzo zonale dello sbilanciamento mensile zonale.
88. In tale contesto non ha alcuna rilevanza quanto sostenuto dalla Società in merito ad una programmazione volta al contenimento dei rischi legati alla non tempestiva conoscenza dei dati di misura (cfr. numero *v*) del paragrafo 12) e ai differenziali fra prezzo di sbilanciamento e PUN (cfr. numero *vi*) del paragrafo 12): si tratta, infatti, di una scelta liberamente adottata dalla Società che non la esentava, tuttavia, dal rispetto dei principi di diligenza, perizia, prudenza e previdenza di cui al comma 14.6 della deliberazione 111. Quello che rileva ai fini del presente provvedimento, infatti, è il vantaggio economico associato ad errori di programmazione contrari ai suddetti principi, il cui rispetto 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. In altre parole, l'utente del dispacciamento è tenuto a contenere i propri errori di programmazione (al fine di rispettare quanto più possibile il proprio programma vincolante): ciò non esclude la possibilità per l'utente del dispacciamento di svolgere attività di ottimizzazione del proprio portafoglio o di perseguire strategie di acquisto per la minimizzazione dei propri rischi, purchè tali attività rimangano entro i canoni di correttezza.

89. Non ha altresì alcuna rilevanza il fatto che la Società abbia delegato un altro operatore a presentare sui mercati dell'energia le offerte relativamente agli impianti di produzione non rilevanti alimentati da fonti rinnovabili non programmabili (cfr. numero *vii*) del paragrafo 12). L'utente del dispacciamento rimane, infatti, responsabile dei propri punti di dispacciamento, indipendentemente dai rapporti di natura contrattuale che ha sottoscritto con soggetti terzi relativamente alla presentazione delle offerte e/o al ribaltamento degli oneri di sbilanciamento.
90. 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).
91. 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, ivi incluse informazioni dettagliate sulla composizione del portafoglio delle unità FRNP non rilevanti al fine di definire per tali unità di produzione una soglia di tolleranza puntuale coerente con l'effettiva attività svolta dalla Società. 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 e definendo, se ritenuto opportuno stante gli elementi forniti, una soglia di tolleranza specifica per le unità FRNP non rilevanti.
92. Terna procederà quindi alla quantificazione definitiva degli importi dovuti dalla Società e alla liquidazione delle relative partite economiche contestualmente alla sessione SEM1 di cui al TIS, che si svolgerà nell'anno 2017 (liquidazione delle partite economiche con valuta il penultimo giorno lavorativo del mese di dicembre 2017).
93. Le indicazioni fornite ai precedenti paragrafi 91 e 92 riguardano i criteri di calcolo elencati nell'Allegato B con particolare riferimento alla misura prescrittiva relativa agli sbilanciamenti già accertati nell'ambito del procedimento, come rappresentati nel medesimo allegato, relativi cioè sino al mese di luglio 2016.
94. Con riferimento, invece, alla misura prescrittiva avente a oggetto la restituzione degli importi indebiti eventualmente conseguiti per condotte compiute, con riferimento alle unità FRNP per il periodo decorrente dal mese di agosto 2016 2016 e fino all'entrata in operatività della nuova disciplina sul segno del bilanciamento (introdotta in via definitiva con la deliberazione 419/2017/R/EEL), Terna:
- a) sulla base dei dati relativi agli sbilanciamenti rilevati in tale periodo, effettuerà il relativo calcolo applicando i criteri dettagliati nell'Allegato B al

- presente provvedimento, come eventualmente confermati o modificati dall'Autorità ai sensi del precedente paragrafo 91;
- b) trasmetterà l'esito dell'attività di cui alla precedente lettera (a) all'Autorità e alla Società, entro 30 giorni dalla disponibilità di tutti i dati necessari.
95. Sugli esiti delle attività compiute da Terna ai sensi del precedente paragrafo 94, la Società può presentare memorie e documenti entro 30 giorni dal ricevimento della comunicazione di cui alla lettera b) di detto paragrafo. L'Autorità si pronuncerà con proprio provvedimento entro i 60 giorni successivi. Terna procederà quindi alla quantificazione definitiva degli importi dovuti dalla Società e alla liquidazione delle relative partite economiche nell'ambito della sessione di aggiustamento che verrà identificata nel provvedimento di cui al periodo precedente.

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

96. 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.
97. 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 sinora acquisiti con riferimento alle strategie di programmazione adottate dalla Società (nel periodo gennaio 2015-luglio 2016) 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 dalla 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:
 - a) 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 nel periodo compreso tra gennaio e luglio 2016, come meglio precisata in motivazione;
 - b) secondo i criteri e le modalità definite ai successivi punti da 6 a 8, gli eventuali importi corrispondenti al beneficio indebito eventualmente conseguito per effetto di eventuali strategie di programmazione non diligente adottate dalla Società, con riferimento alle sue unità FRNP, per il periodo decorrente dal mese di agosto 2016 sino all'entrata in operatività della nuova disciplina del segno dello sbilanciamento macrozonale prevista dalla deliberazione 419/2017/R/EEL;
2. di prevedere che Terna quantifichi gli importi, di cui al punto 1, lettera (a), 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,

- ivi incluse informazioni puntuali sulla composizione del proprio portafoglio di unità di produzione non rilevanti alimentate da fonti rinnovabili non programmabili;
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'Ingresso 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, lettera (a), determinate sulla base dei criteri di cui all'Allegato B come confermato ovvero modificato ai sensi del punto 4, nell'ambito della sessione SEM1 di cui al TIS prevista per l'anno 2017 (con liquidazione delle partite economiche con valuta il penultimo giorno lavorativo di dicembre 2017);
 6. di prevedere che, ai fini della quantificazione degli importi di cui al punto 1, lettera (b), Terna, entro 30 giorni dalla definizione delle partite economiche del *settlement* mensile relative all'ultimo mese del periodo di riferimento, trasmetta all'Autorità e alla Società i dati relativi agli sbilanciamenti delle unità FRNP nella titolarità di quest'ultima, registrati nello stesso periodo di riferimento, prospettando una prima quantificazione degli importi risultanti dall'applicazione dei criteri di cui all'Allegato B come confermato ovvero modificato ai sensi del punto 4;
 7. di riconoscere alla Società la facoltà di trasmettere all'Autorità, entro il termine decadenziale di 30 giorni dal ricevimento dei dati di cui al precedente punto 6, elementi o memorie; l'Autorità, entro il termine ordinario di successivi 60 giorni, si esprime con proprio provvedimento sugli eventuali elementi inviati dalla Società, approvando i calcoli compiuti da Terna, ovvero impartendo a quest'ultima ulteriori indicazioni;
 8. 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) con riferimento alle condotte tenute dalla Società nel periodo gennaio 2015 – luglio 2016;
 9. di notificare il presente provvedimento, comprensivo di tutti i suoi allegati, alla Società e a Terna;
 10. 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.

13 luglio 2017

IL PRESIDENTE
Guido Bortoni