

euro, di cui 301,3 dal settore energia elettrica e gas e 48,6 dal settore petrolifero.

Nel rappresentare la dinamica dei prezzi praticati dalle imprese in un determinato semestre (rispetto al corrispondente semestre precedente l'introduzione del divieto), l'Autorità ha considerato le variazioni aggregate (effetto prezzo) che costituiscono la base di partenza per i possibili futuri approfondimenti, effettuati mediante l'invio di richieste di motivazioni della variazione del margine riscontrata e di ulteriori informazioni contabili.

Sono quindi stati individuati 199 soggetti (105 appartenenti al settore energia elettrica e gas e 94 al settore petrolifero) su alcuni dei quali, selezionati in base all'entità e alla persistenza degli effetti osservati anche a seguito delle risposte pervenute alla richiesta di motivazioni, si concentreranno le successive analisi istruttorie, che potrebbero prevedere l'avvio di procedimenti individuali finalizzati all'accertamento della violazione del divieto di traslazione.

Per chiarire i contenuti della Relazione al Parlamento, l'Autorità ha organizzato un incontro con le associazioni dei consumatori, nel corso del quale sono stati affrontati gli aspetti principali della vigilanza e sono stati illustrati i poteri (referenti nei confronti del Parlamento) riconosciuti dal giudice amministrativo in materia di traslazione. A seguito dell'incontro è stata inoltre pubblicata sul sito internet dell'Autorità una nota informativa, con l'obiettivo di coinvolgere e informare correttamente i consumatori e le piccole e medie imprese di settore in merito ai risultati della vigilanza rappresentati nella suddetta Relazione.

Con specifico riferimento alla vigilanza svolta sui dati relativi all'esercizio 2011, l'Autorità ha segnalato una riduzione del perimetro degli operatori vigilati (da 476 unità nel 2010 a 402 unità nel 2011), attribuibile all'azione combinata di due fattori: i) la permanenza nel 2010 di una congiuntura economica negativa a livello nazionale che ha influito sui risultati delle aziende del settore energetico (già ricordare che, per l'applicazione della maggiore imposta, si considerano i parametri reddituali dell'esercizio precedente); ii) le modifiche normative introdotte dall'art. 7 del decreto legge n. 138/11 sui requisiti per l'assoggettamento alla maggiore imposta.

Quest'ultimo intervento legislativo, pur nell'intento originario di ampliare l'ambito soggettivo di applicazione dell'addizionale

Ires (contestualmente aumentata di quattro punti percentuali), ha di fatto determinato una sensibile contrazione del numero degli operatori interessati dal maggior tributo, specie nel settore petrolifero (il perimetro dei vigilati si è quasi dimezzato rispetto al precedente esercizio). In tal senso si rileva l'introduzione di un "nuovo" parametro soglia: il reddito imponibile superiore a un milione di euro.

Di fatto, numerose imprese del settore petrolifero, tra cui società multinazionali di rilevanti dimensioni in termini di fatturato, non hanno applicato l'addizionale Ires nell'esercizio 2011 in quanto, nel 2010, hanno registrato perdite fiscali, ovvero hanno prodotto un reddito imponibile inferiore a un milione di euro (anche mediante la deduzione dal reddito imponibile delle perdite pregresse ex art. 84 del TUIR<sup>4</sup>). Nel settore dell'energia elettrica e del gas l'adozione del nuovo parametro ha in parte neutralizzato l'estensione del tributo alle imprese attive nelle fonti rinnovabili e nei servizi a rete (nel 2011 vi sono state 47 unità vigilate in più rispetto al 2010).

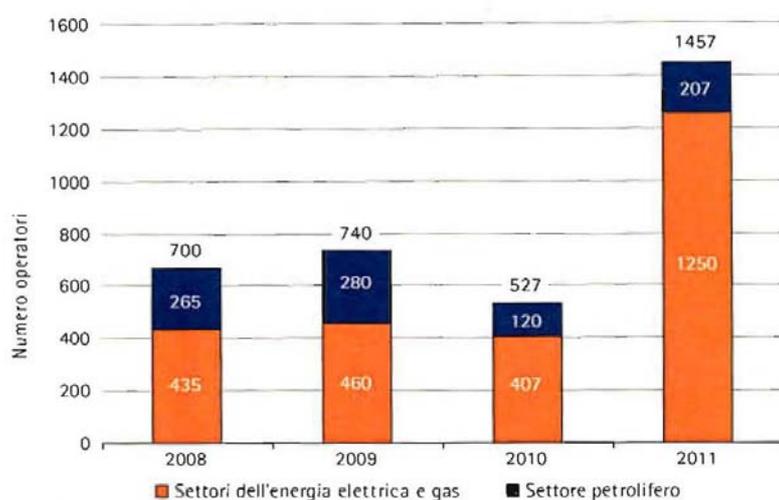
#### Addizionale Ires di competenza degli esercizi 2010 e 2011

Dalle informazioni trasmesse dagli operatori è stato possibile quantificare in 527 milioni di euro l'addizionale Ires di competenza dell'esercizio 2010. La riduzione del gettito del tributo rispetto all'esercizio 2009, in cui l'addizionale Ires era stata pari a 740 milioni di euro (-213 milioni di euro), è attribuibile essenzialmente all'uscita dall'area di applicazione dell'imposta di 74 operatori e a una situazione di scarsa redditività riscontrata nelle imprese vigilate.

L'addizionale Ires di competenza dell'esercizio 2011, con un gettito pari a 1.457 milioni di euro, di cui 1.250 milioni di euro provenienti dal settore energia elettrica e gas, pari all'86% dell'intero settore energetico vigilato, ha invece fatto registrare un significativo incremento rispetto all'esercizio precedente (+930 milioni di euro). Ciò a fronte di una previsione di 900 milioni di euro, contenuta nella relazione tecnica al disegno di legge di conversione del decreto legge n. 138/11.

L'ammontare dell'addizionale Ires 2011, che ha interessato i settori dei servizi a rete e delle fonti rinnovabili, è risultato pari a complessivi 663 milioni di euro, di cui 600 milioni di euro dai servizi a rete e 63 milioni di euro dalle fonti rinnovabili. Tale

<sup>4</sup> TUIR: *Testo unico delle imposte sui redditi*, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, e successive modificazioni e integrazioni.



Fonte: AEEG.

Fig. 5.4

Addizionale Ires di competenza degli esercizi 2008-2011  
Milioni di euro

	2008	2009	2010	2011
Volume di ricavi (a)	350.616	332.175	303.766	258.045
Addizionale Ires (b)	700	740	527	1.457
Rapporto b/a (%)	0,20%	0,22%	0,17%	0,56%

Fonte: AEEG.

TAV. 5.15

Incidenza dell'addizionale Ires sui ricavi negli esercizi 2008-2011  
Milioni di euro

gettito rappresenta il 53% circa del gettito del settore elettricità e gas e il 45% dell'intero settore energetico vigilato.

Con riferimento alle singole imprese, dai dati comunicati all'Autorità risulta per Snam Rete Gas un'addizionale Ires pari a 104,36 milioni di euro e per Terna 81,32 milioni di euro, per un totale di circa 185,7 milioni di euro. Il gettito di addizionale Ires più rilevante in misura assoluta è stato quello prodotto dalle società appartenenti al Gruppo Enel, di cui 312,3 milioni di euro dovuti dalla sola Enel Distribuzione.

L'importo complessivo dell'addizionale Ires versata, riferito a ogni esercizio, rappresenta il limite massimo di una possibile traslazione dell'addizionale sui prezzi al consumo (per l'esercizio 2010: 527 milioni di euro per la totalità dei 476 operatori).

Nei settori vigilati (petrolifero ed energia elettrica e gas),

l'incidenza dell'addizionale Ires per il 2011 è stata del 10,5% sul reddito imponibile *ante* imposte, ma è risultata inferiore all'1% dei ricavi conseguiti (0,2% fino all'introduzione del decreto legge n. 138/11). La vigilanza sul rispetto del divieto di traslazione presuppone, per ogni esercizio, un esame comparativo tra le dinamiche dei ricavi di vendita (considerando i costi di acquisto) e l'onere fiscale a carico dei singoli operatori.

Un'ipotetica traslazione dell'addizionale Ires, posta in essere dall'intero sistema energetico, va ricercata nelle variazioni dei ricavi (e dei costi) e in misura massima pari all'ammontare del tributo stesso (527 milioni di euro per l'intero esercizio 2010, di cui 349,9 milioni di euro relativi a 156 operatori che hanno presentato una contrazione dei margini e 177,1 milioni di euro relativi a 199 soggetti che hanno presentato un incremento dei margini).

### Esiti del contenzioso: le pronunce del TAR Lombardia del 27 luglio 2012

Il 27 luglio 2012, il TAR Lombardia ha depositato 24 sentenze relative ad altrettanti ricorsi avverso provvedimenti dell'Autorità in materia di vigilanza sul rispetto del divieto di traslazione.

Delle sentenze emesse dal TAR Lombardia, 16 hanno riguardato la delibera VIS 133/09 che dettava i criteri e le modalità dell'analisi di secondo livello per la verifica del rispetto del divieto di traslazione della maggiorazione di imposta. Con tali decisioni<sup>5</sup> il TAR, accogliendo gli argomenti proposti dall'Autorità nelle difese processuali, ha dichiarato inammissibili i ricorsi proposti dagli operatori avverso la citata delibera VIS 133/09, poiché «il provvedimento impugnato non è dotato di alcuna autonoma attitudine lesiva»; nella sostanza, il giudice amministrativo ha ritenuto che il provvedimento impugnato delinea solo i parametri per l'individuazione dei soggetti da sottoporre a ulteriori analisi e verifiche (c.d. "secondo livello di analisi"), limitandosi a indicare la tempistica per la trasmissione dei dati contabili e a formalizzare alcune semplificazioni agli adempimenti previsti da precedenti determinazioni; in ragione di ciò, ha dichiarato inammissibili, per carenza di interesse, tutte le impugnazioni proposte dagli operatori.

Con le rimanenti otto sentenze<sup>6</sup>, il TAR si è inoltre espresso in ordine ad altrettanti provvedimenti con cui, a valle della chiusura di procedimenti individuali, l'Autorità ha accertato la violazione del divieto di traslazione, proponendo l'adozione di specifiche misure prescrittive. Nelle sentenze, il giudice amministrativo ha inquadrato la funzione dell'Autorità in materia di vigilanza, definendo la stessa un "sistema di controllo referente" che ha come misura finale «la presentazione di una Relazione Annuale al Parlamento in ordine agli effetti economici della maggiorazione Ires sui prezzi al consumo e sui profitti delle imprese che ne sono soggette». Secondo il TAR, infatti, «restano estranei alla funzione di vigilanza i poteri sanzionatori e prescrittivi, che sono tipici della funzione regolatoria e funzionali al suo svolgimento, ma del tutto estranei al mero controllo con finalità referente sul divieto di traslazione del tributo».

Successivamente, il giudice amministrativo si è espresso

sulla metodologia adottata nello svolgimento delle analisi di secondo livello, sollevando alcune eccezioni sugli argomenti che, nel provvedimento finale, hanno motivato l'accertamento della violazione del divieto di traslazione. Il TAR, pur ritenendo possibile l'acquisizione delle informazioni aziendali necessarie a comprendere i fattori che hanno influenzano in concreto la formazione dei prezzi praticati dalle società, ha sostenuto che l'Autorità deve esprimere le proprie valutazioni sulla base di «criteri economicamente adeguati», al fine di verificare se «eventuali scostamenti sono giustificabili in base alle ordinarie dinamiche del mercato», oppure appaiono riconducibili all'aggravio derivante dall'applicazione dell'addizionale Ires.

Il TAR ha sostenuto che, «in base al dato normativo di riferimento (...) nella materia de qua non si assiste ad alcuna deroga al normale riporto dell'onere della prova, sicché spetta all'Autorità dimostrare che vi è stata traslazione. Di conseguenza, l'onere per le imprese coinvolte dalle procedure di accertamento di indicare le ragioni economiche dell'incremento del margine non si traduce nella dimostrazione di non avere traslato, ma nella mera esplicitazione delle scelte economiche, finanziarie e, più in generale, di gestione aziendale che hanno condotto alla variazione indicata», verificando inoltre che l'incremento del margine di contribuzione dovuto ai maggiori prezzi praticati «sia dipeso da scelte operative non rispondenti a criteri di corretta gestione aziendale, anche in relazione alla politica dei prezzi che l'impresa ha deciso di praticare».

Sulla base di tali assunzioni, il TAR ha quindi annullato i provvedimenti di accertamento della violazione del divieto di traslazione. L'Autorità non ha condiviso buona parte delle eccezioni sollevate dal giudice amministrativo in dette sentenze relative ai procedimenti individuali, in quanto le stesse, pur entrando nel merito della metodologia di analisi utilizzata nella fase istruttoria, non hanno fornito indicazioni su quali criteri possano definirsi "economicamente adeguati" né, in quale circostanza, le dinamiche di mercato possano definirsi "ordinarie", in modo tale da giustificare i prezzi praticati dalle imprese ed escludere possibili condotte traslative. Anche per i motivi esposti, con la delibera 18 ottobre 2012, 416/2012/C/rht, l'Autorità ha proposto appello avverso le citate sentenze del TAR Lombardia, ritenendo che le

<sup>5</sup> Si tratta delle sentenze nn. 3137/12, 2133/12, 2134/12, 3135/12, 3132/12, 3130/12, 2108/12, 2129/12, 2128/12, 2104/12, 2107/12, 2106/12, 2105/12, 2103/12, 2131/12, 2127/12.

<sup>6</sup> Si tratta delle decisioni nn. 2145/12, 2144/12, 2143/12, 2142/12, 2141/12, 2140/12, 2139/12, 2138/12.

stesse si prestino a essere censurate, relativamente alle statuizioni del giudice amministrativo riferite alle modalità di accertamento della traslazione adottate nelle analisi di secondo livello.

#### Provvedimenti adottati dall'Autorità nel 2012 e procedimenti individuali in corso

Nei primi mesi del 2012 l'Autorità ha adottato quattro provvedimenti, con cui ha escluso la violazione del divieto di traslazione a carico di altrettante società nei confronti delle quali, nel 2010, erano stati avviati procedimenti individuali. In particolare, al termine degli approfondimenti condotti, gli Uffici dell'Autorità hanno rilevato che la variazione positiva del margine di contribuzione semestrale non rappresentava l'effetto di una traslazione d'imposta ma, in generale, di un aumento dei prezzi finalizzato al recupero di inefficienze a causa dell'aumento dei costi di gestione non inclusi nel margine di contribuzione.

È inoltre terminata la fase istruttoria relativa agli altri procedimenti individuali avviati nel 2010 nei confronti delle società che presentavano una variazione positiva del margine di contribuzione semestrale. Nel corso della fase istruttoria sono state richieste alle imprese ulteriori informazioni e valutate tutte le eccezioni trasmesse. Per queste società, le analisi di secondo livello hanno evidenziato che la variazione positiva del margine di contribuzione semestrale era interamente attribuibile alla dinamica dei prezzi praticati (c.d. "effetto prezzo"), attraverso i quali potrebbe essersi realizzata una traslazione della maggiorazione Ires; alle stesse società sono state inviate le risultanze istruttorie e, in data 3 ottobre 2012, si sono tenute le audizioni finali innanzi al Collegio dell'Autorità (ai sensi dell'art. 5, comma 3, lettera c), del decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244) e nei primi mesi del 2013 sono stati adottati i provvedimenti finali.

Nel corso del 2012, con la delibera 19 aprile 2012, 147/2012/S/rht, sono stati avviati sette procedimenti sanzionatori per mancata comunicazione di documenti e dati contabili, necessari allo svolgimento della vigilanza sul divieto di traslazione. Tali procedimenti si sono resi necessari in quanto le società non avevano fornito alcun riscontro entro i termini indicati dalla delibera 3 novembre 2011, VIS 100/11, con cui si intimavano le stesse ad adempiere agli obblighi informativi previsti dalla delibera 11 dicembre 2008, VIS 109/08. Anche per l'anno 2013 si procederà all'avvio di procedimenti sanzionatori nei confronti delle società

che non daranno riscontro all'intimazione ad adempiere agli obblighi informativi previsti dalla delibera 70/2013/E/rht del 21 febbraio scorso, relativi agli esercizi 2010 e 2011.

#### Collaborazione con la Guardia di Finanza

L'attività di vigilanza sul rispetto del divieto di traslazione della maggiorazione d'imposta si è svolta anche per il 2012 in collaborazione con il Nucleo speciale tutela mercati della Guardia di Finanza, in base a quanto previsto dall'art. 3 del decreto legislativo 19 marzo 2001, n. 68, e dal successivo Protocollo di intesa. Il supporto fornito dalla Guardia di Finanza nel monitoraggio dei dati contabili inviati dagli operatori vigilati ha permesso, tra l'altro, di verificare con continuità la posizione delle imprese interessate dal maggior tributo e dagli obblighi connessi con la vigilanza. In tal senso, gli accertamenti finora svolti dai militari hanno evidenziato ipotesi di violazioni alla normativa fiscale e tributaria a carico di imprese che si sono sottratte, in tutto o in parte, al pagamento dell'addizionale Ires. Oltre alla tutela dei consumatori finali da possibili condotte traslative, vanno quindi considerati gli effetti positivi della vigilanza in termini di recupero di maggiore imposta per l'erario dal 2008 al 2011, stimabili al momento in circa 5 milioni di euro.

## Procedimenti sanzionatori e prescrittivi

Nel corso del 2012, l'attività dell'Autorità riconducibile al potere sanzionatorio si è arricchita di nuovi contenuti di tipo regolatorio. Ciò in applicazione dell'art. 45 del decreto legislativo n. 93/11 che, da un lato, ha attribuito all'Autorità il potere di disciplinare i procedimenti sanzionatori di sua competenza, adottando un regolamento che assicuri agli interessati la piena conoscenza degli atti istruttori e il contraddittorio in forma scritta e orale e, dall'altro, ha previsto un sistema che introduce la possibilità per le imprese, una volta aperto nei loro confronti un procedimento teso

all'irrogazione della sanzione, di presentare impegni utili al più efficace perseguimento degli interessi tutelati dalle norme o dai provvedimenti violati, così introducendo per il tramite dell'istituto degli impegni una forma di "regolazione asimmetrica", richiamata dallo stesso decreto legislativo n. 93/11, art. 43, comma 5. Il meccanismo degli impegni consente inoltre un notevole risparmio di risorse, riducendo sensibilmente la durata del procedimento. Tuttavia, l'Autorità può riavviare il procedimento sanzionatorio nei casi in cui l'impresa contravvenga agli impegni assunti o la decisione si fondi su informazioni incomplete, inesatte o fuorvianti. In questi casi l'Autorità può irrogare una sanzione amministrativa pecuniaria aumentata fino al doppio di quella che sarebbe stata irrogata in assenza di impegni.

Al menzionato art. 45 del decreto legislativo n. 93/11 sono state poi apportate alcune modifiche dall'art. 58, comma 1, lett. a), del decreto legge 9 febbraio 2012, n. 5, convertito, con modificazioni, nella legge 4 aprile 2012, n. 35. La prima concerne la possibilità di adottare modalità procedurali semplificate di irrogazione delle sanzioni amministrative pecuniarie, il cui tratto essenziale è quello di permettere, nel rispetto dei diritti di contraddittorio e difesa, di evitare atti procedurali inutili e defatigatori, giungendo alla conclusione del procedimento con un notevole risparmio di tempo da parte della stessa amministrazione e dei soggetti coinvolti. La seconda riguarda la possibilità di deliberare, con atto motivato, l'adozione di misure cautelari, anche prima dell'avvio del procedimento sanzionatorio. Con la delibera 243/2012/E/com l'Autorità, al termine della consultazione avviata con la delibera 6 ottobre 2011, ARG/com 136/11, ha adottato il Nuovo regolamento per la disciplina dei procedimenti sanzionatori e delle modalità procedurali per la valutazione degli impegni, che ha recepito tra l'altro gli istituti degli impegni, della procedura semplificata e delle misure cautelari.

Sebbene l'introduzione del meccanismo degli impegni rappresenti una tappa centrale nell'evoluzione del sistema di *enforcement* - finora incentrato unicamente su strumenti di controllo e di repressione (sanzioni e provvedimenti inibitori) nonché di *moral suasion* - l'attività propriamente sanzionatoria ha continuato, comunque, a rivestire un ruolo rilevante a garanzia dell'attuazione delle regole nei settori di competenza dell'Autorità. Nel 2012 sono stati infatti gestiti 95 procedimenti sanzionatori, di cui 62 avviati e 33 conclusi. Per 4 procedimenti l'Autorità ha svolto, nel corso del 2012, la verifica di ammissibilità degli impegni, che ha dato esito

positivo in 3 casi. Fra i procedimenti conclusi, 18 sono culminati con l'accertamento delle responsabilità contestate (con la conseguente irrogazione di sanzioni per un importo complessivo pari a 3.325.225 €), 12 con l'accertamento dell'insussistenza delle violazioni e 3, come si è visto, con l'accettazione degli impegni.

Una lettura più analitica del dato quantitativo consente di individuare il consolidamento della linea di tendenza già avviata lo scorso anno in ordine alla ormai netta prevalenza del numero dei procedimenti gestiti in materia di mercati, nonché di sicurezza e servizi di rete, pari al 75,7% del totale (72 su 95).

#### Violazioni della regolazione in materia di infrastrutture - Violazione delle esigenze di sicurezza del sistema

Nel 2012 l'Autorità ha avviato undici procedimenti sanzionatori in materia di pronto intervento nei confronti di altrettante società di distribuzione del gas.

I procedimenti sono volti ad accertare la violazione dell'obbligo di disporre, anche attraverso il centralino telefonico, di adeguate risorse umane, materiali e tecnologiche per far fronte con tempestività alle richieste di pronto intervento. Le contestazioni riguardano altresì gli obblighi di registrazione e comunicazione all'Autorità dei dati relativi alla sicurezza e alla continuità del servizio di distribuzione.

Uno dei procedimenti avviati si è concluso senza l'irrogazione della sanzione, in quanto la società ha presentato degli impegni che l'Autorità ha approvato e reso obbligatori, perché ritenuti utili al più efficace perseguimento degli interessi tutelati dalle norme violate.

Nelle medesime materie l'Autorità ha chiuso, senza l'irrogazione della sanzione, un procedimento avviato nel 2011, poiché la società ha presentato impegni aventi a oggetto, in particolare, campagne informative in materia di sicurezza, un incremento dei costi di formazione del personale interno, un miglioramento degli standard qualitativi del centralino di pronto intervento gas; tali impegni sono stati approvati e resi obbligatori perché ritenuti utili al più efficace perseguimento degli interessi tutelati dalle norme violate. La proposta di impegni di un'altra società nell'ambito di un procedimento avviato nel 2011 per le medesime violazioni è stata invece dichiarata inammissibile.

L'Autorità ha poi avviato altri quattro procedimenti nei confronti di altrettante società di distribuzione di gas per il mancato rispetto

dell'obbligo di risanare o sostituire almeno il 50% delle condotte in ghisa con giunti in canapa e piombo, in esercizio al 31 dicembre 2003.

L'Autorità ha infine chiuso due procedimenti sanzionatori avviati nel 2010 nei confronti di altrettante società di distribuzione di energia elettrica, avendo accertato la violazione della disciplina in materia di continuità del servizio. In particolare, le violazioni contestate concernono disposizioni volte ad assicurare la verificabilità della correttezza delle registrazioni delle interruzioni dell'energia elettrica.

#### Violazioni della regolazione in materia di infrastrutture - Violazione delle disposizioni in materia di accesso ed erogazione dei servizi di rete

L'Autorità, all'esito di una verifica ispettiva, ha avviato il 26 gennaio 2012 un procedimento sanzionatorio nei confronti del maggior operatore nel mercato della distribuzione elettrica per possibili violazioni in materia di erogazione del servizio di connessione con la rete elettrica di impianti di produzione di energia elettrica. Al riguardo, è al vaglio dell'Autorità la presunta gestione irregolare di alcune richieste di connessione pervenute all'esercente nel periodo compreso tra gennaio 2008 e giugno 2011, relative alla distribuzione territoriale della rete in Puglia e Basilicata e alla distribuzione territoriale nel Triveneto.

Al fine di accertare l'eventuale violazione dell'obbligo di messa in servizio di gruppi di misura elettronici, l'Autorità ha poi avviato, anche al fine di adottare i relativi provvedimenti inibitori, 23 procedimenti nei confronti di altrettante imprese distributrici di gas.

A seguito delle richieste di informazioni inoltrate nell'ambito di un procedimento sanzionatorio avviato nel 2011, volto ad accertare l'inadempimento, da parte di un esercente il servizio di trasporto di gas naturale, dell'obbligo di concordare con il distributore i criteri di quantificazione del gas e di procedere a nuova verbalizzazione nel caso si verificano anomalie all'impianto di misura, l'Autorità ha avviato un ulteriore procedimento sanzionatorio, che nel contempo ha riunito a quello precedente, per accertare e sanzionare una società di distribuzione di gas naturale per violazione degli obblighi di manutenzione degli impianti di misura. L'Autorità ha infine chiuso dieci procedimenti sanzionatori

avviati nei confronti di altrettante imprese di distribuzione di energia elettrica per violazioni in materia di anagrafica dei punti di prelievo. I procedimenti sono stati archiviati in seguito all'accertamento della scarsa rilevanza degli effetti prodotti dalla condotta posta in essere dagli operatori.

#### Violazioni della regolazione in materia di infrastrutture - Disciplina tariffaria

In materia tariffaria l'Autorità ha avviato un procedimento sanzionatorio nei confronti di una società di stoccaggio per accertare e sanzionare rilevanti violazioni in tema di separazione sia funzionale (quali, per esempio, la mancata previsione o attuazione di misure volte a limitare l'accesso a informazioni commercialmente sensibili e il mancato rispetto dei criteri di economicità e di efficienza negli acquisti di beni e servizi), sia contabile (sussidi incrociati). Con la stessa delibera di avvio è stata altresì contestata alla società di stoccaggio la trasmissione all'Autorità, ai fini dell'approvazione della tariffa di stoccaggio, di dati non coerenti con quanto previsto dalla normativa. L'Autorità ha altresì avviato due procedimenti sanzionatori per accertare e sanzionare, nei confronti di altrettante società di distribuzione e vendita di gas, appartenenti allo stesso gruppo, violazioni in materia di separazione funzionale e contabile. Nell'ambito di tali procedimenti, le società hanno presentato impegni dichiarati ammissibili dall'Autorità.

Infine, sempre in materia di separazione contabile, è stato avviato un procedimento sanzionatorio nei confronti di una società distributtrice di gas diversi dal gas naturale per il mancato invio dei conti annuali separati per l'anno 2009.

#### Violazioni della regolazione in materia di infrastrutture - Esigenze conoscitive

Nel 2012 l'Autorità ha avviato due procedimenti sanzionatori per violazione di obblighi informativi in materia di gas diversi dal naturale e ha chiuso nove procedimenti sanzionatori, nei confronti di altrettanti distributori di gas, per inottemperanza a richieste di informazioni rilevanti ai fini dell'approvazione delle tariffe di distribuzione gas, adottando otto provvedimenti sanzionatori (che hanno irrogato altrettante sanzioni nel minimo edittale) e uno di archiviazione.

#### Violazioni della regolazione dei mercati dell'energia - Acquisto certificati verdi

Per quanto riguarda il mercato dei certificati verdi, l'Autorità ha avviato tre procedimenti sanzionatori nei confronti di società che producono o importano energia elettrica, per accertare e sanzionare il mancato acquisto, previsto dall'art. 11 del decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79, dei certificati verdi relativi all'anno d'obbligo 2010. Nella medesima materia è stato altresì concluso, con l'irrogazione di una sanzione di 2.929.725 €, un procedimento avviato nel 2008 nei confronti di un esercente per il mancato acquisto dei certificati verdi.

#### Violazioni della regolazione dei mercati dell'energia - Acquisto Titoli di efficienza energetica

Per quanto riguarda il mercato dei certificati bianchi, è stato avviato un procedimento sanzionatorio nei confronti di una società di distribuzione di gas naturale per non avere conseguito l'obiettivo specifico, con riferimento all'anno d'obbligo 2011, e per non avere adempiuto all'obbligo di compensazione della quota relativa all'anno d'obbligo 2010. Nello stesso segmento di mercato dei certificati bianchi, sono stati chiusi otto procedimenti avviati per otto diverse violazioni nei confronti di quattro società di distribuzione di gas naturale:

- a un operatore sono state irrogate sanzioni per un importo complessivo di 189.789 € per non avere conseguito l'obiettivo specifico, con riferimento all'anno d'obbligo 2008 e all'anno d'obbligo 2009, nonché per non avere adempiuto all'obbligo di compensazione della quota relativa all'anno d'obbligo 2008;
- a un altro operatore sono state irrogate sanzioni per un importo complessivo di 48.911 € per non avere conseguito l'obiettivo specifico, con riferimento all'anno d'obbligo 2008, e per non avere adempiuto all'obbligo di compensazione della quota relativa all'anno d'obbligo 2008;
- infine, a un terzo operatore sono state irrogate sanzioni per un importo complessivo di 126.800 € per non avere conseguito l'obiettivo specifico, con riferimento all'anno d'obbligo 2009, e per non avere adempiuto all'obbligo di compensazione della quota relativa all'anno d'obbligo 2009.

Il procedimento nei confronti di una delle società si è invece concluso con l'archiviazione, in quanto la stessa ha dimostrato di avere tardivamente trasmesso il numero di Titoli di efficienza energetica necessari ai fini della totale compensazione del proprio obiettivo specifico relativo all'anno d'obbligo 2010, per cause a sé non imputabili.

Sulla stessa materia l'Autorità ha chiuso, senza irrogare sanzioni, un procedimento sanzionatorio avviato nel 2011, a seguito della presentazione di una proposta di impegni ritenuti utili al più efficace perseguimento degli interessi tutelati dalle norme violate.

#### Violazioni della regolazione dei mercati dell'energia - Mercati retail

Nel 2012 l'Autorità ha avviato due procedimenti sanzionatori nei confronti di altrettanti venditori per non aver questi rispettato, per due semestri consecutivi, uno degli standard di qualità dei servizi telefonici (*call center*), ossia quello relativo al rapporto tra il numero di chiamate di clienti che hanno effettivamente parlato con un operatore e il numero di chiamate di clienti che hanno solo chiesto di parlare con un operatore senza esito positivo. Uno dei due operatori ha presentato impegni (consistenti, in particolare, nell'estensione dell'orario di apertura del *call center* e nell'innalzamento dello standard di qualità il cui mancato rispetto era oggetto di contestazione) ritenuti dall'Autorità utili al miglioramento delle condizioni di mercato e, pertanto, dichiarati ammissibili.

Nel 2012 l'Autorità ha altresì avviato un procedimento sanzionatorio nei confronti di una società di vendita di energia elettrica a causa di violazioni in materia di fatturazione e di standard generali di qualità.

#### Violazioni della regolazione dei mercati dell'energia - Esigenze conoscitive

Nel 2012 l'Autorità ha avviato un procedimento sanzionatorio nei confronti di un venditore di gas per non aver inviato all'Autorità, nei termini previsti dalla regolazione, i dati sulla qualità dei servizi telefonici relativi al primo semestre 2011.

Nell'ambito dell'attività di vigilanza sul divieto di traslazione della maggiorazione di imposta, stabilito dall'art. 81, comma

18, del decreto legge n. 112/08, l'Autorità ha poi avviato sette procedimenti sanzionatori nei confronti di operatori che

non hanno trasmesso le informazioni e i documenti richiesti dall'Autorità ai fini della vigilanza.

## Contenzioso

L'analisi dei dati relativi alle decisioni rese nell'anno 2012 (fino al 31 dicembre 2012) conferma una tendenza favorevole degli esiti del contenzioso. Per i dati relativi al numero e agli esiti dei giudizi in tale periodo, si rinvia alle tavole 5.16 e 5.17, mentre per il

dato relativo alla stabilità dell'azione amministrativa si rinvia alla tavola 5.18, dalla quale si evince, in termini statistici, l'indicazione più significativa sull'elevata "resistenza" dei provvedimenti dell'Autorità al vaglio giurisdizionale.

DECISIONI	RIGETTO	ACCOGLIMENTO	ACCOGLIMENTO PARZIALE
<b>Decisioni del TAR</b>			
su istanza di sospensiva	361	185	62
- di merito	734	236	240
<b>Decisioni del Consiglio di Stato</b>			
su appelli dell'Autorità	180	140	36
su appelli della controparte	143	29	36

Fonte: AEEG.

Su un totale di 5.575 delibere approvate dall'Autorità sin dal suo avvio (aprile 1997 – 31 dicembre 2012), ne sono state impugnate 487, pari all'8,7%, e ne sono state annullate (con sentenza passata in giudicato), in tutto o in parte, 79, pari al 16,2% del totale delle delibere impuginate e all'1,4% di quelle adottate.

In termini statistici, l'indice di resistenza delle delibere dell'Autorità al controllo giurisdizionale continua ad attestarsi attorno al 98,6%.

Nell'anno 2012 si è registrato un aumento del contenzioso rispetto all'anno precedente: 176 ricorsi nel 2012, rispetto ai 127 del 2011,

e un aumento delle delibere impuginate pari a 51, rispetto alle 28 dell'anno precedente.

Dall'analisi delle pronunce depositate nel corso dell'anno scorso, si possono trarre utili indicazioni sull'ampiezza e i limiti dell'azione dell'Autorità, con riguardo alla regolazione sia delle infrastrutture, sia dei mercati dell'energia elettrica e del gas.

Tra le decisioni pubblicate nell'anno 2012, le più rilevanti interessano la regolazione dei mercati, in particolare quello del gas.

In materia di regolazione delle condizioni economiche di fornitura

TAV. 5.16

Esiti del contenzioso  
dal 1997 al 2012

## TAV. 5.17

Riepilogo del contenzioso  
per anno dal 1997 al 2012

Numero di ricorsi accolti (A), accolti  
in parte (AIP) o respinti (R)  
al 31 dicembre dell'anno indicato

ANNO	RICORSI <sup>(A)</sup>	SOSPENSIVA			MERITO			APPELLO AUTORITÀ			APPELLO CONTROPARTE		
		A	AIP	R	A	AIP	R	A	AIP	R	A	AIP	R
1997	13	0	2	7	0	1	6	3	0	1	0	0	5
1998	25	0	4	11	3	4	9	0	0	1	2	0	1
1999	66	0	0	24	0	4	25	0	0	0	0	0	10
2000	51	2	0	23	16	0	18	10	3	1	1	0	8
2001	81	2	0	16	30	3	32	5	1	17	4	5	5
2002	87	13	5	6	31	10	37	2	0	9	3	2	3
2003	49	5	1	24	2	6	38	2	0	1	0	0	2
2004	144	11	2	45	27	58	48	15	6	40	4	1	9
2005	172	3	31	24	45	7	93	5	2	12	3	0	9
2006	255	48	0	88	5	4	10	20	0	3	0	0	2
2007	140	2	0	18	2	17	28	20	0	36	0	0	0
2008	131	2	0	5	11	17	74	21	0	7	2	0	17
2009	116	1	6	3	18	58	128	2	18	12	2	18	10
2010	204	3	0	3	13	17	48	10	1	6	0	4	13
2011	127	85	4	11	10	16	56	12	1	8	3	2	23
2012	176	10	0	53	23	18	81	13	4	24	5	4	24
TOTALE	1.837	187	55	361	236	240	731	140	36	178	29	36	141

(A) Il numero dei ricorsi viene ricostruito facendo riferimento a quelli incardinati nell'anno di riferimento, anche se eventualmente riferentesi a provvedimenti adottati l'anno precedente. Esso non corrisponde al numero delle delibere impugnate perché include i ricorsi plurimi, quelli cioè presentati da soggetti diversi contro la stessa delibera (per esempio, 118 ricorsi hanno impugnato le delibere 4 agosto 2010, ARG/elt 125/10, e 14 ottobre 2010, ARG/elt 173/10).

Fonte: AEEG.

del gas naturale, si segnalano due importanti sentenze che sembrano sancire, in via definitiva, la legittimità dell'intervento regolatorio. Con la sentenza n. 5146/2012, la Sezione VI del Consiglio di Stato ha riformato la sentenza della Sezione IV del TAR Lombardia n. 7382/2010, che aveva ritenuto illegittima la delibera 31 luglio 1997, n. 79 (*Rideterminazione delle condizioni economiche di fornitura per il periodo compreso fra l'1 gennaio 2005 e il 31 marzo 2007 e criteri per l'aggiornamento delle condizioni economiche del gas naturale*), per contrasto con i principi indicati dalla nota sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea 20 aprile 2010, C 265-08.

Nell'annullare la decisione di primo grado, il Consiglio di Stato ha espressamente affermato la legittimità di una misura di tutela che miri ad arginare le conseguenze negative per i consumatori finali attraverso un sistema basato sulla c.d. "inversione del meccanismo di formazione dei prezzi": «una volta data per acquisita la circostanza della sostanziale rigidità del mercato nazionale all'ingrosso (detenuto per una quota rilevantissima da un unico operatore) e dell'estrema difficoltà di introdurre misure in favore della clientela finale le quali agiscono sulla formazione dei prezzi all'ingrosso (trattandosi di variabili che in massima

parte si formano in sede internazionale), è del tutto congruo e ragionevole aver instaurato un sistema di regolazione il quale muove dalla fissazione del prezzo di riferimento per gli utenti finali al fine di indurre i dettaglianti ad assumere comportamenti di "reazione concorrenziale" nei confronti dei grossisti, si da indurli a una rinegoziazione delle condizioni di fornitura» (Consiglio di Stato, Sezione VI, n. 5146/2012). Inoltre, si afferma il rispetto del principio di proporzionalità della misura regolatoria, come prescritto dalla sentenza della Corte di Giustizia 20 aprile 2010, sotto il quadruplice aspetto: della temporaneità dell'intervento, della non eccedentarietà del mezzo rispetto allo scopo perseguito, della ragionevolezza dell'individuazione dei beneficiari finali, della trasparenza e non discriminatorietà del provvedimento per le imprese.

Condivide tale orientamento anche la Sezione III del TAR Lombardia, che si discosta dall'indirizzo interpretativo seguito in precedenza dalla Sezione IV. Chiamata a decidere sulla legittimità della delibera 28 maggio 2009, ARG/gas 64/09 (*Approvazione del Testo integrato delle attività di vendita al dettaglio di gas naturale e gas diversi da gas naturale distribuiti a mezzo di reti urbane - TIVG*), la Sezione III del TAR Lombardia conferma la sussistenza

dell'interesse economico generale perseguito con la definizione di prezzi di riferimento per le forniture di gas, riconoscendo altresì la proporzionalità dell'intervento: «il Collegio ritiene che l'incidenza solo parziale dello strumento regolatorio sulla formazione dei prezzi di vendita esclude anche qui un contrasto con il principio di proporzionalità per "eccedenza" rispetto al fine. Il modello prescelto, infatti, non si concreta nella fissazione di un unico

prezzo imposto, bensì nella mera individuazione di "prezzi di riferimento" che i singoli fornitori ben potrebbero affiancare con proprie, diverse offerte» (TAR Lombardia, Sezione III, n. 2960/2012). Con riguardo al servizio di bilanciamento del gas, in materia delle c.d. "rettifiche tardive", un'interessante pronuncia del Consiglio di Stato ha riformato la sentenza del TAR Lombardia n. 1/2011, che aveva annullato la delibera 27 novembre 2009, ARG/gas 182/09

## TAV. 5.18

Effetti del contenzioso sull'azione amministrativa dal 1997 al 2012

Dati disponibili al 31 dicembre 2012

ANNO	DELIBERE EMESSE	DELIBERE IMPUGNATE <sup>(A)</sup>	% DELIBERE IMPUGNATE SUL TOTALE EMESSE	DELIBERE ANNULATE <sup>(B)</sup>	% DELIBERE ANNULATE SUL TOTALE IMPUGNATE	% DELIBERE ANNULATE SUL TOTALE EMESSE	RICORSI <sup>(C)</sup>
1997	152	6	3,9	1	16,7	0,7	13
1998	168	11	6,5	2	18,2	1,2	25
1999	209	15	7,2	2	13,3	1,0	66
2000	250	16	6,4	5	31,3	2,0	51
2001	334	21	6,3	4	19,0	1,2	81
2002	234	27	11,5	14	51,9	6,0	87
2003	169	17	10,1	3	17,6	1,8	49
2004	254	34	13,4	9	26,5	3,5	144
2005	301	36	12,0	11	30,6	3,7	172
2006	332	40	12,0	10	25,0	3,0	255
2007	353	32	9,1	4	12,5	1,1	140
2008	482	56	11,6	11	19,6	2,3	131
2009	587	44	7,5	3	6,8	0,5	116
2010	656	53	8,1	0	0,0	0,0	204
2011	505	28	5,5	0	0,0	0,0	127
2012	589	51	8,7	0	0,0	0,0	176
TOTALE	5.575	487	8,7	79	16,2	1,4	1.837

(A) Numero di delibere emesse in quell'anno e impugnate nello stesso anno o in quello successivo.

(B) Numero di delibere annullate in tutto o in parte.

(C) Numero totale dei ricorsi pervenuti, inclusi quelli plurimi.

Fonte: AEEG.

(Approvazione dei criteri di definizione e attribuzione delle partite inerenti all'attività di bilanciamento del gas naturale, insorgenti a seguito di rettifiche dei dati di misura successive alla chiusura del bilancio di trasporto). In quest'occasione, il Consiglio di Stato ha rilevato quali siano i poteri di intervento dell'Autorità nell'ambito di un mercato regolamentato: «il mercato non regolamentato porta, normalmente, all'accallo ai consumatori dei rischi conseguenti all'esercizio dell'impresa: l'imprenditore, in altri termini, se il mercato glielo consente calcola il prezzo del suo prodotto tenendo conto anche delle perdite subite nel corso del processo di produzione. Il mercato regolamentato ha giustappunto la funzione, evidenziata dalla normativa sopra

richiamata, di regolare i meccanismi di scambio, introducendovi elementi di socializzazione. È evidente che tale compito deve essere espletato esercitando una notevole discrezionalità, il cui esercizio può essere contestato solo evidenziando la manifesta illogicità della scelta conclusiva, ovvero altri sintomi di eccesso di potere. Nel caso che ora occupa, la scelta dell'Autorità appare legittima. L'Autorità ha, in sostanza, preso atto del fatto che il problema delle rettifiche tardive riguarda esclusivamente i rapporti di dare e avere fra le imprese del settore e ha conseguentemente circoscritto a questi ultimi i conguagli, escludendo gli utenti finali dal pagamento delle somme per le quali non è stato individuato il debitore» (Consiglio di Stato, Sezione VI, n. 395/2012).

Con la sentenza n. 3030/2012, la Sezione III del TAR Lombardia ha annullato la delibera 8 maggio 2012, 181/2012/R/gas (*Approvazione della proposta di aggiornamento del Codice di rete della società Snom Rete gas*), con riguardo a due aspetti del sistema di garanzie del servizio di bilanciamento: l'utilizzo del rating, come forma di garanzia alternativa al gas in stoccaggio e alla garanzia fideiussoria; l'utilizzo del gas in stoccaggio in garanzia per non più del 90% del totale delle garanzie prestate dall'utente, nonché la valorizzazione del gas stoccato per un prezzo pari all'ultimo valore del CCI, ridotto del 10% (TAR Lombardia, Sezione III, n. 3030/2012).

La Sezione III dei TAR Lombardia ha anche annullato il c.d. "servizio di default" disciplinato dalla delibera 21 luglio 2011, ARG/gas 99/11 (*Disposizioni per il mercato della vendita al dettaglio del gas naturale: servizio di default, acquisto e perdita della responsabilità dei prelievi e approvazione del Testo integrato morosità gas - TIMG. Modifiche e integrazioni alla disciplina vigente in materia di contenimento del rischio creditizio per il mercato della vendita al dettaglio di energia elettrica*), per contrasto con il principio comunitario e nazionale della separazione, anche funzionale, tra l'attività di distribuzione e l'attività di vendita del gas naturale (TAR Lombardia, Sezione III, nn. 3227/2012, 3228/2012, 3229/2012, 3230/2012, 3231/2012, 3232/2012, 3233/2012, 3234/2012, 3235/2012 e nn. 3272/2012, 3273/2012, 3274/2012, 3296/2012). Su appello dell'Autorità, le citate sentenze del TAR Lombardia sono state sospese dal Consiglio di Stato, Sezione VI, con decreti nn. 282/2013, 283/2013, 284/2013, 285/2013, 286/2013, 287/2013, 288/2013, 289/2013, 290/2013, 291/2013, 292/2013, 293/2013, 294/2013.

Con riguardo al settore dell'energia elettrica, giunge a una prima definizione il contenzioso in materia di condizioni economiche di connessione con le reti elettriche, disciplinate dal TICA (delibere ARG/elt 125/10; 22 dicembre 2011, ARG/elt 187/11; 28 maggio 2012, 226/2012/R/eel; 26 luglio 2012, 328/2012/R/eel) (TAR Lombardia, Sezione III, nn. 3206/2012, 3207/2012, 3208/2012, 3209/2012, 3210/2012, 3211/2012, 3212/2012, 3213/2012, 3214/2012, 3215/2012, 3216/2012, 3217/2012). In particolare, con riguardo alla nuova disciplina del TICA adottata con delibere 226/2012/R/eel e 328/2012/R/eel, il TAR Lombardia ha sottolineato come lo scopo della disciplina attuale, e di quella che l'ha preceduta, sia evitare la proliferazione dei casi in cui all'accettazione del preventivo non faccia seguito la realizzazione dell'impianto di produzione

dell'energia, con conseguente inutile occupazione della capacità di rete: «a fronte della limitata capacità della rete, l'occupazione di essa per effetto della prenotazione correlato all'accettazione del preventivo può provocarne la saturazione virtuale e tale condizione è foriera di evidenti pregiudizi, sia in relazione al corretto funzionamento del sistema, sia rispetto al valore della concorrenza, perché in condizioni di saturazione virtuale della rete resta precluso l'accesso al mercato di riferimento da parte di nuovi operatori» (TAR Lombardia, Sezione III, n. 3217/2012).

In materia di riconoscimento degli oneri derivanti dall'acquisto dei certificati verdi da parte di impianti oggetto di incentivazione ex provvedimento CIP6, sono stati ribaditi alcuni principi rilevanti circa le modalità di riconoscimento dei costi sopportati dalle imprese. In particolare, si è affermata l'inesistenza di un principio di recupero integrale dei costi sostenuti dalle imprese per l'adempimento dell'art. 11 del decreto legislativo n. 79/99 e correlativamente l'inesistenza di un diritto a trasferire sul consumatore l'onere sostenuto per l'acquisto di certificati verdi da parte delle imprese: l'acquisto dei certificati verdi dal GSE, infatti, costituisce «una sorta di alternativa secondaria rispetto alla modalità di adempimento dell'obbligo di incremento dell'uso di fonti rinnovabili rappresentata dalla creazione di impianti eco-compatibili (IAFR). Per questi motivi, si è ritenuto, legittimamente l'Autorità ha escluso di potere effettuare un riconoscimento integrale dei predetti costi, anche per evitare che la scelta della soluzione meno virtuosa venisse incentivata in modo improprio. In tale situazione inerziale il riconoscimento a piè di lista dei costi sopportati per l'acquisto dei certificati potrebbe innescare abitudini di stampo monopolistico od oligopolistico per le quali le inefficienze aziendali possono poi, in qualche modo, essere scaricate sulle collettività di utenti con la cooperazione dell'Autorità di settore, "catturata" dai soggetti regolati» (TAR Lombardia, Sezione III, n. 2361/2012; su tale argomento anche Consiglio di Stato, Sezione VI, n. 757/2012).

In materia di regolazione tariffaria, in particolare del potere dell'Autorità di subordinare le condizioni tariffarie favorevoli, di cui all'art. 11 del decreto legge 14 marzo 2005, n. 35, alla presentazione di una fideiussione, a garanzia della restituzione degli importi dichiarati aiuti illegali dalla Commissione europea, è stato confermato dal Consiglio di Stato quell'orientamento, già proprio del TAR Lombardia, che aveva ritenuto legittimo un tale tipo di intervento regolatorio: «il potere di fissare l'onere della

prestazione di una garanzia personale alle imprese beneficiarie del regime tariffario favorevole oggetto della proroga legale di che trattasi (art. 11, comma 11, decreto legge n. 35 del 2005) non può ritenersi estraneo al perimetro dell'attività regolatoria propria della Autorità [art. 2, comma 12, lett. c), della legge n. 481 del 1995]. (...) l'imposizione di una garanzia per il caso dovesse farsi luogo al recupero del premio tariffario è diretta estrinsecazione dei poteri regolatori propri dell'Autorità che non potrebbe disinteressarsi delle conseguenze di un eventuale onere restitutorio particolarmente gravoso, anche a tutela delle imprese beneficiarie dal regime tariffario favorevole oltre che degli altri utenti (in ragione delle ricadute che, per quanto supra, il regime agevolato comporta per la collettività dei fruitori del servizio elettrico)» (Consiglio di Stato, Sezione VI, n. 3898/2012).

Quanto al terzo periodo di regolazione delle tariffe di distribuzione del gas, di cui alla delibera 6 novembre 2008, ARG/gas 159/08, in parziale riforma delle sentenze del TAR Lombardia, il Consiglio di Stato, in via preliminare, ha definito i limiti del sindacato sugli atti dell'Autorità: «Gli atti dell'Autorità, sin qui riportati, sono normalmente espressione di valutazioni tecniche e conseguentemente suscettibili di sindacato giurisdizionale, in applicazione di criteri intrinseci al settore che viene in rilievo, esclusivamente nel caso in cui l'Autorità abbia effettuato scelte che si pongono in contrasto con quello che può essere definito "principio di ragionevolezza tecnica". Non è sufficiente che la determinazione assunta sia, sul piano del metodo e del procedimento seguito, meramente opinabile. Non è consentito, infatti, al giudice amministrativo - in attuazione del principio costituzionale di separazione dei poteri - sostituire proprie valutazioni a quelle effettuate dall'Autorità. In definitiva, è pertanto necessario che le parti interessate deducano l'esistenza di specifiche figure sintomatiche dell'eccesso di potere mediante le quali dimostrare che la determinazione assunta dall'Autorità si pone in contrasto con il suddetto principio di ragionevolezza tecnica» (Consiglio di Stato, Sezione VI, n. 2521/2012). Quanto alla decurtazione forfettaria del 10% della tariffa d'ufficio, nel caso in cui non sia possibile procedere alla determinazione della tariffa con metodo individuale per mancanza di documentazione completa, il Consiglio di Stato ne ha dichiarato la legittimità, specificando che: «non si tratta, pertanto, di una sanzione ma di una modalità di determinazione officiosa della tariffa che rinvia la sua giustificazione nell'esigenza di consentire

lo stesso funzionamento del nuovo sistema tariffario. Né varrebbe obiettare, come hanno fatto le società appellate, che la prescrizione in esame violerebbe il principio di legalità una volta che si ritiene che, per le ragioni esposte, tale principio trovi una applicazione modulata sulla specificità del potere regolatorio» (Consiglio di Stato n. 2521/2012).

Con riguardo alle tariffe di trasporto e di dispacciamento del gas naturale, disciplinate dalla delibera 1 dicembre 2009, ARG/gas 184/09 (Testo unico della regolazione della qualità e delle tariffe dei servizi di trasporto e dispacciamento del gas naturale per il periodo 2010-2013 - TUTG), il TAR Lombardia ha specificato l'ambito di applicazione del coefficiente di recupero di produttività. Secondo un'interpretazione funzionale della normativa in esame, il meccanismo di riallineamento dei costi del servizio deve trovare applicazione anche nel caso di nuove infrastrutture: «la disposizione ha introdotto un meccanismo di riallineamento dei costi del servizio, dal momento che il TUTG prevede, tra gli obiettivi, l'introduzione di meccanismi di controllo del livello di indebitamento e della struttura finanziaria dell'impresa, attraverso l'applicazione di coefficienti di recupero di produttività. La finalità che i costi riconosciuti in tariffa corrispondano a quelli di un gestore di reti efficienti e strutturalmente comparabili, deve trovare applicazione anche nell'ipotesi di messa in esercizio di una nuova infrastruttura di trasporto. Non applicare il "sistema di rientro" nel caso di nuove infrastrutture significa permettere o un impianto di operare in un regime "straordinario", senza la possibilità per l'Autorità di effettuare quel controllo di efficienza e di raffronto proprio della regolamentazione. (Cfr. Consiglio di Stato, Sezione VI, n. 2007/2006)» (TAR Lombardia, Sezione III, n. 2870/2012).

In merito al Codice di condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e gas, approvato con la delibera 8 luglio 2010, ARG/com 104/10, il TAR Lombardia ha ritenuto legittime le previsioni relative: alla data di attivazione della fornitura (art. 11.1, lettera b), punto ii); alla previsione di indennizzi automatici per mancato rispetto della periodicità della fatturazione (art. 11.1, lettera g), punto i); agli oneri di informazione in caso di *teleselling* (art. 9.5); alle schede di confrontabilità (art. 17); al termine di preavviso per la variazione unilaterale delle condizioni contrattuali (art. 13). Tuttavia, il TAR ha annullato due disposizioni per violazione del principio di legalità: l'art. 13.3, lettera e), del Codice, in forza del quale, nel caso di esercizio del potere di modifica unilaterale

del contratto da parte del venditore (c.d. *ius variandi*), il cliente finale di gas (avente diritto al servizio di tutela) ha, in alternativa al diritto di recedere dal contratto, la facoltà di essere fornito dall'esercente a condizioni economiche e contrattuali regolate dall'Autorità; l'art. 2.1 del Codice, nella parte in cui delimita l'ambito di applicazione del Codice al caso in cui al cliente finale, con consumi di gas non superiori a 200.000 S(m<sup>3</sup>)/anno o cui siano riconducibili punti di consegna alimentati esclusivamente in bassa tensione, sia proposto un contratto di fornitura per uno o più punti di prelievo/riconsegna (TAR Lombardia, Sezione III, nn. 1009, 1010, 1011 e 1012/2012).

In materia di regolazione della qualità del servizio di distribuzione, in particolare con riguardo alla definizione di incentivi e penalità per l'anno 2009, di cui alla delibera 30 novembre 2010, ARG/gas 215/2010 (*Determinazione dei recuperi di sicurezza del servizio di distribuzione del gas naturale per l'anno 2009*), il TAR Lombardia ha escluso l'interesse di un operatore a conoscere le risultanze delle verifiche ispettive svolte dall'Autorità nei confronti di altri operatori, in quanto: «*la determinazione degli incentivi e delle penalità relativi a ciascun operatore non è la conseguenza di una valutazione in qualche modo comparativa dei risultati conseguiti dai diversi distributori, sicché la posizione di ciascuno di essi è del tutto autonoma da quella degli altri. Ne consegue che il singolo distributore non ha alcun titolo, né alcun interesse meritevole di tutela, ad acquisire conoscenza, nel settore di cui si tratta, delle risultanze di verifiche ispettive e di controlli svolti nei confronti di altri operatori*» (TAR Lombardia, Sezione III, n. 1580/2012).

Con riguardo all'esercizio dei poteri sanzionatori, si deve rilevare un contrasto tra l'orientamento del TAR Lombardia e quello del Consiglio di Stato circa l'applicabilità ai procedimenti dell'Autorità dell'art. 14 della legge 24 novembre 1981, n. 689, che prescrive il termine di 90 giorni dall'accertamento per la contestazione dell'illecito.

Il TAR Lombardia, infatti, ha annullato alcune sanzioni irrogate dall'Autorità per il superamento del termine dei 90 giorni per la contestazione dell'illecito, dichiarando espressamente di non condividere il diverso orientamento del Consiglio di Stato (TAR Lombardia, Sezione III, nn. 3061/2012, 29/2012).

Di diverso avviso il Consiglio di Stato, che ritiene invece di confermare il proprio orientamento secondo cui la procedura e i termini previsti dall'art. 14 della legge n. 689/81 appaiono

in linea generale incompatibili con la complessa attività (regolatrice, di controllo, di istruttoria e sanzionatoria) propria dell'Autorità (in tal senso, già Consiglio di Stato, Sezione VI, nn. 2507/2010, 1976/2010). In particolare, è stato rilevato che «*Come più volte affermato in giurisprudenza, la regola giuridica compendiata nell'art. 14 della legge n. 689 del 1981, che impone di contestare l'infrazione, quando non è possibile farlo immediatamente, entro un preciso termine di decadenza decorrente dall'accertamento, onde consentire la piena esplicazione del diritto di difesa dell'interessato, non può significare che la rilevazione dei fatti nella loro materialità coincide necessariamente con l'accertamento degli estremi della violazione; vi sono infatti ambiti di applicazione delle sanzioni amministrative, quali generalmente quelli in cui operano le Autorità indipendenti, nei quali, essendo l'accertamento basato su una complessa valutazione e interpretazione giuridica dei fatti constatati, l'osservanza del predetto termine decadenziale va valutato tenendo conto delle particolarità dei singoli casi e indipendentemente dalla data di compilazione e ricezione delle note informative e dei verbali o opera dei soggetti incaricati delle attività di vigilanza*» (Consiglio di Stato, Sezione VI, nn. 582/2012, 3583/2012, 4378/2012).

Inoltre, nel caso di illeciti omissivi permanenti, il *dies a quo* per la contestazione della violazione decorre dalla cessazione della permanenza: «*è decisivo considerare che la gran parte delle contestazioni effettuate nei confronti delle società appellate riguardano fattispecie di illecito di tipo omissivo o carattere permanente, in relazione alle quali il dies a quo per la contestazione non può che decorrere dalla cessazione della permanenza (similmente a quanto previsto dall'art. 28 della legge n. 689 del 1981 in tema di prescrizione dell'illecito amministrativo)*» (Consiglio di Stato, Sezione VI, n. 582/2012).

Riguardo, poi, alla valutazione del comportamento del soggetto sanzionato successivo alla contestazione degli addebiti, non vi può essere alcuna violazione del principio del *ne bis in idem* sostanziale, in quanto è noto che «*il comportamento del soggetto sanzionato, anche successivo alla contestazione degli addebiti, rilevi ai fini dello graduazione della sanzione, sia in termini premiali quando questo sia improntato a resipiscenza e volontà di dismettere il comportamento illecito, sia in termini di aggravamento della sua responsabilità in caso contraria*» (Consiglio di Stato, Sezione VI, n. 3583/2012).

Infine, si segnala la sentenza n. 6014/2012 del Consiglio di Stato che, in accoglimento dell'appello proposto dall'Istat, ha dichiarato che l'Autorità, in qualità di pubblica amministrazione, sia stata legittimamente inserita nel conto economico consolidato, ai sensi dell'art. 1 della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge finanziaria 2005), così come previsto dall'elenco aggiornato periodicamente dall'Istat e allegato alla predetta legge. In riforma delle sentenze del TAR Lazio, il Consiglio di Stato ha ritenuto che le Autorità amministrative indipendenti siano amministrazioni pubbliche in senso stretto, «poiché, composte da soggetti ai quali è attribuito lo status di pubblici ufficiali (art. 2, comma 10, legge n. 481 del 1995), svolgono, in virtù del trasferimento di funzioni operato dall'art. 2, comma 14, della medesima legge istitutiva, compiti propri dello Stato, e così di potere normativo secondario (o, altrimenti, il potere di emanazione di atti amministrativi precettivi collettivi) (art. 2, comma 12, lett. h), legge n. 481 del 1995) di poteri sanzionatori, di ispezione e di controllo, hanno, in conclusione, poteri direttamente incidenti sulla vita dei

consociati che si giustificano solo in forza della natura pubblica che deve – necessariamente – essere loro riconosciuta». Quanto alla loro autonomia finanziaria, ciò non costituisce una ragione sufficiente per escluderle dal conto economico consolidato in quanto «gli operatori del settore versano i contributi (da qualificare come tributi: Corte Costituzionale, sentenza 256 del 2007) direttamente alla Autorità, restandone obbligati perché vi sono disposizioni di legge riconducibili ai principi desumibili dall'art. 23 della Costituzione, sulle prestazioni patrimoniali imposte: la legge, che ben potrebbe disporre il pagamento di tali contributi nelle casse di un ministero (tenuto poi a versare le somme di riferimento alla Autorità), ha preferito semplificare gli aspetti contabili, prevedendo il pagamento diretto nelle casse della Autorità (per gli importi determinati dall'Autorità stessa), ma ciò non esclude che la causa della attribuzione patrimoniale sia riconducibile allo svolgimento di una funzione pubblica, da parte di una pubblica amministrazione» (Consiglio di Stato, Sezione VI, n. 6014/2012).

# 6.

Regolamentazione  
e attività svolta  
nel settore idrico

# Quadro normativo e rapporti istituzionali

## Quadro normativo europeo

Il legislatore europeo è intervenuto in maniera incisiva nel settore dell'acqua e dei relativi servizi idrici. Inizialmente, la direttiva 91/271/CEE del Consiglio del 21 maggio 1991, concernente il trattamento delle acque reflue urbane, si è posta come obiettivo la protezione dell'ambiente dalle ripercussioni negative provocate dagli scarichi delle acque reflue urbane e ha dettato puntuali disposizioni in merito ai livelli di qualità dei sistemi di raccolta e di trattamento delle acque. In tale contesto, la direttiva stabilisce, per gli agglomerati sopra i 2.000 abitanti equivalenti, specifici standard ambientali che i sistemi di fognatura e di depurazione presenti in tutti gli Stati membri devono obbligatoriamente soddisfare, indicandone in maniera puntuale i tempi di attuazione. L'Italia, a distanza di oltre venti anni dall'emanazione della citata direttiva, non ha ancora pienamente adempiuto agli obblighi da essa derivanti: contro il nostro Paese si riscontrano, dunque, due differenti procedure di infrazione promosse dalla Commissione europea<sup>1</sup>.

La successiva direttiva 2000/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2000, che istituisce un quadro per l'azione comunitaria in materia di acque, definisce una disciplina organica del settore, tramite un approccio innovativo sia dal punto di vista ambientale sia da quello amministrativo-gestionale, introducendo lo strumento dimensionale del "bacino idrografico"<sup>2</sup>, indipendente dalla dimensione delle strutture amministrative preposte.

La medesima direttiva si propone di ampliare la protezione delle acque, sia superficiali sia sotterranee; di raggiungere livelli qualitativi sufficienti per tutte le acque entro il 31 dicembre 2015; di gestire le risorse idriche sulla base di bacini idrografici indipendentemente dalle strutture amministrative. Particolare rilevanza assume inoltre l'art. 9 della menzionata direttiva che, al fine di assicurare il raggiungimento degli obiettivi di carattere ambientale, introduce specifiche disposizioni in materia tariffaria, imponendo agli Stati membri di tenere conto «del principio del

<sup>1</sup> Per "abitante equivalente" si intende, ai sensi dell'art. 2 della direttiva 91/271/CEE del Consiglio del 21 maggio 1991, il carico organico biodegradabile, avente una richiesta biochimica di ossigeno a 5 giorni (BOD5) di 60 grammi di ossigeno al giorno.

<sup>2</sup> Cfr. procedura n. 2002/2034, in relazione alla quale vi è stato il deferimento dell'Italia alla Corte di Giustizia europea nel dicembre 2010 e la successiva condanna con la recente sentenza del 19 luglio 2012, in causa C-565/10; procedura n. 2009/2034, con riferimento alla quale si riscontra la formale costituzione in mora dell'Italia nel giugno 2009 (vedi parere motivato nel maggio 2011, che aggiorna il numero di agglomerati inadempienti da 525 a 143). Vedi anche EU Pilot 1976/11/ENV, in fase precedente all'apertura di una formale procedura di infrazione, riguardante presunte non conformità rilevate nei dati trasmessi dalle Autorità italiane nell'ambito del 5° esercizio di reporting ai sensi dell'art. 15 della direttiva (questionario 2007 relativo allo stato di attuazione della direttiva 91/271/CEE al 2005 per gli agglomerati con oltre 2.000 abitanti equivalenti che avrebbero dovuto conformarsi alla direttiva entro il 31 dicembre 2005). Vedi anche EU Pilot 1976/11/ENV, in fase precedente all'apertura di una formale procedura di infrazione, riguardante presunte non conformità rilevate nei dati trasmessi dalle Autorità italiane nell'ambito del 5° esercizio di reporting ai sensi dell'art. 15 della direttiva (questionario 2007 relativo allo stato di attuazione della direttiva 91/271/CEE al 2005 per gli agglomerati con oltre 2.000 abitanti equivalenti che avrebbero dovuto conformarsi alla direttiva entro il 31 dicembre 2005).

<sup>3</sup> Inteso come il territorio nel quale scorrono tutte le acque superficiali attraverso una serie di torrenti, fiumi ed eventualmente laghi, per sfociare al mare in un'unica foce, a estuario o a delta.