

Deliberazione 16 marzo 2011 - VIS 38/11

Irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera c), della legge n. 481/1995, nei confronti di Asec S.p.A.

L'AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA E IL GAS

Nella riunione del 16 marzo 2011

Visti:

- l'articolo 2, comma 20, lettera c) della legge 14 novembre 1995, n. 481;
- la legge 24 novembre 1981, n. 689;
- l'articolo 11 *bis* del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, introdotto dalla legge di conversione 14 maggio 2005, n. 80;
- il decreto legislativo 23 maggio 2000, n. 164;
- il decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244;
- la deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito: Autorità) 2 ottobre 2008, ARG/com 144/08;
- la deliberazione dell'Autorità 29 settembre 2004, n. 168/04 recante il Testo integrato delle disposizioni dell'Autorità in materia di qualità dei servizi di distribuzione, misura e vendita del gas (di seguito: Testo integrato);
- la deliberazione dell'Autorità 29 settembre 2004, n. 170/04;
- la deliberazione dell'Autorità 18 settembre 2009, VIS 92/09.

Fatto

1. L'esame dei dati trasmessi dalle imprese di distribuzione di gas in relazione ai metri di rete in ghisa con giunti canapa e piombo in esercizio al 31 dicembre 2003 e al 31 dicembre 2008 ha evidenziato alcune inadempienze in merito al rispetto dell'obbligo di sostituzione di tali condotte da parte di alcuni distributori.
2. Con lettere 11 maggio 2009 (prot. da 25006 a 25015) gli uffici dell'Autorità hanno inviato richieste di informazioni e documentazione integrativa ad alcuni dei distributori obbligati e, tra questi, ad Asec S.p.A (di seguito: Asec o società).
3. La complessa documentazione pervenuta nel periodo compreso tra il 10 e il 16 giugno 2009 in risposta alle suddette richieste di informazioni – solo Asec non ha inviato alcuna risposta – ha reso necessaria un'approfondita indagine, culminata nella relazione tecnica prodotta da un consulente dell'Autorità in data 15 luglio 2009.
4. Con deliberazione 18 settembre 2009, VIS 92/09, l'Autorità ha avviato procedimenti sanzionatori nei confronti di cinque esercenti, tra i quali Asec, per non

aver rispettato – con riferimento ad alcuni impianti, ed in particolare Asec per l'impianto di Catania – l'obbligo di risanare o sostituire almeno il 30% delle condotte in ghisa con giunti canapa e piombo in esercizio al 31 dicembre 2003 previsto dall'art. 2, comma 1 e 11, comma 7, del Testo integrato.

5. La società ha chiesto con lettera 14 ottobre 2009 (prot. Autorità 59584) di accedere agli atti del presente procedimento e con lettera 2 novembre 2009 (prot. Autorità 63828) di essere ascoltata in audizione finale avanti al Collegio. In data 2 novembre 2009 (prot. 63612) è stato consentito l'accesso agli atti.
6. Con nota 12 novembre 2009 (prot. Autorità n. 66864/A), la Federazione nazionale consumatori e utenti (di seguito, Federconsumatori) ha chiesto di intervenire nel procedimento e di accedere ai relativi atti. In data 11 dicembre 2009 (prot. Autorità n. 73393) è stato consentito l'accesso agli atti.
7. Con nota 8 luglio 2010 (prot. Autorità 25071), il responsabile del procedimento, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del d.P.R. n. 244/01, ha comunicato alla società le risultanze istruttorie.
8. In data 28 luglio 2010 si è svolta l'audizione finale di cui agli artt. 16, comma 3, e 10, comma 5, del d.P.R. n. 244/01. Nel corso dell'audizione, Asec ha depositato una memoria difensiva, integrata con nota 5 agosto 2010 (prot. Autorità 28087).
9. Asec ha infine inviato al Responsabile di questo procedimento in data 6 dicembre 2010 una comunicazione (prot. Autorità 39959) avente ad oggetto la rettifica delle iniziative sottoposte all'apprezzamento del Collegio con la memoria difensiva di cui al punto precedente.

Valutazione giuridica

10. L'art 11, comma 7 del Testo integrato prevede che il distributore provveda, entro il 31 dicembre del 2008, alla sostituzione o al risanamento del 30% delle condotte in ghisa con giunti canapa e piombo in esercizio al 31 dicembre 2003 e non ancora risanate. L'obbligo di sostituzione o risanamento si riferisce a ciascun impianto di distribuzione, come previsto dall'art. 2, comma 1 del Testo integrato.
11. Gli elementi acquisiti dall'Autorità evidenziano che Asec, al 31 dicembre 2008, aveva risanato circa 4.560 metri delle condotte in ghisa con giunti canapa e piombo in esercizio al 31 dicembre 2003 (complessivamente pari a 63.744 metri), ossia solo il 7,15% circa del totale delle condotte da risanare. La società risulta pertanto inadempiente al predetto obbligo di sostituzione o risanamento.

A. Argomentazioni di Asec

12. La società con la nota depositata in audizione ha ammesso la violazione ed ha svolto argomentazioni a sostegno dell'irrogazione della sanzione minima.
13. In primo luogo, Asec richiama il c.d. "programma di clemenza", introdotto dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato con deliberazione n. 16472 del 2007.
14. La società sostiene altresì che la violazione degli artt. 2, comma 1, e 11, comma 7, del Testo integrato sia da ricondursi alla circostanza che nel periodo compreso tra il 2003 e il 2009 si sono succeduti sei diversi Consigli di amministrazione. A parere dell'esercente, questa circostanza – asseritamene ricondotta alla fattispecie dell'"impossibilità di funzionamento dell'assemblea" – avrebbe di fatto impedito i

rilevanti investimenti di lungo termine indispensabili per l'adempimento dell'obbligo oggetto del presente procedimento. Il Comune di Catania avrebbe potuto approvare i necessari investimenti solo nel marzo 2010, assicurando la copertura del finanziamento mediante fideiussione o garanzia reale.

15. Nella propria memoria difensiva Asec evidenzia come l'investimento necessario per l'adempimento dell'obbligo di sostituzione delle condotte con giunti canapa e piombo – genericamente stimato in 30 milioni di euro – sia di gran lunga superiore al fatturato realizzato dall'esercente nel 2008 (pari a 4.713.983,73 euro) e come dalla violazione non abbia tratto alcun indebito vantaggio.
16. L'esercente asserisce di aver ispezionato tutta la propria rete nel corso del 2008 e di aver già disposto analogo intervento per il 2010. A parere dell'esercente, tale iniziativa – che sarà completata entro il 30 giugno 2011 (prot. Autorità 39959) – dovrebbe rilevare ai fini della quantificazione della sanzione, sotto il profilo del c.d. "ravvedimento operoso".
17. L'esercente asserisce di avere natura di ente pubblico, in quanto società a partecipazione pubblica totalitaria costituita per lo svolgimento di funzioni pubbliche.

B. Valutazione delle argomentazioni di Asec

18. L'ambito di applicazione del cd. "programma di clemenza" introdotto dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato con deliberazione n. 16472 del 2007, ai sensi dell'art. 15, comma 2 bis, della legge n. 287/90 è limitato alle "intese orizzontali segrete, anche nell'ambito di procedura ad evidenza pubblica, con particolare riguardo a quelle consistenti nella fissazione dei prezzi d'acquisto o di vendita, nella limitazione della produzione o delle vendite e nella ripartizione dei mercati". Tale previsione, in considerazione della sua specialità, non può applicarsi in via analogica ai procedimenti sanzionatori svolti dall'Autorità che peraltro non hanno ad oggetto illeciti necessariamente plurisoggettivi, come le intese anticoncorrenziali.
19. La circostanza che tra il 2003 e il 2009 si siano succeduti sei Consigli di amministrazione è del tutto irrilevante, trattandosi di una vicenda interna alla società che non incide sull'imputabilità della condotta alla società stessa. Pertanto il richiamo all'"impossibilità di funzionamento dell'assemblea" è inconferente ai fini dell'esonerazione dalla responsabilità, rilevando semmai quale causa di scioglimento della società ai sensi dell'art. 2484 c.c.
20. Nemmeno assume rilevanza la circostanza che gli investimenti necessari all'adempimento dell'obbligo di sostituzione – asseritamente stimati dall'esercente in circa 30 milioni di euro – siano eventualmente superiori al fatturato realizzato dalla società nell'anno 2008. In tal senso, a prescindere dalla genericità ed apoditticità della stima di tali costi, è sufficiente notare che i suddetti investimenti – che la società avrebbe peraltro potuto effettuare nel corso di quattro anni – sarebbero stati remunerati dalla tariffa di distribuzione ai sensi dell'art. 7 della deliberazione 29 settembre 2004, n. 170/04.
21. La circostanza che l'esercente non avrebbe distratto le somme necessarie all'adempimento dell'obbligo in questione in favore di diversi investimenti è irrilevante ai fini dell'integrazione dell'illecito.

22. Priva di pregio risulta anche l'argomentazione relativa alla natura giuridica – pubblica o privata – delle società a partecipazione pubblica e ai rapporti tra queste società e i loro soci. Come è ovvio le società, pubbliche o private che siano, costituiscono autonomi centri di imputazione di situazioni giuridiche soggettive attive e passive, e quindi anche dell'obbligo di servizio in questione e del relativo procedimento amministrativo diretto a sanzionarne l'inadempimento.
23. Assume invece rilievo il fatto che Asec abbia proceduto nel 2008 ad ispezionare interamente la propria rete di distribuzione ed abbia previsto analogo intervento – fatta eccezione per i metri di rete entrati in esercizio a marzo 2009 – nel periodo 1° gennaio 2010 - 30 giugno 2011. La circostanza dedotta dall'esercente è confermata, con riferimento all'ispezione condotta nel 2008, dai dati sulla sicurezza e continuità del servizio raccolti dall'Autorità ai sensi del Testo integrato e, con riferimento al 2010, dalla delibera del Consiglio di amministrazione di Asec del 17 giugno 2010 (inviata all'Autorità in data 10 novembre 2010, prot. Autorità 37202) e dalla lettera 6 dicembre 2010 (prot. Autorità 39959), inviata al responsabile del procedimento.

Quantificazione della sanzione

24. L'articolo 11 della legge n. 689/1981 prevede che la quantificazione della sanzione sia compiuta in applicazione dei seguenti criteri:
 - a. gravità della violazione;
 - b. opera svolta dall'agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione;
 - c. personalità dell'agente;
 - d. condizioni economiche dell'agente.
25. Con deliberazione ARG/com 144/08, l'Autorità ha adottato “Linee guida sull'applicazione dei criteri di quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall'Autorità ai sensi dell'art. 2, comma 20, lett. c), della legge n. 481/95” (di seguito: “Linee guida”).
26. Sotto il profilo della gravità, la violazione è idonea a pregiudicare un interesse di particolare rilievo, quale quello all'incolumità e alla sicurezza delle persone e delle cose. Pertanto, la gravità della violazione deriva direttamente dal bene giuridico tutelato dalla norma violata. Inoltre, è stato risanato solo il 7,15%, invece del 30%, del totale delle condotte da risanare, relative peraltro all'unico impianto di distribuzione gestito dall'esercente.
27. Con riferimento ai criteri dell'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione e della personalità dell'agente, non risulta alcuna circostanza rilevante.
28. Quanto al criterio della personalità dell'agente, si rileva che Asec non si è resa responsabile di altre violazioni della regolazione dell'Autorità.
29. Assume rilievo sotto questo profilo la circostanza che Asec abbia proceduto ad ispezionare interamente la propria rete di distribuzione nel corso del 2008 e che abbia previsto un analogo intervento per il 2010. Tali condotte appaiono infatti meritevoli di apprezzamento in quanto volte al miglioramento delle condizioni del mercato della distribuzione del gas, in coerenza con l'interesse all'incolumità e alla sicurezza delle persone e delle cose perseguito dallo stesso Testo integrato. In particolare, il fatto che Asec abbia interamente ispezionato nel 2008 la propria rete di distribuzione rileva ai sensi dell'art. 5, comma 2, lett. c) delle Linee guida; la

circostanza che analogo intervento sarà realizzato entro il 30 giugno 2011– e quindi non prima della conclusione del presente procedimento – rileva ai sensi dell’art. 6 delle stesse Linee guida.

30. Per quanto attiene alle condizioni economiche dell’agente, si rileva che il fatturato realizzato nel 2008 da Asec nello svolgimento dell’attività di distribuzione e misura del gas naturale è pari ad euro 4.713.983,73

DELIBERA

1. si accerta la violazione, da parte di Asec S.p.A. degli artt. 2, comma 1, e 11, comma 7 del “Testo integrato delle disposizioni dell’Autorità per l’energia elettrica e il gas in materia di qualità dei servizi di distribuzione, misura e vendita del gas”, approvato con deliberazione n. 168/04;
2. è irrogata ad Asec S.p.A., ai sensi dell’articolo 2, comma 20, lettera c), della legge n. 481/1995, una sanzione amministrativa pecuniaria, pari a euro 75.000 (settantacinquemila);
3. si ordina ad Asec S.p.A. di porre in essere l’iniziativa meritevole di apprezzamento nei modi e nei termini di cui ai paragrafi 23 e 29 della motivazione e di comunicare all’Autorità entro il 31 luglio 2011 i metri della rete di distribuzione gestiti da Asec ispezionati dal 1° gennaio 2010 al 30 giugno 2011;
4. di comunicare entro il 15 luglio 2011 i metri di rete ispezionati dal 1° gennaio 2010 al 30 giugno 2011;
5. si ordina ad Asec S.p.A. di pagare la suddetta sanzione entro il termine di 30 (trenta) giorni dalla data di notifica del presente provvedimento, con versamento diretto al concessionario del servizio di riscossione, oppure mediante delega ad una banca o alle Poste Italiane S.p.A. presentando il modello allegato (recante codice ente “QAE” e codice tributo “787T”), che costituisce parte integrante e sostanziale del presente provvedimento (Allegato A), come previsto dal decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 237;
6. decorso il termine di cui al precedente punto 5, per il periodo di ritardo inferiore ad un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento (codice tributo “788T”); in caso di ulteriore ritardo nell’adempimento, saranno applicate le maggiorazioni di cui all’articolo 27, comma 6, della legge n. 689/81 (codice tributo “789T”);
7. si ordina ad Asec S.p.A. di comunicare l’avvenuto pagamento della sanzione amministrativa di cui sopra all’Autorità, mediante l’invio di copia del documento attestante il versamento effettuato;
8. il presente provvedimento sarà notificato, mediante plico raccomandato con avviso di ricevimento, ad Asec S.p.A., via Cristoforo Colombo 150, 95121 Catania e a Federconsumatori – Federazione nazionale consumatori ed utenti, via Palestro 11, 00185 Roma e pubblicato sul sito *internet* dell’Autorità (www.autorita.energia.it).

Avverso il presente provvedimento può essere proposto ricorso dinanzi al competente Tribunale Amministrativo regionale della Lombardia, sede di Milano, entro il termine di 60 giorni dalla data di notifica dello stesso oppure ricorso straordinario al Capo dello Stato entro il termine di 120 giorni.

16 marzo 2011

Il Presidente: Guido Bortoni