

DELIBERAZIONE 5 APRILE 2012
126/2012/S/EFR

IRROGAZIONE DI UNA SANZIONE AMMINISTRATIVA PECUNIARIA, PER VIOLAZIONE IN
MATERIA DI OBBLIGO DI ACQUISTO DI CERTIFICATI VERDI

L'AUTORITÀ PER L'ENERGIA ELETTRICA ED IL GAS

Nella riunione del 5 aprile 2012

VISTI

- La legge 14 novembre 1995, n. 481 (di seguito: legge 481/95) e, in particolare, l'articolo 2, comma 20, lettera c);
- la legge 24 novembre 1981, n. 689 (di seguito: legge 689/81);
- la legge 7 agosto 1990, n. 241 (di seguito: legge 241/90);
- l'articolo 11 *bis* del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, introdotto dalla legge 14 maggio 2005, n. 80;
- il decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 2001, n. 244;
- il decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79 (di seguito: d.lgs 79/99);
- la direttiva 2001/77/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 settembre 2001;
- il decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 (di seguito: d.lgs 387/03);
- il decreto legislativo 1 giugno 2011, n. 93 (di seguito: d.lgs 93/11);
- l'Accordo, in materia di garanzie di origine dell'energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili, tra la Repubblica Italiana e la Confederazione Svizzera, del 6 marzo 2007;
- il decreto del Ministro delle Attività Produttive, di concerto con il Ministro dell'Ambiente e della Tutela del Territorio, 24 ottobre 2005;
- il decreto del Ministro dello Sviluppo Economico, di concerto con il Ministro dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, 18 dicembre 2008;
- la deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica ed il gas (di seguito: Autorità) 2 ottobre 2008, ARG/com 144/08 (di seguito: deliberazione ARG/com 144/08).
- la deliberazione dell'Autorità 17 marzo 2008, VIS 30/08 (di seguito: deliberazione VIS 30/08).

FATTO

1. Con nota del 28 settembre 2007 (prot. 026074), il Gestore dei Servizi Energetici – GSE S.p.A. ha rappresentato lo stato dell'assolvimento all'obbligo di acquisto dei

certificati verdi per l'anno 2006, segnalando numerosi profili di criticità relativi alle importazioni dell'anno 2005.

2. Sul punto, gli uffici dell'Autorità hanno inviato richiesta di informazioni al GSE, con nota 31 ottobre 2007 (prot. GB/M07/5171/ELT/FPA/ag) e alla società Energetic Source, con nota 18 dicembre 2007 (prot. GB/M07/6033/ELT/fl).
3. Dalle risposte di Energetic Source (prot. 000101 del 3 gennaio 2008) e del GSE (prot. 000253 dell'8 gennaio 2008 e prot. 3428 del 7 febbraio 2008), contenenti tutta la documentazione e le informazioni richieste, è emerso il mancato adempimento dell'obbligo di acquisto di 566 certificati verdi, di taglia unitaria pari a 50 MWh, da parte di Energetic Source, insorto nell'anno 2006 e relativo all'energia importata nel corso del 2005.
4. Con deliberazione VIS 30/08, l'Autorità ha avviato, nei confronti di Energetic Source S.p.A., un'istruttoria formale per l'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria per il mancato adempimento dell'obbligo di acquisto di certificati verdi.
5. Con nota 15 dicembre 2008 (prot. 40312), il responsabile del procedimento ha comunicato le risultanze istruttorie a Energetic Source S.p.A..
6. In data 22 gennaio 2009, si è svolta l'audizione finale dinanzi al Collegio dell'Autorità.
7. Nel corso dell'istruttoria, la società ha depositato la seguente documentazione: a) memoria 18 giugno 2008 (prot. 17971) e la documentazione allegata; b) nota 31 dicembre 2008 (prot. 43805); c) memoria 9 febbraio 2009 (prot. 6180).
8. Con nota 6 ottobre 2010 (prot. 33554), il GSE S.p.A. ha comunicato all'Autorità il riconoscimento delle garanzie di origine dell'energia elettrica importata dalla Slovenia e dalla Francia da parte di Energetic Source S.p.A. e, per effetto, ha rideterminato il numero dei certificati verdi inadempiti in 22.450, pari a 449 certificati verdi di taglia unitaria pari a 50 MWh.
9. Con nota del 23 marzo 2011 (prot. 8264) e con nota del 4 agosto 2011 (prot. 21017), la società ha riproposto le medesime argomentazioni già esposte nel corso dell'istruttoria e chiesto l'archiviazione o la sospensione del procedimento sanzionatorio in attesa della definizione del giudizio incardinato, in data 1 agosto 2011, dinanzi al giudice civile per risarcimento danni contro il GSE. S.p.A.
10. Con nota del 26 settembre 2011 (prot. 24406), il GSE S.p.A. ha comunicato all'Autorità che la società Energetic Source S.p.A. non ha presentato la documentazione richiesta per il riconoscimento delle garanzie di origine relative all'energia elettrica importata dalla Grecia nell'anno 2005.

VALUTAZIONE GIURIDICA

A. Il contesto normativo

11. L'articolo 11, comma 1, del d.lgs. 79/99, a decorrere dall'anno 2001, impone agli importatori ed ai soggetti responsabili degli impianti che, in ciascun anno, importano o producono energia elettrica da fonti non rinnovabili, di immettere nel sistema nazionale, nell'anno successivo, una quota prodotta da fonti rinnovabili.
12. Il medesimo articolo, al comma 3, prevede che gli stessi possano adempiere al suddetto obbligo anche acquistando, in tutto o in parte, l'equivalente quota o i relativi diritti da altri produttori, purché immettano l'energia da fonti rinnovabili

nel sistema elettrico nazionale o dal gestore della rete di trasmissione nazionale (c.d. certificati verdi).

13. La direttiva 2001/77/CE, al fine di promuovere un maggior contributo delle fonti energetiche rinnovabili alla produzione di elettricità nel mercato comune, ha introdotto la garanzia di origine quale unico mezzo di certificazione della provenienza da fonte rinnovabile dell'energia elettrica prodotta dagli Stati membri.
14. Ai sensi dell'articolo 5, della suddetta direttiva, entro il 27 ottobre 2003 ciascun Stato membro deve dare attuazione alla normativa, prevedendo il rilascio di garanzie di origine idonee a provare l'origine dell'elettricità prodotta da fonti rinnovabili, secondo criteri oggettivi, trasparenti e non discriminatori.
15. Lo Stato italiano ha dato attuazione alla direttiva 2001/77/CE con il d.lgs 387/03, il cui articolo 20, comma 3, prevede che i soggetti importatori di energia elettrica dagli Stati membri dell'Unione europea possano richiedere al GSE l'esenzione dall'obbligo di acquisto dei certificati verdi, di cui all'art. 11, del d.lgs.79/99, per la quota di elettricità importata prodotta da fonti rinnovabili, purché presentino al Gestore copia conforme della garanzia di origine rilasciata, ai sensi dell'articolo 5, della direttiva 2001/77/CE, nel paese dove è ubicato l'impianto di produzione.
16. In caso di importazione di energia elettrica da paesi terzi, il medesimo articolo prevede che l'esenzione dall'obbligo in discussione sia subordinata alla stipula di un accordo tra lo Stato Italiano e lo Stato estero da cui è importata l'energia.
17. In data 6 marzo 2007, è stato concluso un accordo tra lo Stato Italiano e la Confederazione Svizzera per il reciproco riconoscimento delle garanzie di origine relativamente all'energia importata a partire dall'anno 2006, dal momento che solo in quell'anno la Svizzera ha adottato una normativa per garantire l'origine rinnovabile dell'energia ivi prodotta, compatibile con le disposizioni della direttiva 2001/77/CE.
18. In seguito ai ricorsi alla Commissione Europea, presentati da Energetic Source e altre società, ai sensi dell'articolo 5, della Direttiva 77/2001/CE, la Commissione Europea ha reso noto nel Comunicato stampa del 19 marzo 2009, IP/09/426, di avere ritenuto ingiustificato il rifiuto dello Stato Italiano di riconoscere le garanzie di origine dell'energia importata dalla Francia, Grecia e Slovenia nel 2005. Secondo la Commissione, lo Stato Italiano non può rifiutare il riconoscimento delle garanzie di origine sulla base del solo fatto del mancato o incompleto recepimento della direttiva 77/2001/CE, nella propria legislazione nazionale, da parte di Stati membri.
19. Con nota 6 ottobre 2010 (prot. 33554), il GSE S.p.A. ha comunicato all'Autorità il riconoscimento delle garanzie di origine dell'energia elettrica importata da Slovenia e Francia nel 2005 dalla società Energetic Source e, per l'effetto, ha rideterminato il numero dei certificati verdi inadempiti per l'obbligo dell'anno 2006 in 22.450, pari a 449 certificati verdi di taglia pari a 50 MWh, corrispondenti all'elettricità importata nell'anno 2005 da altri Paesi.
20. Con nota del 26 settembre 2011 (prot. 24406), il GSE S.p.A. ha comunicato all'Autorità che la società Energetic Source S.p.A. non ha presentato la documentazione richiesta per il riconoscimento delle garanzie di origine relative all'energia elettrica importata dalla Grecia nell'anno 2005, confermando l'inadempimento dell'obbligo dell'anno 2006 in 22.450 certificati verdi (pari a 449 certificati verdi di taglia pari a 50 MWh).

B. Le argomentazioni di Energetic Source S.p.A.

21. In via preliminare, la società Energetic Source eccepisce la decadenza del potere sanzionatorio dell'Autorità per decorrenza del termine di novanta giorni per la contestazione fissato dall'articolo 14, della legge 689/81. Secondo la società, l'atto di accertamento, di cui all'articolo 14, spetterebbe al GSE e non all'Autorità, per cui il *dies a quo* per la contestazione dell'illecito dovrebbe farsi decorrere a partire dalla nota del GSE 28 settembre 2007 (prot. 026074).
22. Nel merito, la società contesta il mancato riconoscimento, da parte del GSE, delle garanzie di origine relative all'elettricità importata dai Paesi comunitari, in quanto sarebbe in contrasto con l'articolo 5, della Direttiva 77/2001/CE, applicabile direttamente nell'ordinamento interno.
23. La società, inoltre, contesta la richiesta del GSE di presentare, insieme alla garanzia di origine, la dichiarazione dell'operatore estero del Paese di importazione (c.d. dichiarazione di transito), da cui risulta che l'elettricità è stata immessa effettivamente nella rete italiana, dal momento che una simile attestazione non troverebbe fondamento né nella normativa comunitaria né in quella italiana.
24. Per quanto concerne le importazioni dalla Svizzera, in assenza di accordo tra lo Stato Italiano e lo Stato extra-comunitario, l'articolo 20, comma 3, del d.lgs. 387/03 non imporrebbe al GSE il rigetto automatico delle certificazioni rilasciate dallo Stato estero, senza che prima sia verificata l'equipollenza tra le garanzie di origine della direttiva 2001/77/CE e le certificazioni di provenienza dei produttori svizzeri. Inoltre, il mancato riconoscimento delle garanzie di origine violerebbe l'Accordo di libero scambio tra la Comunità Europea e la Svizzera del 22 luglio 1972.
25. Da tutto ciò la società deduce la nullità/inefficacia degli atti del GSE per difetto assoluto di attribuzione, dal momento che il GSE non potrebbe esercitare un potere in contrasto con la normativa comunitaria. Inoltre, secondo la società, spetterebbe proprio all'Autorità accertare, sulla base dell'articolo 18, della legge 689/81, se gli atti del GSE siano fondati e corretti.
26. Dal punto di vista soggettivo, secondo la società, la propria colpa sarebbe da escludere in ragione del comportamento del Ministero dello Sviluppo Economico e del GSE che, per le importazioni dell'anno 2004, hanno accettato tutte le certificazioni di provenienza da fonte rinnovabile presentate dalla società.
27. Quanto ai criteri di quantificazione della sanzione, sotto il profilo della gravità dell'illecito, la società sostiene comunque di avere rispettato l'interesse pubblico protetto dalle norme violate, dal momento che l'elettricità importata dalla società sarebbe comunque energia da fonte rinnovabile.
28. Sotto il profilo dell'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione dell'illecito, infine, la società si è impegnata ad acquistare un numero limitato di certificati verdi e a rinunciare ai ricorsi pendenti, in cambio dell'archiviazione del presente procedimento sanzionatorio, sulla base di un accordo procedimentale da

concludersi ai sensi dell'articolo 11, della legge 241/90, proposto nella memoria del 18 giugno 2008 (prot. 17971).

C. *Valutazione delle argomentazioni di Energetic Source S.p.A.*

29. In via preliminare, deve essere respinta l'eccezione di decadenza del potere dell'Autorità per violazione dell'articolo 14, della legge 689/81.
30. In disparte la considerazione secondo cui, secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato, formatasi prima dell'entrata in vigore dell'art. 45, del d.lgs 93/11 e quindi applicabile ai procedimenti – come il presente - avviati prima di quella data, l'articolo 14 suddetto non disciplina i procedimenti dell'Autorità – si deve, comunque, osservare che, nel caso di specie, il termine per la contestazione non è stato violato.
31. Come noto, secondo una pacifica giurisprudenza, il *dies a quo* per la contestazione (cioè, l'atto di accertamento) non coincide con la notizia del fatto ipoteticamente sanzionabile nella sua materialità, ma con l'acquisizione della piena conoscenza della condotta illecita, implicante il riscontro, anche ai fini di una corretta formulazione della contestazione, dell'esistenza e della consistenza dell'infrazione e dei suoi effetti. Nel caso di specie, il *dies a quo* per la contestazione non può essere ravvisato semplicemente nella nota del GSE 28 settembre 2007 (prot. 026074), in quanto, con tale comunicazione, il Gestore ha segnalato numerosi profili di criticità emersi per le importazioni di energia elettrica dell'anno 2005, che sono stati specificati in tutta la loro complessità soltanto in seguito alle richieste di informazioni dell'Autorità al GSE e alla società Energetic Source (nota 31 ottobre 2007 prot. GB/M07/5171/ELT/FPA/ag e 18 dicembre 2007 prot. GB/M07/6033/ELT/fl), attraverso le note di risposta della stessa società del 3 gennaio 2008 (prot. 000101) e del GSE dell'8 gennaio 2008 (prot. 000253) e del 7 febbraio 2008 (prot. 3428). Pertanto, l'Autorità ha correttamente e tempestivamente avviato il procedimento sanzionatorio soltanto dopo avere acquisito tutti gli elementi necessari ad una compiuta e matura contestazione dell'illecito e dopo avere sollecitato il contraddittorio tra tutti i soggetti interessati sui punti controversi.
32. Peraltro, l'atto di accertamento dell'illecito non può essere correttamente attribuito al solo GSE, poiché spetta all'Autorità, titolare del potere sanzionatorio, accertare in diritto gli estremi e la consistenza della violazione ai fini della valutazione se avviare o meno un procedimento sanzionatorio. Più precisamente, al GSE spetta istituzionalmente accertare l'esistenza dei presupposti per l'esenzione dall'obbligo di cui all'articolo 11, del d.lgs. 79/99 e, quindi, verificare la validità della certificazione di provenienza dell'energia importata nel 2005, ai sensi dell'articolo 4, del d.lgs. 387/03. All'Autorità, per effetto della stessa disposizione, spetta accertare se l'inadempimento dell'obbligo dell'articolo 11 suddetto costituisca, dal punto di vista soggettivo e oggettivo, un illecito sanzionabile e, quindi, procedere a contestare agli inadempienti la violazione.
33. Nel merito, la censura riguardante l'illegittimità degli atti del GSE per violazione della Direttiva 2001/77/CE (per il mancato riconoscimento delle garanzie di origine relative all'elettricità importata dai Paesi comunitari) è da ritenersi in parte superata, dal momento che, come risulta dalla nota 6 ottobre 2010 (prot. 33554), il

GSE ha riconosciuto le garanzie di origine relative all'energia importata nel corso del 2005 dalla Francia e dalla Slovenia.

34. Per quanto riguarda il riconoscimento delle garanzie di origine per l'elettricità importata nel 2005 dalla Grecia, la società è stata negligente perché non ha fornito alcun riscontro al sollecito del GSE del 2 febbraio 2011 (prot. GSE/P20110003516) a presentare la necessaria documentazione, impedendo di fatto che le fosse riconosciuta l'esenzione dall'obbligo di acquisto dei certificati verdi per la relativa quota di elettricità importata.
35. Inoltre, pur se si volesse aderire alla tesi del contrasto con la direttiva comunitaria, gli atti del GSE non potrebbero essere ritenuti *sic et simpliciter* nulli o inefficaci. Come precisato dalla giurisprudenza amministrativa, l'atto amministrativo, che contrasta con direttiva comunitaria, è un atto affetto da vizio di illegittimità, non disapplicabile né dall'amministrazione che l'ha adottato né da altra amministrazione, ma che deve essere impugnato negli ordinari termini di decadenza.
36. Sempre con riguardo alle importazioni da Paesi comunitari, deve precisarsi che l'obbligo di presentare, unitamente alla garanzie di origine, la dichiarazione di transito che attesti l'effettiva immissione in Italia dell'energia da fonte rinnovabile importata, è una previsione del diritto nazionale. Ai sensi dell'art. 3, comma 2, del d. m. 24 ottobre 2005, poi sostituito dall'art. 8, comma 2, del d. m. 18 dicembre 2008, l'esenzione dall'obbligo di acquisto dei certificati verdi è riconosciuta ai soggetti importatori che presentino oltre alla garanzia di origine, ai sensi dell'art. 20, del d.lgs 387/03, anche la dichiarazione dell'operatore estero dalla quale risultino, per ciascun mese, la quantità di elettricità venduta e importata in Italia e i dati identificativi degli impianti di produzione. Con ciò, evidentemente, si intende assicurare un'effettiva tracciabilità dell'energia rinnovabile importata in Italia ai fini dell'esenzione dall'obbligo dell'art. 11, del d.lgs. 79/99.
37. Per quanto riguarda le importazioni dalla Svizzera, la società sostiene di avere comunque diritto all'esenzione dall'obbligo dell'articolo 11, del d.lgs. 79/99, dal momento che si è procurata le certificazioni, rilasciate dal proprio fornitore svizzero, relative alla provenienza da fonte rinnovabile dell'elettricità importata nell'anno 2005. Tale tesi, tuttavia, non trova riscontro nel quadro normativo vigente.
38. Per coloro che importano da Stati extracomunitari, l'articolo 20, comma 3, seconda parte, del d.lgs 387/03 chiaramente subordina l'esenzione dall'obbligo del suddetto articolo 11 alla previa stipula di un accordo tra lo Stato Italiano e lo Stato estero in materia di garanzie di origine. Tale norma, di diretta applicazione, preclude il riconoscimento dell'esenzione dall'obbligo di acquisto dei certificati verdi a chi importa elettricità da Stati extracomunitari con i quali lo Stato Italiano non abbia concluso il predetto accordo. Al tempo in cui Energetic Source S.p.A., nell'anno 2005, importava energia elettrica dalla Svizzera, tale norma era già in vigore e non si era ancora verificata – né la società poteva ignorarlo – la condizione a cui la legge unicamente subordina il riconoscimento della provenienza da fonte rinnovabile dell'elettricità importata da Stato extracomunitario, cioè la stipula di un accordo in materia con lo Stato estero stesso.
39. Non è rilevante, nella fattispecie, neppure il richiamo all'Accordo di libero scambio del 1972 tra Comunità Europea e Svizzera, dal momento che, come anche

affermato dalla giurisprudenza in materia, questo accordo riguarda la disciplina degli scambi commerciali tra Stati membri e Confederazione Elvetica (equiparando sotto il profilo fiscale e del regime circolatorio le merci provenienti da detto Paese a quelle di provenienza comunitaria) ma non riguarda affatto le garanzie di provenienza dell'energia prodotta da fonti rinnovabili. La materia delle garanzie di origine è invece oggetto di uno specifico accordo tra lo Stato Italiano e la Confederazione Elvetica, concluso in data 6 marzo 2007. Effettivamente, per volontà dei due Stati contraenti, il riconoscimento reciproco delle garanzie di origine non è stato esteso anche alle importazioni dell'anno 2005, in ragione del fatto che solo dall'anno 2006 la Svizzera si è dotata, con l'Ordinanza 24 novembre 2006, del Dipartimento Federale dell'Ambiente, dei Trasporti, dell'Energia e delle Comunicazioni, di disposizioni che garantissero l'origine da fonte rinnovabile dell'elettricità, compatibili con la direttiva 77/2001/CE.

40. Infine, contrariamente a quanto sostenuto dalla società, dal tenore letterale dell'articolo 20, comma 3, del d.lgs. 387/03 non si può desumere, neppure implicitamente, la volontà del Legislatore di surrogare l'ipotesi del mancato accordo tra i due Stati con un'attività istruttoria del solo GSE, volta ad accertare l'equipollenza, con le garanzie di origine comunitarie, dei certificati di provenienza rilasciati nel paese estero di importazione, dal momento che espressamente subordina l'esenzione dall'obbligo dei certificati verdi alla conclusione di un'intesa bilaterale internazionale. Più in generale, come stabilito anche dalla giurisprudenza in materia, il tenore letterale della norma non attribuisce alle competenti autorità italiane alcun potere di valutazione discrezionale in ordine al grado di affidabilità della certificazione rilasciata dallo Stato extracomunitario ed alla conseguente possibilità di dare rilevanza a detta certificazione in assenza di accordo internazionale.
41. Dal punto di vista soggettivo, la società non può invocare l'assenza di colpa per il mancato acquisto dei certificati verdi. Come ammesso nel corso dell'istruttoria, la società non ha volontariamente proceduto all'acquisto dei certificati verdi, sulla base della soggettiva convinzione della presunta illegittimità del comportamento tenuto dal GSE e dal Ministero dello Sviluppo Economico. Pertanto, l'inadempimento appare pienamente riconducibile ad una condotta consapevole e volontaria dell'operatore.
42. Inoltre, non vale ad escludere la colpa della società neppure il comportamento tenuto dal Ministero dello Sviluppo Economico e dal GSE, che hanno concesso l'esenzione dall'obbligo di acquisto dei certificati verdi per le importazioni di elettricità dell'anno 2004. Non può, infatti, ritenersi sufficiente a scusare la condotta della società, il comportamento tenuto dalle suddette autorità per il solo anno 2004, non costituendo neppure una prassi. Tanto più che, sin dalla nota del GSE del 28 novembre 2006 (prot. GSE/P2006014469), la società era a perfetta conoscenza del diverso orientamento sul punto delle autorità italiane.

QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

43. L'articolo 11, della legge 689/81 prevede che la quantificazione della sanzione sia compiuta in applicazione dei seguenti criteri:
 - gravità della violazione;

- opera svolta dall'agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione;
 - personalità dell'agente;
 - condizioni economiche dell'agente.
44. 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*”, pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana n. 246, in data 20 ottobre 2008 (Supplemento Ordinario n. 234).
45. Sotto il profilo della *gravità della violazione*, la società Energetic Source ha violato l'articolo 11, del d.lgs. 79/99, non avendo proceduto all'acquisto di 449 certificati verdi di taglia unitaria pari a 50 MWh relativi all'obbligo dell'anno 2006 per l'energia importata nell'anno 2005. La normativa violata è posta a tutela di un interesse pubblico rilevante come la protezione dell'ambiente e dello sviluppo sostenibile, attraverso la promozione dello sfruttamento dell'energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili. Non vale l'osservazione della società di avere comunque immesso in rete elettricità da fonte rinnovabile anche se non certificata da garanzie di origine, dal momento che il legislatore italiano, recependo la direttiva 2001/77/CE, attribuisce solo alla garanzia di origine la valenza certificativa della fonte rinnovabile dell'elettricità importata.
46. Un indice di riferimento della gravità della violazione è costituito dal valore di mercato dei certificati verdi – di taglia unitaria pari a 50 MWh – al tempo dell'insorgenza dell'obbligo inadempito, che per l'obbligo dell'anno 2006 è pari a 125,28 €/MWh. In base a tale quotazione, il valore complessivo dei 449 certificati verdi (di taglia unitaria pari a 50 MWh) non acquistati da Energetic Source è pari a 2.812.536 euro.
47. Tale base deve essere ulteriormente aumentata, per preservare l'efficacia deterrente della sanzione che altrimenti sarebbe vanificata ove si irrogasse una sanzione pari o più bassa del valore dei certificati verdi non acquistati.
48. Peraltro, il grado di colpevolezza dell'agente nel mancato acquisto dei certificati verdi risulta attenuato dal comportamento tenuto dalle autorità governative, che hanno riconosciuto le certificazioni di provenienza dell'energia elettrica importata ai medesimi Paesi per il solo anno 2004.
49. Sotto il profilo dell'opera svolta dall'agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione, non risultano elementi rilevanti.
50. Quanto alla proposta della società di concludere un accordo procedimentale, contenuta nella memoria del 18 giugno 2008 (prot. 17971), avente ad oggetto l'impegno di acquistare certificati verdi in numero limitato in cambio della chiusura del procedimento sanzionatorio, si deve escludere che tale iniziativa possa avere rilevanza ai fini dell'irrogazione o meno della sanzione. Infatti, come ha affermato la giurisprudenza in materia, i provvedimenti sanzionatori hanno carattere vincolato in ordine all'*an* (dovendosi solo riscontrare la conformità del comportamento tenuto dall'agente alla fattispecie di illecito configurata in astratto dalla legge) e in ordine al *quantum* (dovendosi definire nei limiti minimi e massimi stabiliti dalla legge l'importo della sanzione con un'attività assimilabile a quella del giudice penale e del tutto estranea alla discrezionalità amministrativa intesa quale comparazione degli interessi coinvolti nell'azione amministrativa), mentre gli accordi dell'art. 11 della legge 241/90 presuppongono la natura

discrezionale del potere. Peraltro, alla suddetta istanza della società non può applicarsi la disciplina transitoria per la valutazione degli impegni allegata alla deliberazione ARG/com 136/11, che produce effetti solo per i procedimenti sanzionatori avviati dopo l'entrata in vigore del d.lgs. 93/11.

51. Per quanto riguarda il criterio della personalità dell'agente, la società non si è resa responsabile di precedenti violazioni
52. In merito alle condizioni economiche dell'agente, la società ha un fatturato di euro 170.000.000

DELIBERA

1. si accerta la violazione, da parte della società Energetic Source S.p.A., dell'articolo 11, del d.lgs. 79/99, nei termini descritti in motivazione.
2. è irrogata, nei confronti di Energetic Source S.p.A., una sanzione amministrativa pecuniaria, ai sensi dell'articolo 2, comma 20, lettera c), della legge 481/95 e dell'articolo 4, comma 2, del d.lgs. 387/03, pari a € 2.929.725 (due milioni novecentoventinovemilasettecentoventicinque euro).
3. si ordina a Energetic Source 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") al presente provvedimento (*Allegato A*), come previsto dal decreto legislativo 9 luglio 1997, n. 237;
4. decorso il termine, di cui al precedente punto 3, 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 689/81 (codice tributo "789T");
5. si ordina a Energetic Source 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;
6. il presente provvedimento è notificato, mediante plico raccomandato con avviso di ricevimento, a Energetic Source S.p.A., via Donatori di Sangue, 6/D, 25050 Paderno Franciacorta (BS) e al GSE S.p.A., Viale Maresciallo Pilsudski, 92 00197 Roma pubblicato sul sito internet dell'Autorità www.autorita.energia.it.

5 aprile 2012

IL PRESIDENTE
Guido Bortoni