

Osservazioni al documento

Linee guida sulla quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall’Autorità di regolazione dei trasporti

(Delibera ART n. 134/2016)



Considerazioni preliminari

In relazione al documento posto in consultazione dall'Autorità di Regolazione dei Trasporti (di seguito "Autorità") con Delibera n. 134/2016, Trenitalia valuta favorevolmente l'iniziativa dell'Autorità, finalizzata all'adozione di Linee Guida per la quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie (di seguito "Linee Guida"), analogamente a quanto già previsto da altre autorità indipendenti, con l'obiettivo di rendere trasparente il percorso che conduce alla quantificazione dell'importo sanzionatorio.

In via preliminare, si segnala che l'ineludibile rispetto dei principi di proporzionalità ed equa determinazione della sanzione comporta la necessità che, ai fini della quantificazione delle sanzioni applicate ai sensi del D. Lgs. n. 70/2014, in materia di diritti ed obblighi dei passeggeri nel trasporto ferroviario, vengano tenute nella doverosa considerazione le peculiarità del settore dei servizi di trasporto ferroviario, per loro natura volti a soddisfare le esigenze di mobilità di un elevatissimo numero di clienti e delle conseguenti problematiche gestionali per quanto attiene, in particolare, al trattamento dei reclami.

Inoltre, il rispetto del principio di proporzionalità della sanzione impone che i criteri che verranno adottati non presentino sovrapposizioni e che il medesimo elemento non assuma rilievo in più momenti dell'*iter* di quantificazione della sanzione. Per rispettare il principio del *ne bis in idem*, occorre quindi assicurare che il soggetto non subisca più volte le conseguenze pregiudizievoli della propria condotta.

Quanto sopra premesso, si ritiene opportuno formulare alcune considerazioni in ordine al documento posto in consultazione, nel rispetto dell'ordine espositivo, auspicando che le osservazioni e le proposte di seguito riportate costituiscano lo spunto per chiarire ulteriormente alcuni profili relativi alla metodologia suggerita.

* * *

3. Il procedimento sanzionatorio di carattere generale: l'importo base

In sede di valutazione della gravità della violazione ai fini della determinazione dell'importo base della sanzione, sarebbe auspicabile che la durata della violazione venisse definita in modo puntuale e misurabile, fornendo un'indicazione chiara in merito ai criteri con cui, ad avviso dell'Autorità, la violazione deve essere intesa come di "breve", "media" ovvero "lunga" durata. In assenza di ulteriori precisazioni, i parametri indicati al punto 3 delle Linee Guida si prestano a determinazioni di carattere discrezionale, non valutabili oggettivamente.

Quanto alle "*altre modalità con cui si possa realizzare la lesione degli interessi tutelati*" quale parametro per valutare la gravità della violazione, si ritiene del tutto inconferente "ancorare" il procedimento di quantificazione di una sanzione amministrativa pecuniaria alla struttura societaria del soggetto che ha posto in essere la condotta ritenuta illecita. Tale parametro, peraltro, appare incoerente rispetto agli altri criteri indicati nel testo in consultazione e più propriamente riferiti alla natura e agli effetti della specifica violazione (quali, ad esempio, gli indebiti vantaggi conseguiti dall'agente in conseguenza della



violazione; gli eventuali effetti pregiudizievoli sul mercato; la durata e l'estensione territoriale della violazione; etc.).

La circostanza che il soggetto faccia parte di un gruppo societario o sia sottoposto alla direzione e coordinamento di una *holding* – assetto societario la cui legittimità, nel settore del trasporto ferroviario, è peraltro sancita dalla normativa comunitaria e nazionale di riferimento – non ha, infatti, alcun impatto sulla “gravità” della violazione. Tale parametro fa riferimento alla cornice/struttura societaria del soggetto “agente” e prescinde dalla natura e dagli effetti della singola fattispecie lesiva, oggetto di accertamento.

La gravità della violazione dovrebbe essere più propriamente valutata, in concreto, sulla base dei soli parametri tesi a considerare la natura e gli effetti della specifica condotta illecita. L'attribuzione di una particolare rilevanza alla cornice societaria del soggetto agente condurrebbe, invece, ad attribuire un diverso grado di gravità ad una stessa condotta, a seconda dell'appartenenza o meno dell'impresa ad un gruppo, senza che sia dimostrata - in concreto - l'iniziativa autonoma della società madre nella realizzazione dell'infrazione (assai improbabile in ragione del ruolo non operativo spettante ad una *holding*).

La sussistenza di politiche di gruppo o di un'attività di direzione e coordinamento esercitata da una *holding* non deve, pertanto, rilevare ai fini della valutazione della gravità della violazione, pena l'utilizzo di un parametro evidentemente discriminatorio; tanto più che detta attività di direzione e coordinamento all'interno di un gruppo appare, di per sé, pienamente legittima.

Dal documento di consultazione emerge che l'Autorità ritiene utile tenere in considerazione la circostanza che l'agente si sia dotato di modelli organizzativi e gestionali idonei a prevenire le violazioni oggetto di accertamento, desumendo (anche) dalla loro assenza la colpevolezza dell'agente.

Nel rilevare l'importanza fondamentale della colpevolezza quale elemento portante della condotta illecita dell'agente, non appare chiaro, da un lato, attraverso quali parametri l'Autorità valuti tale profilo, e dall'altro quale rilievo intenda assegnare alla condotta diligente dell'impresa che dimostri l'adozione di un modello di organizzazione e di gestione in linea con l'ordinamento e con le *best practice* del settore.

4. Adeguamenti dell'importo base: circostanze aggravanti e attenuanti

L'attuale formulazione del paragrafo 4 delle Linee Guida sembrerebbe disporre che il minimo edittale, ove previsto, possa essere irrogato in presenza di tutte le circostanze di seguito previste:

- violazione di scarsa rilevanza sotto il profilo della gravità;
- sollecita e diligente attivazione dell'autore della violazione per rimuovere le conseguenze della stessa;
- assenza di precedenti;
- piena collaborazione nella fase istruttoria.



Ciò fatto salvo il caso in cui le condizioni economiche dell'agente non consentano l'irrogazione di una somma superiore al minimo.

In via preliminare, si segnala che la doppia "veste" del profilo della gravità della violazione - considerato sia ai fini della determinazione dell'importo base, in funzione dei parametri indicati al precedente punto 3, sia ai fini del suo adeguamento quale circostanza aggravante/attenuante - sembra condurre ad un'irragionevole duplicazione dei relativi effetti.

Inoltre, particolarmente severa appare la scelta di subordinare l'applicabilità del minimo edittale alla concomitante presenza delle suddette circostanze. Si suggerisce una modifica nel senso di prevedere che il minimo edittale possa essere applicato anche in assenza di una delle circostanze indicate.

Si rileva, peraltro, che l'applicabilità del minimo edittale o di un importo comunque ridotto dovrebbe avere luogo in tutti i casi in cui ricorrano specifiche circostanze che attenuino i profili di responsabilità, quali, ad esempio, il carattere di novità della condotta e l'assenza di precedenti che non consentano al soggetto agente di essere pienamente consapevole della sanzionabilità di uno specifico comportamento.

Particolare considerazione, inoltre, dovrebbe essere riservata alle violazioni derivanti da condotte poste in essere in ottemperanza di disposizioni normative e ordini ed indicazioni di altre autorità pubbliche, ovvero in qualche modo dalle stesse favorite o facilitate. In questi casi, tenuto conto delle concrete circostanze in cui è stata posta in essere la condotta, si ritiene che non sussistano le condizioni per l'applicazione di una sanzione, se non di importo meramente simbolico.

4.1. L'opera svolta dall'agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione

Con riferimento alle ipotesi di riduzione dell'importo base della sanzione, si ritiene che il secondo punto del paragrafo in esame debba essere riformulato eliminando l'inciso "*o dal mero esercizio di prerogative difensive*", in quanto si tratta di un elemento che presenta margini di eccessiva discrezionalità, che potrebbe portare a considerare qualsiasi forma di collaborazione come mero esercizio di una strategia difensiva del soggetto agente.

Quanto alla terza ipotesi di riduzione dell'importo base della sanzione, si ritiene utile precisare ulteriormente nelle Linee Guida che tale riduzione possa intervenire anche quando l'iniziativa del soggetto agente, volta ad attenuare o eliminare le conseguenze dell'illecito, sia stata posta in essere dopo l'avvio del procedimento sanzionatorio.

Si propone, infine, di eliminare il punto in cui l'importo base della sanzione può essere aumentato nel caso in cui "*l'agente non abbia collaborato all'attività istruttoria dell'Autorità, non avendo fornito le informazioni richieste o avendo fornito informazioni inutili, fuorvianti o errate*" trattandosi di un'autonoma fattispecie sanzionabile secondo la normativa vigente.



4.2. La personalità dell'agente

In merito alla reiterazione delle violazioni, sarebbe opportuno far riferimento nelle Linee Guida al criterio espressamente stabilito dall'art. 8-bis della legge n. 689/1981, in base al quale *“si ha reiterazione quando, nei cinque anni successivi alla commissione di una violazione amministrativa, accertata con provvedimento esecutivo, lo stesso soggetto commette un'altra violazione della stessa indole”*. Secondo tale norma si ha reiterazione *“anche quando più violazioni della stessa indole, commesse nel quinquennio, sono accertate con unico provvedimento esecutivo.”* Inoltre, *“si considerano della stessa indole le violazioni della medesima disposizione e quelle di disposizioni diverse che, per natura dei fatti che le costituiscono o per le modalità della condotta, presentano una sostanziale omogeneità o caratteri fondamentali comuni”*. La necessità di circoscrivere la valutazione dei precedenti alle violazioni (accertate) aventi la stessa indole emerge, peraltro, in considerazione dell'eterogeneità delle materie regolate dall'Autorità.

Per quanto attiene, invece, al rilievo dato all'esperienza maturata nel settore dal soggetto agente, non si ritiene che tale elemento possa essere indicativo di un diverso grado di inclinazione alla commissione di illeciti amministrativi. Infatti, dal momento che un operatore è attivo su un determinato mercato, ancor più se caratterizzato da un elevato tecnicismo, da rapide evoluzioni tecnologiche e da notevole complessità, come il settore ferroviario, il grado di professionalità e diligenza che è ragionevole attendersi prescinde dal numero di anni in cui tale attività è stata espletata.

4.3. Le condizioni economiche dell'agente

Al fine di adeguare l'importo della sanzione alle condizioni economiche del soggetto agente, si ritiene maggiormente in linea con il principio di proporzionalità della sanzione amministrativa fare riferimento ai ricavi conseguiti dall'impresa derivanti dalla vendita del servizio cui si riferisce la violazione.

Si osserva, peraltro, che, nei casi in cui la normativa preveda che determinate condotte illecite siano sanzionate in funzione del fatturato dell'impresa, la dimensione economica del soggetto agente è già considerata dal legislatore per la definizione del tetto massimo applicabile.

4.4. Concorso di circostanze

In analogia a quanto previsto da altre autorità, è auspicabile prevedere una quota massima di incidenza complessiva delle circostanze pari al 50% dell'importo base. Ciò consentirebbe, infatti, di definire entro quali margini la sanzione erogata possa oscillare rispetto all'importo base, in tal modo riequilibrando lo stesso al peso attribuito alle circostanze attenuanti/aggravanti.

Inoltre, nei casi di novità della condotta e di assenza di precedenti, previsti al paragrafo 4, l'importo base potrà essere ridotto anche oltre il limite del 50%:



5. Cumulo delle sanzioni amministrative

Con specifico riferimento a quanto previsto in relazione alla pluralità di condotte illecite, si ritiene necessario venga svolta un'accurata indagine finalizzata a valutare, di volta in volta, la sussistenza, oltre alla contestualità dell'atto, di un eventuale nesso funzionale tra le singole condotte. Al tale proposito si propone di riformulare il testo del sesto capoverso come di seguito riportato:

[...] *“Si avrà, viceversa, una pluralità di condotte illecite quando dall'esame del caso concreto risulti che le stesse non siano unificabili nel senso sopra indicato ed emerga, pertanto, l'autonomia strutturale e l'autonoma capacità offensiva di ciascuna delle suddette condotte, salvo il caso in cui sia dimostrata l'esistenza di un nesso funzionale tra le stesse”.*

6. Le sanzioni amministrative pecuniarie concernenti le violazioni dei diritti dei passeggeri

Nell'attuale formulazione delle Linee Guida non appare chiaro se le previsioni relative al cumulo delle sanzioni possano essere applicate anche con riferimento alle violazioni dei diritti dei passeggeri.

6.1. Determinazione dell'importo base

Ai fini della determinazione dell'importo base della sanzione applicata in caso di violazione dei diritti degli utenti, si tiene in considerazione, oltre alla gravità della violazione, anche il rapporto percentuale dei passeggeri coinvolti dalla violazione rispetto a quelli trasportati.

Nel rispetto dei principi che informano l'applicazione delle sanzioni amministrative pecuniarie, si evidenzia la necessità che il numero dei “passeggeri coinvolti dalla violazione” sia oggetto di un puntuale accertamento da parte dell'Autorità, al fine di scongiurare l'applicazione di sanzioni non commisurate all'effettiva lesività della condotta.

A tale proposito, si ritiene, che l'identificazione dei passeggeri interessati dalla violazione debba essere limitata ai soli clienti che abbiano presentato un reclamo od una segnalazione. Qualora l'Autorità accerti che la specifica violazione abbia avuto una portata più ampia, l'individuazione del numero dei passeggeri che abbiano subito un disagio e/o un concreto pregiudizio dovrebbe essere oggetto, in ogni caso, di uno specifico e puntuale accertamento.

L'applicazione del criterio del rapporto percentuale dei passeggeri coinvolti dalla violazione rispetto a quelli trasportati, di cui alla lettera d) indicato al paragrafo 6 delle Linee Guida, non può ritenersi ammissibile qualora non risultino disponibili dati certi, o, quantomeno,



deve essere “adattata” al tipo di violazione. Ne deriverebbe altrimenti l’adozione di una sanzione con un importo non commisurato alla reale portata lesiva della condotta.

Si osserva, inoltre, che, in ragione delle modalità di accesso a determinati servizi di trasporto, possono non essere nella disponibilità dell’impresa i dati sul numero effettivo di passeggeri trasportati su un determinato treno (ad esempio, si può accedere ai servizi di trasporto ferroviario regionale prestati su una determinata tratta con biglietti e abbonamenti di diversa durata che non individuano puntualmente il servizio utilizzato dal cliente).

In tal caso, non essendo disponibile un dato certo, criteri presuntivi, quali l’impiego di dati statistici e/o comparativi, cui fa riferimento l’Autorità, potrebbero essere utilizzati per determinare il numero di passeggeri trasportati.

Si ritiene, in ogni caso, che l’applicazione di tali criteri presuntivi per l’individuazione del numero dei passeggeri trasportati debba essere limitata e circoscritta ai soli casi in cui non siano disponibili dati puntuali, purché venga adeguatamente motivata.

6.2. Circostanze aggravanti ed attenuanti

Quanto alla rilevanza delle pregresse violazioni, si ritiene che dovrebbe applicarsi il principio previsto dal comma 5, dell’art. 8-bis della legge n. 689/1981, secondo il quale “*La reiterazione determina gli effetti che la legge espressamente stabilisce. Essa non opera nel caso di pagamento in misura ridotta*”. E’, infatti, lo stesso art. 5, comma 1 del D.Lgs. n. 70/2014 a richiamare espressamente le disposizioni del capo I, sezioni I e II di tale legge.

Infine, è auspicabile, richiamando quanto osservato in relazione al paragrafo 4 delle Linee Guida, che sia definita una soglia di incidenza complessiva delle circostanze attenuanti/aggravanti nella misura del 50% dell’importo base.