

## AS821 - MERCATO INTERNO DELL'ENERGIA ELETTRICA - DECRETO LEGISLATIVO DI RECEPIMENTO DEL TERZO PACCHETTO DIRETTIVE EUROPEE

Roma, 5 aprile 2011

Presidente del Senato della Repubblica  
Presidente della Camera dei Deputati  
Presidente del Consiglio dei Ministri,  
Ministro dello Sviluppo Economico  
Ministro per i Rapporti con le Regioni e per la Coesione Territoriale  
Ministro per l'Attuazione del Programma di Governo  
Presidente della X Commissione Parlamentare (Attività Produttive, Commercio e Turismo) della Camera dei Deputati  
Presidente della X Commissione Parlamentare (Industria, Commercio e Turismo) del Senato della Repubblica

Nell'esercizio dei poteri di cui all'articolo 22 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato intende formulare alcune osservazioni in merito allo schema di decreto legislativo recante attuazione della direttiva 2009/72/CE - relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica - che abroga la direttiva 2003/54/CE, della direttiva 2009/73/CE - relativa a norme comuni per il mercato interno del gas naturale - che abroga la direttiva 2003/55/CE, e della direttiva 2008/92/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 22 ottobre 2008 concernente una procedura comunitaria sulla trasparenza dei prezzi al consumatore finale industriale di gas ed energia elettrica.

Si illustreranno, in particolare, alcune specifiche previsioni che l'Autorità ritiene presentino delle criticità di natura concorrenziale, e che potrebbero non consentire il pieno esplicarsi degli effetti di aumento della competitività dei sistemi nazionali del gas e dell'energia elettrica che il decreto stesso persegue. Si tratta, in particolare, di questioni afferenti: (i) alle modalità di individuazione da parte del Governo delle infrastrutture coerenti con la strategia energetica nazionale; (ii) alla disciplina inerente i membri dell'Organo di Sorveglianza del Gestore di trasporto indipendente della rete di gas naturale; (iii) al mantenimento delle attività regolate dell'impresa verticalmente integrata sotto il controllo diretto e nella proprietà del Gestore di trasporto indipendente; (iv) alle competenze attribuite all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato con riguardo alla verifica della modalità prescelta di separazione dei proprietari dei sistemi di trasporto e dei gestori dei sistemi di trasporto; (v) all'applicazione di condizioni negoziate per l'accesso allo stoccaggio di modulazione di gas naturale da destinarsi al soddisfacimento delle esigenze dei clienti non domestici; (vi) ad alcune misure che riguardano il settore della vendita al dettaglio dell'energia elettrica. In via puramente incidentale, si rileva inoltre come il recepimento del c.d. "terzo pacchetto" di direttive nell'ordinamento nazionale potrebbe rappresentare l'occasione per la predisposizione di un Testo Unico in materia di energia elettrica e gas naturale (come avvenuto per altri settori di attività economica) che, oltre che rispondere ad una esigenza di buona pratica legislativa, opererebbe nella direzione di ridurre il costo di ingresso e di permanenza di nuovi operatori nei settori dell'elettricità e del gas naturale.

### **Le modalità di individuazione delle "infrastrutture coerenti con la strategia energetica nazionale"**

All'articolo 3 dello schema di decreto (riguardante le *"Infrastrutture coerenti con la strategia energetica nazionale"*) è previsto che un decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri – su proposta del Ministero dello Sviluppo Economico (MSE), sentita la Conferenza Unificata – individui le necessità minime di realizzazione ed ampliamento di impianti di produzione di energia elettrica, di rigassificazione di gas naturale liquefatto (di seguito gnl), di stoccaggio di gas naturale e di stoccaggio di prodotti petroliferi e delle relative infrastrutture di trasmissione e di trasporto di energia e di interconnessione con l'estero. Gli impianti e le infrastrutture minime necessari sono individuati con riferimento a *"grandi aree territoriali"* e ad un *"adeguato periodo temporale"*, tenendo conto della loro effettiva *"realizzabilità nei tempi previsti"*, al fine di conseguire gli *"obiettivi di politica energetica nazionale"* e di assicurare *"sicurezza, economicità e concorrenza nelle forniture di energia"*.

In favore dei soli impianti ed infrastrutture così individuati, per via amministrata e con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, sono poi introdotte delle specifiche misure asimmetriche, di maggior favore: le amministrazioni interessate a qualunque titolo nelle procedure amministrative di autorizzazione devono attribuire a tali impianti e infrastrutture priorità e urgenza; i medesimi impianti ed infrastrutture sono dichiarati di pubblica utilità, nonché urgenti e indifferibili; della inclusione di tali impianti e infrastrutture tra quelli necessari si deve tenere conto anche in sede di concessione di una eventuale esenzione dal diritto di accesso dei terzi; infine, è previsto il mantenimento in via

prioritaria per tali impianti e infrastrutture delle misure di agevolazione esistenti. La norma prevede anche che nel caso in cui le amministrazioni regionali lascino decorrere il termine di legge previsto per l'emanazione degli atti di propria competenza nei procedimenti autorizzativi, il Presidente del Consiglio dei Ministri assegni un termine (non inferiore a due mesi) per provvedere e che, decorso inutilmente tale termine, possa nominare un Commissario per l'emanazione degli atti in luogo dell'amministrazione regionale.

Al riguardo si osserva che il Regolamento CE n. 994/2010 in materia di sicurezza dell'approvvigionamento di gas, pur richiedendo all'articolo 6 (Norme in materia di infrastrutture) agli Stati membri l'adozione di misure – anche preventive – per far fronte a eventuali situazioni di emergenza, richiede espressamente che *"il mercato sia sempre testato in maniera trasparente, dettagliata e non discriminatoria per valutare se l'investimento nelle infrastrutture necessario per soddisfare gli obblighi di cui ai paragrafi da 1 a 5 [garanzia di rispondenza del sistema di infrastrutture agli obiettivi di sicurezza] risponda ad esigenze di mercato"*. Ancora, all'articolo 5, par. 2 è previsto che i piani d'azione preventivi nazionali – i quali includono anche le norme in materia di infrastrutture di cui all'articolo 6 – *"si basano principalmente su misure di mercato"*. Si ritiene quindi che interventi che non tengano in adeguato conto delle regole della concorrenza e del mercato siano in contrasto non solo col raggiungimento degli obiettivi di economicità e concorrenza del sistema, ma anche col rispetto delle misure comunitarie in ordine alla sicurezza del sistema.

L'Autorità è consapevole che la norma in questione si inquadra all'interno del legittimo potere dell'Esecutivo di delineare la politica energetica del paese. Tuttavia, al fine di apprezzarne i possibili effetti discriminatori, si consideri, in particolare con riferimento al settore del gas, come negli ultimi anni siano già stati resi pubblici numerosi progetti di nuove infrastrutture (gasdotti di importazione, terminali di gnl, sviluppo di nuovi stoccaggi) in concorrenza tra loro – sia da parte dell'incumbent Eni che dei nuovi entranti. È ragionevole ritenere che qualora tali progetti dovessero essere tutti realizzati nei prossimi anni andrebbero ad incrementare l'infrastrutturazione del sistema gas italiano in misura maggiore di quanto qualsiasi pianificazione centrale possa legittimamente auspicare. Si tratta dunque di iniziative che piuttosto che complementari presentano spiccate caratteristiche di sostituibilità reciproca. Alcuni di questi progetti inoltre sono nella fase di pianificazione, mentre altri hanno anche già presentato le prime domande e superato alcuni *step* dell'iter autorizzativo. In tale contesto qualsiasi scelta di tipo amministrativo finalizzata ad individuare esogenamente un sottogruppo di progetti destinato ad avere una sorta di "corsia preferenziale" rispetto agli altri sia con riferimento all'iter autorizzativo sia alla incentivazione tariffaria appare critica sotto il profilo concorrenziale. Ciò tanto più ove si consideri che l'organo cui lo schema di decreto affida il compito di individuare i progetti prioritari (il Governo) è attualmente l'azionista di controllo dei due incumbent Eni ed Enel.

Pertanto, la previsione di cui all'articolo 3 dello schema di decreto – se non opportunamente mediata dal rispetto di principi di concorrenza e non discriminazione nella definizione degli obiettivi rilevanti – potrebbe portare ad assetti del settore del gas naturale e dell'energia elettrica non efficienti dal punto di vista della selezione dei progetti industrialmente e concorrenzialmente migliori (magari privilegiando obiettivi di ritorno finanziario degli stessi). Sotto questo profilo, si ritiene che lo schema di decreto debba essere modificato in questa parte prevedendo che il Governo, in sede di prima applicazione della norma, proceda non tanto ad individuare singoli impianti e infrastrutture minime necessarie a raggiungere i propri obiettivi quanto a rendere noto al mercato le esigenze minime per singola tipologia di impianto ed infrastruttura, suddivise per grandi aree territoriali e specificando anche la tempistica desiderata per l'ottenimento dell'obiettivo. Si potrebbe anche prevedere che i primi progetti a terminare gli iter autorizzativi nella tempistica prevista dalla pianificazione governativa potrebbero godere delle agevolazioni tariffarie prefigurate nella bozza di decreto (verrebbero così premiate la velocità e l'intensità con cui l'impresa proponente il progetto ha seguito l'iter di approvazione dello stesso).

Si rileva infine che – anche ove considerati coerenti con la strategia energetica nazionale – dovrebbe essere in ogni caso esclusa la possibilità di applicare condizioni economiche di maggior favore (anche tariffaria) ai progetti di sviluppo di nuova capacità di stoccaggio presentati da Eni ai sensi del Decreto Legislativo n. 130/10, al fine di poter ottenere l'innalzamento dal 40% al 55% della soglia in termini di quota di mercato all'ingrosso oltre la quale scatta l'obbligo di *gas release*.

### **La disciplina inerente i membri dell'Organo di sorveglianza nel modello del "Gestore di trasporto indipendente"**

Il modello del Gestore di trasporto indipendente (o GTI), scelto dal Governo italiano per realizzare la separazione tra Eni e Snam Rete Gas, è una delle tre modalità, insieme alla separazione proprietaria e al Gestore di sistema indipendente (GSI), previsti dalla direttiva "gas" al fine di garantire una separazione effettiva della rete di trasporto dall'impresa verticalmente integrata. Infatti, sebbene la separazione proprietaria possa essere definita "[...] *come il mezzo più efficace per promuovere in modo non discriminatorio gli investimenti nell'infrastruttura, per garantire un accesso equo alla rete per i nuovi entranti e creare trasparenza nel mercato*" (cfr. considerando 8 della direttiva 2009/73/CEE), anche i due modelli alternativi del GTI e del GSI possono efficacemente raggiungere tali obiettivi purché coadiuvati "[...] *da specifiche disposizioni supplementari*" (cfr. considerando 16 della direttiva 2009/73/CEE).

Tra le "specifiche disposizioni supplementari" finalizzate a rafforzare l'indipendenza dell'amministrazione e del personale del GTI dall'impresa verticalmente integrata, lo schema di decreto, in ciò riprendendo quanto contenuto

nella direttiva 2009/73/CEE, introduce un nuovo organo societario, il c.d. Organo di Sorveglianza, composto da membri in rappresentanza dell'impresa verticalmente integrata e degli azionisti terzi rispetto a quest'ultima.

La nomina di "almeno la metà meno uno" dei membri dell'Organo di Sorveglianza è soggetta al vaglio dell'Autorità per l'Energia Elettrica e il Gas (di seguito AEEG): identità, termini, durata e scadenza del mandato di tali membri dell'Organo di Sorveglianza devono essere notificate all'AEEG e diventano vincolanti solo se il regolatore non formula obiezioni entro tre settimane dalla notifica (articolo 13, commi 1 e 2). L'AEEG può formulare obiezioni se sorgono dubbi circa l'indipendenza professionale della persona/membro nominato. I medesimi membri dell'Organo di Sorveglianza soggetti al vaglio dell'AEEG devono inoltre rispettare, come prevede l'articolo 14, comma 3, dello schema di decreto, una serie di ulteriori requisiti di indipendenza rispetto all'impresa verticalmente integrata che sono previsti in generale per le persone responsabili della gestione o per i membri degli organi amministrativi del GTI (articolo 13, commi da 3 a 7). Alla restante metà più uno dei membri dell'Organo di Sorveglianza si applica, invece, esclusivamente la previsione relativa alla necessità di notifica all'AEEG delle decisioni di cessazione anticipata (anche in tale caso vincolanti solo in assenza di obiezioni dell'AEEG). Nella relazione di accompagnamento allo schema di decreto è indicato che l'Organo di Sorveglianza è incaricato di assumere "tutte le decisioni più significative nella vita societaria del GTI"<sup>1</sup>. L'Organo di Sorveglianza ha quindi la competenza di deliberare su decisioni strategiche della gestione ordinaria della società.

Quanto alla *governance* dell'Organo di Sorveglianza, nel caso di specie, in cui il capitale sociale di Snam Rete Gas è detenuto per il 52,54% da Eni; per il 5,4% circa dalla stessa Snam Rete Gas e per il restante 42% circa da azionariato diffuso, Eni continuerà a nominare almeno la metà più uno dei membri. Assumendo che l'Organo di Sorveglianza deliberi a maggioranza semplice Eni avrà, in ogni caso, il controllo dello stesso e potrà determinarne le decisioni. Vale a dire che le decisioni dell'Organo di Sorveglianza non saranno "indipendenti" dall'impresa verticalmente integrata Eni, ma anzi soggette alla disponibilità della stessa proprio perché, come rilevato nel decreto "possono avere un impatto significativo sul valore delle attività degli azionisti" (articolo 14, comma 1). In tale contesto l'effettiva aderenza dei comportamenti del GTI agli adempimenti finalizzati ad evitare comportamenti discriminatori sembrerebbe prevalentemente garantita dal Responsabile di Conformità di cui all'articolo 15 dello schema di decreto.

Ciò posto, e fatto salvo il mantenimento del controllo di Eni sul GTI, si propone, nel rispetto del principio di sussidiarietà, di rafforzare, rispetto a quanto attualmente previsto dallo schema di decreto, l'indipendenza dell'Organo di Sorveglianza nella direzione di un maggior equilibrio nella *governance* di quest'organo a favore di soggetti il più possibile indipendenti dall'impresa verticalmente integrata. A tal fine si suggerisce, come intervento minimo, di prevedere per almeno due membri della "metà più uno" dei componenti dell'Organo di Sorveglianza non sottoposti al vaglio dell'AEEG, l'obbligo del rispetto degli ulteriori requisiti di imparzialità di cui dall'articolo 13, commi da 3 a 7, dello schema di decreto ed attualmente applicabili solo alla "meta meno uno" dei membri sottoposti al vaglio dell'AEEG. In particolare, secondo quanto proposto da questa Autorità, la maggioranza (metà più uno) dei componenti dell'Organo di Sorveglianza del GTI dovrebbe: (i) non aver esercitato alcuna posizione o responsabilità professionale, né interessi o relazioni commerciali nell'impresa verticalmente integrata per un periodo di tre anni prima della nomina; (ii) non avere nessun'altra posizione o responsabilità professionale, né interessi o relazioni commerciali, in relazione all'impresa verticalmente integrata; (iii) non detenere interessi né ricevere vantaggi finanziari con riguardo all'impresa verticalmente integrata; (iv) avere una retribuzione che non può dipendere da attività o risultati dell'impresa verticalmente integrata; (v) avere la garanzia di diritti effettivi di impugnazione dinnanzi all'AEEG in caso di cessazione anticipata del mandato; (vi) dopo la cessazione del mandato presso il GTI, non avere alcuna posizione o responsabilità professionale, né interessi o relazioni commerciali con l'impresa verticalmente integrata per un periodo non superiore a quattro anni.

### **Mantenimento delle attività regolate dell'impresa verticalmente integrata sotto il controllo diretto e nella proprietà del Gestore di trasporto indipendente**

Si ritiene opportuno ricordare che a seguito di una recente ristrutturazione del gruppo Eni, sono state spostate sotto il controllo di Snam Rete Gas tutte le attività regolate nel gruppo Eni nel settore del gas. Snam Rete Gas detiene, in particolare, il controllo del 100% del capitale sociale di Italgas S.p.A. (attiva nella distribuzione di gas), di Stogit S.p.A. (attiva nello stoccaggio di gas); e di GNL Italia S.p.A. (attiva nella rigassificazione di gnl). Al riguardo, poiché nel passato l'Autorità ha riscontrato i maggiori problemi sotto il profilo concorrenziale nel settore del gas per mancato investimento nelle infrastrutture o discriminazione nell'accesso con riguardo proprio alle attività di stoccaggio<sup>2</sup>, di rigassificazione<sup>3</sup> e distribuzione del gas<sup>4</sup>, potrebbe essere appropriato introdurre una misura specifica nello schema di

<sup>1</sup> [All'Organo di sorveglianza sono attribuite importanti competenze in materia di: (i) nomina, definizione delle condizioni di lavoro e della retribuzione e cessazione delle "persone responsabili della gestione" o dei membri degli "organi amministrativi" del GTI; le relative decisioni devono essere notificate all'AEEG e diventano vincolanti solo se l'AEEG non formula obiezioni entro tre settimane dalla notifica (art. 13, commi 1 e 2); (ii) approvazione dei piani finanziari (budget) annuali e a più lungo termine; la definizione del livello di indebitamento del GTI e dell'ammontare dei dividendi distribuiti agli azionisti (art. 14, comma 1 dello schema di decreto); (iii) nomina del "Responsabile di conformità", fatta salva l'approvazione dello stesso dall'AEEG.]

<sup>2</sup> [Cfr. il provv. n. 19925 del 28 maggio 2009, indagine conoscitiva IC38 – Mercato dello stoccaggio del gas naturale.]

<sup>3</sup> [Cfr. il provv. n. 16530 del 6 marzo 2007, caso A371 – Gestione ed utilizzo della capacità di rigassificazione.]

<sup>4</sup> [Cfr. il provv. n. 21530 dell'8 settembre 2010, caso A411B – Sorgania/Italgas.]

decreto volta ad evitare che le attività di stoccaggio, rigassificazione e distribuzione, attualmente sotto il controllo diretto e nella proprietà del gestore maggiore di trasporto (Snam Rete Gas), possano essere nuovamente trasferite sotto il diretto controllo e nella proprietà dell'impresa verticalmente integrata Eni. Infatti, l'attuale struttura del gruppo Eni, in esito all'adozione del modello del GTI per il gestore del sistema di trasporto Snam Rete Gas, potrebbe assicurare una maggiore indipendenza dall'impresa verticalmente integrata Eni anche dei gestori dei sistemi di distribuzione, stoccaggio e rigassificazione del gruppo Eni, individuati dalle società Italgas, Stogit S.p.A. e GNI Italia.

#### **Le competenze attribuite all'Autorità con riguardo alla separazione dei proprietari dei sistemi di trasporto e dei gestori dei sistemi di trasporto;**

Lo schema di decreto legislativo introduce all'articolo 10, comma 5, una nuova competenza dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato in base alla quale, l'Autorità, decorsi cinque anni dall'entrata in vigore del decreto, è chiamata ad avviare una indagine conoscitiva sul modello di separazione adottato per poi comunicarne i risultati al Parlamento, all'AEEG ed al MSE. L'articolo prevede espressamente che l'indagine dell'Autorità sia volta a verificare l'esistenza nel quinquennio di eventuali comportamenti discriminatori con particolare riferimento all'accesso di terzi alla rete e alle decisioni relative agli investimenti.

La disciplina di cui sopra sembrerebbe in qualche misura mutuata dalle norme di cui all'articolo 52 § 3, 4 e 5 della direttiva "gas", in base alle quali la Commissione Europea è tenuta a trasmettere al Parlamento Europeo ed al Consiglio una relazione che permette di valutare in che misura i GTI, nei paesi membri ove sono stati istituiti, sono riusciti ad assicurare la piena ed effettiva indipendenza nella gestione della rete. Tale relazione deve essere trasmessa entro il 3 marzo 2013, ovvero dopo due anni dal recepimento della direttiva negli Stati membri e dopo solo un anno dall'adozione delle misure di separazione del gestore di trasporto dall'impresa verticalmente integrata. È inoltre previsto che - qualora la relazione dettagliata stabilisca che le condizioni di accesso alla rete equo e non discriminatorio e lo sviluppo della rete per rispondere alle esigenze del mercato non siano state garantite nella pratica - la Commissione presenti al Parlamento Europeo ed al Consiglio, entro il 3 marzo 2014, proposte intese ad assicurare la piena indipendenza effettiva delle reti di trasporto (articolo 52, §5 della direttiva).

In primo luogo si osserva uno sfasamento temporale tra la verifica che deve effettuare la Commissione (entro il 3 marzo 2013) e quella che in base allo schema di decreto dovrebbe essere compito dell'Autorità (cinque anni dall'entrata in vigore della norma dunque nel 2016). Al riguardo ci si chiede cosa dovrebbe fare l'Autorità se, nel marzo 2014 (e dunque due anni prima dell'avvio della verifica prevista dallo schema di decreto), la Commissione Europea dovesse presentare al Parlamento Europeo ed al Consiglio una relazione in cui viene criticato l'operato del GTI italiano del gas in relazione alla sua indipendenza rispetto ad Eni. Questo primo problema potrebbe essere facilmente risolto modificando la norma nel senso di rendere il termine per l'avvio della verifica dell'Autorità coerente con quello della Commissione.

In secondo luogo, si osserva come i comportamenti del GTI che l'Autorità dovrebbe osservare – e sui quali basare eventualmente un giudizio di inadeguatezza del modello di separazione funzionale rispetto a quella proprietaria ad esito della verifica quinquennale – possono in teoria avere tutti autonoma rilevanza come specifiche violazioni dell'articolo 102 del Trattato di Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) in materia di abuso di posizione dominante. In sede di modifica dello schema di decreto appare dunque opportuno specificare che sono espressamente fatti salvi i poteri e le attribuzioni dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato di cui alla legge n. 287/90 ed al Regolamento n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002, ovvero la possibilità di intervenire sempre e comunque per le fattispecie di abuso di posizione dominante e intese restrittive della concorrenza. Ciò al fine di evitare ogni ambiguità circa il fatto che il potere dell'Autorità nei primi cinque anni di vita del GTI sia limitato alla sola verifica tramite lo strumento dell'indagine conoscitiva.

#### **L'applicazione di condizioni "negoziato" per l'accesso allo stoccaggio di modulazione da destinarsi al soddisfacimento delle esigenze dei clienti non domestici**

L'articolo 27 dello schema di decreto apporta una serie di modifiche alla vigente disciplina in materia di stoccaggio del gas naturale. In particolare, è previsto che l'AEEG fissi le modalità atte a garantire a tutti gli utenti la libertà di accesso a parità di condizioni, la massima imparzialità e la neutralità del servizio di stoccaggio e gli obblighi dei soggetti che svolgono le attività di stoccaggio, sulla base dei seguenti criteri: (i) le capacità di stoccaggio di modulazione (fatto salvo lo stoccaggio da destinarsi alla coltivazione del gas, c.d. stoccaggio minerario) sono assegnate prioritariamente per le esigenze di fornitura ai clienti ritenuti evidentemente meritevoli di una particolare tutela e dunque i clienti civili nonché i clienti non civili con consumi inferiori a 50.000 metri cubi annui. Tale stoccaggio di modulazione è assegnato in *regime regolato*; (ii) il rimanente stoccaggio di modulazione è assegnato, anche a clienti industriali e termoelettrici, *in regime negoziato*, anche per servizi diversi da quelli di modulazione".

La direttiva "gas" prevede all'articolo 33, §1 che gli Stati membri, o per essi l'autorità di regolazione settoriale, possano scegliere se applicare a tutto o parte degli impianti di stoccaggio un *regime di accesso regolato* (tariffa) o *negoziato* (condizioni economiche di mercato) e debbano pubblicare i "criteri in base ai quali è possibile determinare quale regime d'accesso [regolato o negoziato] sia applicabile agli impianti di stoccaggio"

In un contesto quale quello italiano, caratterizzato dalla presenza di un operatore quasi-monopolista che detiene oltre il 97% della capacità di stoccaggio (Stogit), il legislatore nazionale aveva optato – con il decreto legislativo n. 164/00 - ad un regime di accesso regolato, in cui le condizioni economiche di accesso allo stoccaggio sono definite dal regolatore di settore. Il livello di concentrazione dell'offerta di capacità di stoccaggio non è peraltro destinato ad abbassarsi quanto, piuttosto, a crescere anche a seguito della realizzazione del piano di stoccaggio presentato da Eni ai sensi del decreto legislativo n. 130/2010 (quale misura pro-competitiva al fine di ottenere l'innalzamento dal 40% al 55% della soglia in termini di quota di mercato all'ingrosso oltre la quale, ai sensi del medesimo Decreto Legislativo n. 130/10, scatta un obbligo di *gas release*). In presenza, da un lato, di un monopolio di fatto, difficilmente contendibile, nell'attività di stoccaggio di gas e, dall'altro, di un mercato del bilanciamento del gas naturale non ancora avviato, nonché di una persistente concentrazione in capo al gruppo Eni delle risorse di flessibilità nell'importazione di gas, ragioni di efficienza allocativa renderebbero quindi auspicabile il mantenimento di condizioni di accesso regolato anche per lo stoccaggio di modulazione che residua per le esigenze dei clienti termoelettrici e industriali. Si ritiene pertanto sia opportuno mantenere un regime di accesso regolato a tutta la capacità di stoccaggio disponibile e per ogni tipo di utilizzo.

Come già auspicato nell'ambito dell'indagine conoscitiva sul mercato dello stoccaggio del gas naturale svolta congiuntamente dall'Autorità e dall'AEEG, l'accesso regolato potrebbe anche essere realizzato tramite procedure di allocazione concorsuali organizzate dal regolatore che riconoscano all'operatore di stoccaggio solo la remunerazione dei costi. In tal modo sarebbe possibile far emergere il prezzo della capacità di stoccaggio e, al tempo stesso, impedire che l'operatore di stoccaggio goda di una rendita di monopolio.

### **Alcune misure che riguardano il settore della vendita al dettaglio, in particolare dell'energia elettrica**

L'Autorità esprime un giudizio favorevole sulle norme contenute all'articolo 7, comma 4, lettera a), e all'articolo 35, comma 3, lettera a), che dispongono che "*qualora un cliente [...] intenda cambiare fornitore, l'operatore o gli operatori interessati effettuino tale cambiamento entro tre settimane*". Tali norme, infatti, sono volte a favorire lo sviluppo della concorrenza nella vendita al dettaglio di gas ed elettricità. L'Autorità rileva tuttavia che nella formulazione attuale la norma appare ambigua: il cambiamento di fornitore comporta diverse fasi (accettazione della proposta, periodo per l'esercizio eventuale del diritto di ripensamento, invio della richiesta al distributore, accettazione dopo eventuali rettifiche, attivazione della fornitura a partire da un certo giorno, comunicazione al nuovo fornitore della lettura di *switching*) e non è chiaro se tutte devono essere compiute entro 3 settimane.

Si ritiene che sia quindi opportuno che la norma specifichi che l'AEEG provvederà a indicare le fasi del processo di cambiamento del fornitore che devono essere completate nel periodo di tre settimane e a coordinare con tale scadenza la tempistica degli adempimenti connessi al cambiamento di fornitore (p.es., la comunicazione della lettura di *switching*). Infine, l'Autorità rileva che all'articolo 7, comma 4, andrebbe aggiunta la medesima lettera c) prevista dall'articolo 35, comma 3, per il settore elettrico.

Con riferimento specifico al settore del gas si osserva che la norma contenuta all'articolo 27, comma 2, dello schema di decreto in materia di stoccaggio – che prevede l'assegnazione prioritaria dello stoccaggio di modulazione ai clienti civili ed a quelli non civili con consumi fino a 50.000 metri cubi annui – appare implicitamente modificare il perimetro degli obblighi di servizio pubblico, rispetto a quanto indicato dalla legge n. 125/07, dai soli clienti civili anche ai piccoli clienti industriali. Si tratta di una revisione che potrebbe avere riflessi anche sul regime di fornitura di ultima istanza, in contrasto con l'obiettivo di mantenimento dello spazio di tutela ai soli clienti effettivamente vulnerabili (e dunque a giudizio dell'Autorità, ai soli clienti civili).

Con specifico riferimento al settore elettrico, l'articolo 35 dello schema di decreto conferma il regime di tutela istituito dal D.L. n. 73/07, convertito con modificazioni dalla legge n. 125/07. Tale regime di tutela, che attualmente prevede uno specifico servizio regolamentato per una determinata categoria di clienti finali, costituisce una delle possibili modalità di fornitura del servizio elettrico universale previsto in favore dei clienti meritevoli di tutela dalla direttiva 2009/72/CE e dalla precedente direttiva 2003/54/CE. Tale modalità è differente da quella attualmente in vigore nel settore del gas, dove invece tutti i venditori hanno l'obbligo di offrire ai clienti che hanno diritto al "servizio di tutela" i prezzi di riferimento definiti dal regolatore, unitamente a quelli di "mercato libero" definiti da ciascun venditore, e dove è stato identificato un fornitore di ultima istanza per assicurare la continuità delle forniture ai clienti tutelati.

L'Autorità ritiene, anche alla luce della maggiore concorrenzialità del mercato all'ingrosso dell'elettricità rispetto al quello dal gas naturale, che le peculiari caratteristiche del regime di tutela esistente nel settore elettrico italiano possano essere gradualmente modificate con il progredire della liberalizzazione e quindi del passaggio dei consumatori domestici al mercato libero, superando il criterio dell'assegnazione *ex-lege* ad un regime di tutela a prezzi regolati – prezzi che lo stesso legislatore italiano nell'articolo 1(3) della legge n. 125/07 ha peraltro definito *transitori* – al fine di valorizzare la scelta da parte del cliente finale del proprio fornitore e del prezzo di fornitura. Potrebbe inoltre essere considerata la possibilità di assegnare la responsabilità di assicurare il servizio universale ad un fornitore di ultima istanza, come peraltro previsto dall'articolo 3(3) della direttiva 2009/72/CE.

L'ambizioso obiettivo potrà essere raggiunto quando il mercato si sarà assestato e non si verificheranno più le discrasie che hanno comportato proteste da parte dei consumatori e i conseguenti interventi a tutela di questi ultimi da parte delle Autorità.

Il medesimo articolo 35 dello schema di decreto prevede inoltre la possibilità per il MSE di intervenire con propri provvedimenti ed atti di indirizzo (rivolti alle imprese che erogano il servizio di tutela ed all'AEEG) per adeguare le modalità di erogazione del regime di tutela, in particolare per i clienti industriali. Con riferimento a tale norma, al di là dell'ovvia considerazione in merito alla grave violazione del principio di fissazione delle tariffe elettriche da parte di una autorità di regolazione indipendente che essa potrebbe rappresentare, l'Autorità ritiene che, qualora la norma volesse essere utilizzata per estendere ulteriormente il perimetro del regime di tutela a clienti industriali attualmente fuori dallo stesso, ci si troverebbe anche di fronte ad una violazione del principio di non reversibilità della scelta di liberalizzazione del mercato elettrico compiuta ormai nel 2007. A tale proposito, l'Autorità ricorda che l'ambito soggettivo cui può essere esteso il servizio universale è definito dalla direttiva 72/2009 e coincide con quello attuale del regime di tutela italiano e che tale regime appare già offrire una sufficiente protezione alle piccole imprese e non può in alcun modo essere concepito come uno strumento di politica industriale.

L'articolo 41 del decreto legislativo in esame contiene delle previsioni per impedire che la presenza nella medesima società delle attività di vendita di energia elettrica sul mercato libero ed in maggior tutela non ingeneri confusione nei consumatori, non dia luogo a vantaggi informativi nei confronti dei clienti finali nonché sotto il profilo delle valutazioni che l'AEEG compie in materia di qualità del servizio. La norma affida all'AEEG il compito di adottare i provvedimenti più adatti a tal fine e di vigilare sul rispetto delle disposizioni di tale articolo 41.

La problematica toccata in questa norma è di particolare rilievo. In Italia, l'interpretazione non univoca del dettato dell'articolo 1 della legge n. 125/07 ha portato il maggior gruppo elettrico italiano – Enel – a separare societariamente le proprie attività di vendita in maggior tutela e sul mercato libero e a dotarsi di strutture separate per svolgere gli stessi compiti nelle due società. Quasi tutte le altre imprese di vendita di energia elettrica (ed in particolare le ex-municipalizzate), invece, hanno scelto di affidare alla medesima società di vendita entrambe le attività.

Come richiamato in precedenza, l'Autorità auspica un progressivo superamento del regime di tutela come oggi configurato. Nell'immediato, tuttavia, per garantire lo svolgimento di una corretta concorrenza nei mercati al dettaglio, l'Autorità ritiene necessario evitare che le imprese che non hanno separato societariamente le due attività di vendita di energia elettrica possano godere di ingiustificati vantaggi competitivi, con particolare riferimento all'accesso ad informazioni commerciali vantaggiose e al rapporto con il cliente finale. A tal fine, ferma restando la competenza dell'Autorità ad intervenire *ex-post* qualora dalla mancata separazione societaria possano derivare vantaggi – tra cui quelli menzionati dall'articolo 41 – e condotte in violazione della legge n. 287/90 o delle norme del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, l'Autorità concorda con l'opportunità di assicurare la parità di trattamento tra le differenti forme organizzative dell'attività di vendita al dettaglio di energia elettrica attraverso una appropriata regolamentazione *ex-ante* volta a neutralizzare i vantaggi informativi, operativi e regolamentari che possano derivare dalla mancata separazione societaria.

Alla luce delle considerazioni svolte, pertanto, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato auspica una revisione del decreto in esame al fine di garantire che le misure ivi previste possano pienamente raggiungere l'obiettivo ispiratore della disciplina comunitaria oggetto di recepimento consistente nel migliorare la concorrenzialità dei mercati interni del gas e dell'energia elettrica.

IL PRESIDENTE

*Antonio Catricalà*