

AS884 - MODALITA' DI ALIENAZIONE DELLE PARTECIPAZIONI AZIONARIE DI ENEL IN EUROGEN, ELETTOGEN E INTERPOWER

Roma, 24 novembre 2011

Presidente del Senato della Repubblica
Presidente della Camera dei Deputati
Presidente del Consiglio dei Ministri
Ministro dell'Economia e delle Finanze
Ministro dello Sviluppo Economico, Infrastrutture e Trasporti

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nell'esercizio del potere di cui agli articoli 21 e 22 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, il 7 luglio 2006 formulò alcune osservazioni in ordine alle distorsioni della concorrenza e del corretto funzionamento del mercato che potevano derivare sia dalla inottemperanza agli obblighi imposti, sia dalla medesima formulazione del D.P.C.M. 8 novembre 2000, *"Modalità di alienazione delle partecipazioni azionarie di Enel S.p.A. in Eurogen S.p.A., Elettrogen S.p.A. e Interpower S.p.A."*.

Tale normativa, in particolare, limitava al 30%, per un periodo di almeno cinque anni dall'alienazione delle quote societarie, la misura della partecipazione di enti pubblici o imprese pubbliche, italiani o esteri, nelle società create da Enel S.p.A. in ottemperanza a quanto disposto dall'articolo 8, comma 1, del Decreto Legislativo 16 marzo 1999, n. 79 (c.d. Genco).

Con riferimento alla mancata applicazione della normativa, l'Autorità nella sua segnalazione del 2006, osservò che *"a seguito dell'operazione di concentrazione realizzata a livello comunitario, tramite la quale le società Electricité de France S.A. (di seguito, EDF), interamente posseduta dallo Stato francese, e AEM S.p.A. (di seguito, AEM), [ora A2A S.p.A.] controllata dal Comune di Milano, hanno acquisito, attraverso un'impresa comune, il controllo congiunto di Edison S.p.A. (di seguito, Edison) in misura del 50% ciascuna [...], il limite disposto dal citato D.P.C.M. 8 novembre 2000 è stato superato. Infatti, Edison ha a sua volta acquisito Eurogen S.p.A. (di seguito Eurogen) - una delle c.d. Genco (insieme a Elettrogen S.p.A. e Interpower S.p.A.) cedute da ENEL S.p.A. (di seguito, ENEL) in ottemperanza all'articolo 8, comma 1, del D.Lgs. 16 marzo 1999 n. 79 - che ha ora acquisito la denominazione di Edipower S.p.A. Pertanto, l'acquisizione del controllo congiunto di Edison da parte di EDF e di AEM fa sì che la misura della partecipazione, seppure indiretta, di tali imprese pubbliche in Eurogen (ora Edipower S.p.A.) superi ampiamente la descritta soglia del 30%"*¹.

In quell'occasione l'Autorità sottolineò, altresì, che la violazione della norma finiva con il tradire lo spirito ed i principi ispiratori del processo di liberalizzazione del settore dell'energia ed era idonea a creare effetti distorsivi della concorrenza nel mercato della generazione elettrica in quanto *"i soggetti controllati da enti pubblici che hanno rispettato tale limite hanno dovuto perseguire politiche di espansione fondate esclusivamente sulla crescita interna, con rilevanti oneri. Al contrario, i soggetti che in spregio alla disposizione del D.P.C.M. citato, hanno superato tale limite, hanno potuto aumentare la loro dimensione sul mercato attraverso un processo di acquisizione, meno oneroso e più rapido"*².

Con riferimento, invece, alla formulazione del D.P.C.M. 8 novembre 2000, l'Autorità sottolineava negativamente il fatto che la normativa, non prevedesse sanzioni applicabili in caso di violazione del limite alla partecipazione pubblica, né specificasse quale organo fosse preposto ad assicurarne l'applicazione e che il termine di cinque anni ivi previsto non fosse accompagnato da nessuna successiva verifica di permanenza delle condizioni che ne avevano giustificato l'introduzione, in contrasto con il principio per cui limitazioni di tale sorta sono compatibili solo in quanto indispensabili e per il tempo strettamente necessario.

A distanza di oltre cinque anni dalla segnalazione dell'Autorità, si osserva che la violazione, relativa al quinquennio 2002-2007, del D.P.C.M. 8 novembre 2000 sopra citato, in relazione alla titolarità del capitale sociale di Edipower S.p.A., congiuntamente alla cristallizzazione di una situazione giuridica che avrebbe dovuto essere, già al tempo, modificata per l'illegittimità che la connotava, ha determinato un consolidamento della posizione di alcuni operatori nel mercato della generazione elettrica in Italia, che è perdurata fino ai nostri giorni. Ciò a fronte di altri operatori pubblici

¹ [Segnalazione AS346 *"Modalità di alienazione delle partecipazioni azionarie di Enel in Eurogen, Elettrogen e Interpower"* del 7 luglio 2006, in Boll. n. 25/06.]

² [Ibidem.]

(italiani e stranieri), rispettosi del suddetto limite normativo, che dunque hanno subito una limitazione delle modalità di crescita sul mercato della produzione di energia elettrica, con effetti pregiudizievoli che si ripercuotono sugli assetti di mercato attualmente esistenti e che inevitabilmente influenzeranno anche quelli che si andranno a determinare nel futuro.

Di questa situazione, già oggetto di segnalazione dell'Autorità il 7 luglio 2006, si invitano le Istituzioni in indirizzo a prendere conoscenza al fine di evitare che i descritti effetti distorsivi della concorrenza possano ripresentarsi nel futuro. Da questo punto di vista si auspica che limiti alla partecipazione al capitale sociale di imprese industriali non vengano più posti.

La possibilità, infatti, per le imprese che hanno rispettato gli obblighi imposti dal D.P.C.M. 8 novembre 2000 di ottenere la liquidazione giudiziale di eventuali danni derivanti dal mancato rispetto del limite del 30% da parte di imprese concorrenti, ancorché in grado di ristorare economicamente l'interesse privato eventualmente leso, non costituisce di certo una misura soddisfattiva dell'interesse pubblico alla tutela del mercato rappresentato dall'uniformità dei comportamenti di imprese concorrenti dinanzi a norme di legge. Anche al fine di superare contrastanti interpretazioni sul termine di validità dell'obbligo imposto dal D.P.C.M. 8 novembre 2000, il Governo valuterà se indicare, con un nuovo D.P.C.M., il termine finale di riferimento.

IL PRESIDENTE VICARIO

Antonio Pilati