

## **A390 - ENEL DISTRIBUZIONE/ATTIVAZIONE FORNITURA SUBORDINATA A PAGAMENTI MOROSITÀ PREGRESSE**

*Provvedimento n. 17071*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 19 luglio 2007;

SENTITO il Relatore Dottor Antonio Pilati;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287, e, in particolare l'articolo 14-*bis*;

VISTA la segnalazione pervenuta in data 15 marzo 2007;

VISTI gli atti del procedimento;

### **I. LE PARTI**

1. ENEL S.p.A. (di seguito ENEL) è una società holding a capo di un gruppo attivo nei settori dell'energia elettrica e del gas naturale. Il capitale sociale di ENEL è attualmente detenuto per il 21,2% dal Ministero dell'Economia e Finanze, per il 10,2% dalla Cassa Depositi e Prestiti ed è diffuso sul mercato per la restante parte. Il fatturato consolidato di ENEL, in Italia, è stato nel 2006 di circa 38,5 miliardi di euro.

2. ENEL Distribuzione S.p.A. (di seguito, ENEL Distribuzione) è una società operante nel settore della distribuzione e vendita dell'energia elettrica nel territorio nazionale, realizza e gestisce reti di distribuzione e i relativi dispositivi di interconnessione. ENEL Distribuzione è stata costituita nel 1999 dalla holding ENEL S.p.A. (di seguito, ENEL), mediante conferimento del ramo d'azienda relativo all'attività di distribuzione ai clienti idonei e vincolati e all'attività di vendita dell'energia elettrica ai clienti vincolati sul territorio nazionale. ENEL Distribuzione è interamente controllata da ENEL. Il fatturato realizzato da ENEL Distribuzione, in Italia, nel 2006 è stato pari a circa 17,4 miliardi di euro.

### **II. I FATTI DENUNCIATI**

#### **LA SEGNALAZIONE**

3. In data 15 marzo 2007 è pervenuta una segnalazione da parte di un consumatore nella quale si denuncia il comportamento tenuto da ENEL Distribuzione consistente nella richiesta di subordinare l'attivazione di una nuova fornitura di energia elettrica al pagamento di morosità pregresse di un precedente contraente, in relazione alla medesima utenza domestica. In particolare, il denunciante, locatario di un appartamento, lamentava il preteso versamento di una determinata somma, a titolo di morosità di un precedente inquilino.

4. Con riferimento al comportamento segnalato, segnatamente il rifiuto a realizzare l'attivazione della fornitura di energia elettrica in assenza del previo pagamento delle morosità pregresse del precedente contraente, il denunciante, rileva "[...] l'abuso di posizione e di potere che l'ENEL ha posto in essere con il proprio comportamento, aggravato dal fatto che essendo l'unica erogatrice di energia elettrica è altresì venuta meno ad un precipuo obbligo cioè di stipulare il contratto con chiunque faccia richiesta del servizio usando parità di trattamento a tutti i contraenti".

#### **LE INFORMAZIONI ED EVIDENZE RACCOLTE**

##### **Le argomentazioni di ENEL e ENEL Distribuzione**

5. In data 27 marzo 2007, L'Autorità inviava una richiesta di informazioni a ENEL Distribuzione e a ENEL. Con risposta pervenuta in data 12 aprile 2007, successivamente integrata, ENEL indica che, benché il fornitore di energia elettrica sia obbligato a contrarre con chiunque ne faccia richiesta, qualora la controprestazione consistente nel pagamento non venga resa, avrà il diritto di sospendere la fornitura ovvero di risolvere il contratto per inadempimento. Parimenti, il fornitore non potrà essere obbligato ad instaurare un nuovo rapporto di fornitura quando l'utente che lo richieda risulti già inadempiente nei suoi riguardi. Ne consegue che l'attivazione di una nuova fornitura è subordinata al preventivo pagamento delle morosità pregresse quando il soggetto richiedente è lo stesso che si è reso precedentemente inadempiente.

6. Ciò posto, ENEL da conto dell'esistenza di una prassi aziendale volta all'accertamento di eventuali preesistenti rapporti, anche di fatto, tra il vecchio intestatario del contratto e il richiedente di nuova attivazione. Ciò al fine di distinguere le situazioni in cui l'utente inadempiente sia il medesimo soggetto che richiede la nuova fornitura.

7. In particolare, tali procedure interne prevedono una verifica, attraverso l'accesso ad uno specifico ambiente informatico, dei seguenti aspetti: i) dati anagrafici del cliente che richiede la nuova fornitura; ii) eventuali forniture, anche cessate, del nuovo cliente su tutto il territorio nazionale; iii) esistenza di eventuali fatture lasciate insolute.

8. ENEL indica che, in sede contrattuale, la società può anche chiedere al cliente una dichiarazione sostitutiva di residenza storica, dalla quale possono essere effettuati ulteriori controlli da parte dell'esercente (ad esempio, potrebbe risultare che le fatture della precedente fornitura erano inviate all'indirizzo del nuovo richiedente). Al contrario, precisa

ENEL nella sua risposta alla richiesta di informazioni, secondo gli indirizzi operativi interni non sarebbe corretto esigere dal cliente che richiede un nuovo contratto copia di dichiarazioni o documentazioni quali il contratto d'affitto o di acquisto dell'unità mobiliare da allacciare: *"Il cliente, solo di sua iniziativa, può produrre altri documenti (ad esempio contratto di affitto o di acquisto di immobile) per dimostrare la sua estraneità con il precedente cliente"*.

9. In nessun caso, comunque, asserisce ENEL, per le utenze domestiche la riattivazione della fornitura è subordinata al preventivo pagamento delle morosità pregresse afferenti ad un precedente cliente. Qualora ciò si fosse verificato, ciò rappresenterebbe *"un unicum in quanto le procedure aziendali non prevedono in alcun modo la sanatoria di preesistenti situazioni di morosità facenti capo ad un altro soggetto, quale condizione essenziale per procedere all'attivazione di una nuova fornitura"*<sup>1</sup>.

10. Con lettera pervenuta in data 28 maggio 2007, ENEL ha trasmesso copia dell'accordo transattivo raggiunto con il denunciante, nonché del messaggio di posta elettronica inviato dal referente dell'area antitrust al responsabile dell'unità territoriale di distribuzione Palermo, nel quale vengono date indicazioni al fine di *"evitare il ripetersi di errori simili"*.

#### **Le informazioni pervenute dall'Autorità per l'energia elettrica e il gas**

11. In data 4 aprile 2007, è stata inviata una richiesta di informazioni all' Autorità per l'energia elettrica e il gas (di seguito AEEG). Con risposta pervenuta in data 22 giugno 2007, l'AEEG ha indicato che, stante l'assenza di norme specifiche che disciplinino la fattispecie oggetto di segnalazione<sup>2</sup>, non esiste alcun titolo che legittimi gli esercenti a condizionare l'attivazione, da parte di un nuovo utente, di un contratto di somministrazione di energia o gas al pagamento di morosità pregresse di precedenti utenze. Costituisce una pratica diffusa del settore la richiesta di una dichiarazione di estraneità del nuovo cliente rispetto al precedente titolare del contratto, in particolare nelle situazioni in cui l'utenza morosa risulti ancora allacciata. Inoltre, l'AEEG indica che *"Nel caso delle utenze domestiche la presentazione del contratto di locazione o di acquisto di immobile [...] viene considerata sufficiente ai fini dell'attivazione della fornitura senza che ciò comporti il pagamento di debiti pregressi [...]"*. Con riferimento al grado di diffusione della pratica contestata, l'AEEG afferma di aver ricevuto segnalazioni scritte *"non sistematiche"* riguardanti esercenti diversi e di aver provveduto richiedendo agli stessi l'immediata attivazione della fornitura. Gli esercenti interessati si sono sempre adeguati alle indicazioni dell'Autorità.

#### **Le ulteriori indagini degli Uffici**

12. In data 18 luglio 2007, alle ore 12.00, gli Uffici dell'Autorità hanno contattato il servizio clienti di ENEL Distribuzione 800-900800. Alla specifica domanda *"Dovrei subentrare a un'utenza che potrebbe presentare delle morosità. Per avere il nuovo allaccio devo effettuare io il pagamento delle bollette eventualmente insolute?"*, veniva data la seguente risposta: *"Sì. Senza il pagamento il computer non mi consente di avviare la procedura per il nuovo allaccio"*.

### **III. VALUTAZIONI**

#### **IL MERCATO RILEVANTE**

13. I comportamenti in esame riguardano il mercato della distribuzione e della fornitura di energia elettrica ai clienti ex-vincolati. L'attività di distribuzione si sostanzia nel trasporto su reti in media e bassa tensione e consegna dell'energia elettrica agli utilizzatori finali. Il servizio di distribuzione è svolto sulla base di concessioni rilasciate dal Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato, aventi scadenza il 31 dicembre 2030. L'attività di fornitura, che include l'attività di misurazione dell'energia e fatturazione dei consumi, consiste nella vendita di energia elettrica agli utenti finali.

14. Come noto, a decorrere dal 1° luglio 2007<sup>3</sup>, tutti i clienti finali sono idonei<sup>4</sup> ed anche clienti finali domestici hanno diritto di recedere dal preesistente contratto di fornitura di energia elettrica come clienti vincolati e di scegliere un

---

<sup>1</sup> *[In relazione alle utenze industriali, ENEL indica che il nuovo cliente risponde dei debiti anteriori al trasferimento, se essi risultano dalle scritture contabili obbligatorie. Ciò legittima la richiesta del fornitore di documenti e autodichiarazioni volti ad escludere la responsabilità del richiedente il servizio per debiti pregressi.]*

<sup>2</sup> *[Esistono invece provvedimenti dell'Autorità che dettano una disciplina specifica per i casi e le modalità di sospensione della fornitura a clienti morosi (cfr. delibera 18 ottobre 2001, n. 229/01 per il settore del gas e delibera 28 dicembre 1999, n. 200/99 per il settore elettrico). Con particolare riferimento agli "utenti vulnerabili", da segnalare il divieto di distacco, anche per morosità, dei consumatori che necessitano di energia elettrica per far funzionare macchinari medici vitali e di cura. Sono inoltre regolati gli standard di qualità commerciale obbligatori per i fornitori, i tempi massimi di riattivazione a seguito di una sospensione per morosità: nel caso di mancato rispetto di tali tempi (1 giorno feriale nel settore elettrico e 2 in quello del gas) gli esercenti sono tenuti al pagamento di un indennizzo al consumatore. La sospensione della fornitura non è ammessa, in ogni caso, nei giorni di venerdì, sabato, domenica e festivi o prefestivi.]*

<sup>3</sup> *[Ai sensi del Decreto-legge 18 giugno 2007, n. 73, "Misure urgenti per l'attuazione di disposizioni comunitarie in materia di liberalizzazione dei mercati dell'energia".]*

<sup>4</sup> *[Il Decreto Legislativo 16 marzo 1999, n. 79, in attuazione della Direttiva 96/92/CE, ha introdotto le due distinte categorie dei clienti idonei e dei clienti vincolati. I clienti idonei sono i soggetti, persone fisiche o giuridiche, aventi la capacità di stipulare contratti di fornitura di elettricità con qualsiasi produttore, distributore o grossista, nazionale o estero. I clienti vincolati erano invece legittimati a*

fornitore diverso dal proprio distributore. In mancanza di tale scelta, l'erogazione del servizio per i clienti finali domestici continua a essere garantita dall'impresa concessionaria del servizio di distribuzione.

15. Nell'attuale fase di transizione, immediatamente successiva all'entrata in vigore della nuove norme, non appare che le attività di distribuzione e vendita abbiano subito modifiche significative rispetto ai precedenti assetti strutturali. In ragione di ciò, ai fini della presente procedura, non è necessario pervenire a una puntuale e nuova definizione del mercato rilevante, che può in termini generali corrispondere alle attività di distribuzione e vendita di energia elettrica ai clienti finali ex-vincolati. In tale contesto, l'ambito geografico del mercato rilevante, già limitato alle aree territoriali oggetto di concessione in capo alle imprese di distribuzione, può considerarsi come comprensivo dell'insieme di tali aree e quindi esteso al territorio nazionale, data la numerosità delle concessioni in capo ad ENEL Distribuzione, come specificato nel seguito.

#### **LA POSIZIONE DOMINANTE DI ENEL DISTRIBUZIONE**

16. Alla data in cui sono avvenuti i comportamenti segnalati, ENEL Distribuzione era titolare della concessione in via esclusiva per la distribuzione di energia elettrica e la vendita di energia elettrica ai clienti ex-vincolati, in numerose aree territoriali nazionali. ENEL Distribuzione, a livello nazionale, fornisce l'energia elettrica a circa 30 milioni di punti di prelievo da reti di distribuzione, su 34,4 milioni di punti di prelievo complessivi<sup>5</sup>, mentre le vendite di ENEL Distribuzione, a livello nazionale, rappresentano il 73% circa delle vendite complessive ai clienti ex-vincolati.

17. ENEL Distribuzione, pertanto, deteneva una posizione dominante nel mercato rilevante che non risulta mutata a seguito della liberalizzazione intervenuta il 1° luglio 2007.

#### **IMPUTABILITÀ A ENEL S.P.A. DEI COMPORAMENTI DI ENEL DISTRIBUZIONE S.P.A.**

18. In merito alla responsabilità di ENEL per le condotte poste in essere da ENEL Distribuzione, si osserva, come la circostanza per cui ENEL detiene il 100% del capitale di ENEL Distribuzione sia considerata dalla giurisprudenza comunitaria come elemento dal quale presumere che la società capogruppo eserciti un'influenza determinante nell'indicazione e nello svolgimento dell'attività della controllata<sup>6</sup>. In via generale è compito della società controllante vigilare affinché le sue controllate tengano comportamenti conformi alla legge<sup>7</sup>.

19. In base alla previsione normativa, contenuta nell'articolo 13 del citato Decreto Legislativo n. 79/99, ENEL, peraltro, "assume le funzioni di indirizzo strategico e di coordinamento dell'assetto industriale e delle attività esercitate dalle società da essa controllate". Inoltre, una recente riorganizzazione interna della holding ENEL S.p.A. ha creato una direzione "INFRASTRUTTURE E RETI" con il compito di sovrintendere all'attività di diverse società controllate tra cui ENEL Distribuzione<sup>8</sup>.

20. In conclusione, l'assetto di controllo, i legami societari esistenti tra ENEL ed ENEL Distribuzione, l'organizzazione e l'attività delle società appartenenti al gruppo ENEL rappresentano indici di influenza determinante della capogruppo sull'attività della controllata che, insieme alla circostanza per cui ENEL detiene la totalità del capitale sociale della controllata, consentono di ritenere che anche la holding sia responsabile del comportamento contestato, posto in essere dalla sua controllata ENEL Distribuzione.

#### **L'ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE**

21. Dalle informazioni raccolte dagli Uffici sembra risultare che il comportamento oggetto di segnalazione non rivesta carattere episodico, attribuibile ad errori materiali degli operatori del servizio clienti di ENEL Distribuzione, addetti al contatto con i clienti finali, costituendo piuttosto una politica aziendale volta a richiedere sistematicamente il pagamento di morosità pregresse da parte di nuovi utenti che richiedano l'attivazione del servizio. Ciò in quanto, il servizio clienti di ENEL Distribuzione ha espressamente indicato che il sistema informatico di gestione delle richieste di attivazione e subentro nella fornitura di energia elettrica non consente l'attivazione di tali procedure in assenza del pagamento delle pregresse morosità relative alla specifica utenza (punto di prelievo).

22. ENEL Distribuzione, pertanto, subordinerebbe, sistematicamente, l'accesso al servizio pubblico di distribuzione e vendita dell'energia elettrica, dalla stessa gestito in regime di monopolio legale, al pagamento da parte dei clienti richiedenti l'allacciamento, di corrispettivi economici che non trovano alcuna giustificazione nel servizio offerto. Il pagamento da parte dei nuovi utenti del servizio di morosità attribuibili a clienti precedenti non dovrebbe, infatti, per

---

*stipulare contratti di fornitura esclusivamente con il distributore che esercita, sulla base di una concessione, il servizio nell'area territoriale dove è localizzata l'utenza.]*

<sup>5</sup> [Cfr. [www.autorità.energia.it/dati/eem51.htm](http://www.autorità.energia.it/dati/eem51.htm).]

<sup>6</sup> [Cfr. tra le altre, sentenza della Corte di Giustizia 16 novembre 2000, *Stora Kopparbergs Bergslags AB v. Commissione*, caso C 286/98 P, in *Raccolta*, 2000, I, 9925 (punto 29) e tra i precedenti dell'Autorità, si veda, da ultimo il caso A333 *ENEL Produzione Trade/Clietti Idonei*, del 27 novembre 2003, in particolare punti 259 e ss..]

<sup>7</sup> [Cfr. *Sentenza del Tribunale di primo grado NV*, 14 maggio 1998, T309/94, *Koninklijke KNP BT v. Commissione*, in *Raccolta* 1998, II, 1007, confermata in appello dalla Corte di Giustizia con sentenza del 16 novembre 2000, C248/98, in *Raccolta* 2000, I, 9641, cit.. Cfr. inoltre, sentenza della Corte di Giustizia, *Stora Kopparbergs Bergslags AB v. Commissione*, cit..]

<sup>8</sup> [Cfr. *l'organigramma di ENEL S.p.A.* scaricato dalla pagina web [http://www.enel.it/azienda/chi\\_siamo/organigramma](http://www.enel.it/azienda/chi_siamo/organigramma).]

stessa ammissione di ENEL, intervenire quando il soggetto richiedente è diverso dall'utente che si è reso precedentemente inadempiente e non versa in situazioni di morosità nei confronti di ENEL Distribuzione.

**23.** Si ritiene, pertanto, che tale comportamento possa costituire un abuso di posizione dominante da parte di ENEL Distribuzione, consistente nel subordinare la prestazione di fornitura dell'energia elettrica al pagamento di un corrispettivo privo di qualsivoglia giustificazione economica, non corrispondendo ad alcuna controprestazione da parte dell'impresa; e che comunque è abusiva anche la richiesta al nuovo utente di dare la prova della sua estraneità al pregresso rapporto rimasto inadempito.

**24.** Da quanto finora detto, emerge che la società ENEL Distribuzione, sfruttando la propria posizione dominante, avrebbe posto in essere una condotta nei confronti dei consumatori finali idonea ad integrare una fattispecie di abuso di posizione dominante ai sensi dell'articolo 3 della legge n. 287/90. In base a tale disposizione, infatti, sono suscettibili di essere qualificati come abuso di posizione dominante quelle condotte che si traducono in un aggravio economico ingiustificato ed arbitrario per gli utenti finali.

### **LE MISURE CAUTELARI**

**25.** Nel caso di specie ricorrono i presupposti per un intervento cautelare dell'Autorità nelle more del procedimento ai sensi dell'articolo 14-*bis* della legge n. 287/90 introdotto dalla legge n. 248/06, il quale prevede che: "*Nei casi di urgenza dovuta al rischio di un danno grave e irreparabile per la concorrenza, l'Autorità può, d'ufficio, ove constatati ad un sommario esame la sussistenza di un'infrazione, deliberare l'adozione di misure cautelari*". Nell'esercizio dei poteri cautelari, l'Autorità tiene conto della propria Comunicazione relativa all'applicazione dell'articolo 14-*bis* della legge n. 287/90 adottata con delibera del 26 dicembre 2006.

**26.** In particolare, quanto alla sussistenza del *fumus boni iuris*, si osserva che le considerazioni svolte nei paragrafi precedenti evidenziano la probabilità della sussistenza delle condotte abusive poste in essere da ENEL.

Sulla sussistenza del periculum in mora, si rileva che le condotte poste in essere da ENEL determinano il rischio di un danno grave e irreparabile alla concorrenza, considerato che l'imposizione, tuttora in essere, di aggravii economici ingiustificati e sproporzionati per i consumatori riguardano un servizio di pubblica utilità erogato da ENEL Distribuzione, soggetto titolare di una quota estremamente elevata delle concessioni locali per la distribuzione di energia elettrica - disponendo a livello nazionale di circa l'87% dei punti di prelievo da reti di distribuzione - e realizza circa il 73% delle vendite di energia elettrica nei confronti del complesso dei clienti ex-vincolati. In proposito, il recente avvio della liberalizzazione nella vendita di energia elettrica agli utenti residenziali, anche in considerazione della scarsa consapevolezza da parte del pubblico, non ha ancora prodotto una reale alternativa per i consumatori, che, nella loro condizione di obiettiva debolezza contrattuale, si trovano a dover subire l'applicazione delle suddette condizioni ingiustificatamente gravose.

Pertanto, si ritiene che sussistano i presupposti per l'adozione di una misura cautelare provvisoria volta ad ottenere che Enel Distribuzione, nelle more del procedimento, modifichi le proprie procedure di attivazione e subentro nella fornitura di energia elettrica, non subordinando al previo pagamento di morosità pregresse non attribuibili al nuovo cliente che richiede l'attivazione o il subentro nella fornitura;

RITENUTO, che il rifiuto a realizzare l'attivazione della fornitura di energia elettrica in assenza del previo pagamento delle morosità pregresse del precedente contraente configuri un abuso di posizione dominante ai sensi dell'articolo 3 della legge n. 287/90, concretizzatosi nella richiesta di un corrispettivo non giustificato da un servizio reso;

RITENUTO, pertanto, che sussiste l'urgenza di adottare la misura cautelare provvisoria al fine di evitare che le condotte tenute da ENEL Distribuzione in ordine alle procedure seguite per l'attivazione di nuove forniture di energia elettrica determinino danni gravi e irreparabili durante il tempo necessario per lo svolgimento dell'istruttoria;

### **DELIBERA**

- a) l'avvio dell'istruttoria ai sensi dell'articolo 14, della legge n. 287/90, nei confronti delle società ENEL Distribuzione S.p.A. ed ENEL S.p.A, per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 3 della legge n. 287/90;
- b) in via cautelare, che ENEL Distribuzione modifichi le proprie procedure di attivazione e subentro nella fornitura di energia elettrica, non subordinando l'attivazione e il subentro nella fornitura di energia elettrica al previo pagamento di morosità pregresse non attribuibili al nuovo cliente che li richiede;
- c) la fissazione del termine di sette giorni, decorrente dalla data di notificazione del presente provvedimento, entro il quale ENEL Distribuzione S.p.A. e di ENEL S.p.A possono presentare memorie scritte e documenti e chiedere di essere sentite dinanzi al Collegio ai fini della conferma della misura cautelare;
- d) la fissazione del termine di giorni trenta, decorrente dalla data di notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio da parte dei legali rappresentanti della Parte del diritto di essere sentiti, personalmente o a mezzo di procuratore speciale, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Energia di questa Autorità almeno sette giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;
- e) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Francesca Ammassari;
- f) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Energia di questa Autorità dai rappresentanti legali della Parte, nonché da persona da essa delegata;

g) che il procedimento deve concludersi entro 31 luglio 2008.

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e pubblicato ai sensi di legge.

p. IL SEGRETARIO GENERALE  
*Giovanni Calabrò*

IL PRESIDENTE  
*Antonio Catricalà*