

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 29 settembre 2016;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287, e successive modifiche, e in particolare l'articolo 3;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTO l'articolo 102 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea ("TFUE");

VISTO il Regolamento n. 1/2003 del Consiglio europeo del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato istitutivo della Comunità Europea (oggi articoli 101 e 102 TFUE);

VISTA la segnalazione dell'8 settembre 2016 dell'Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico ("Aeegsi"), a valle della deliberazione 6 settembre 2016, n. 477/2016/E/eel;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

## **I. LE PARTI**

1. Enel S.p.A. è la società *holding* a capo del gruppo Enel, attivo a livello mondiale nei settori dell'energia elettrica e del gas naturale. Nel 2015, il

fatturato consolidato di Enel S.p.A. è stato pari a circa 75 miliardi di euro, di cui oltre 39 miliardi realizzati in Italia.

2. Enel Produzione S.p.A. (“Enel Produzione”) è una società attiva nella generazione di energia elettrica che dispone di numerosi impianti termoelettrici di diversa tipologia (olio/gas, cicli combinati, carbone, biomasse), impianti idroelettrici e fotovoltaici, tra cui quattro unità produttive (“UP”) a carbone nell’area di Brindisi (impianto di Brindisi Sud). Enel Produzione vende l’energia elettrica prodotta sia attraverso contratti bilaterali sia sui mercati energetici, tra cui anche al gestore della rete di trasmissione nazionale Terna Rete Italia S.p.A. (“Terna”), società del gruppo Terna che ha la responsabilità del dispacciamento dell’energia e quindi della gestione in sicurezza della rete di trasmissione in Italia. Enel Produzione è interamente controllata da Enel S.p.A. Il fatturato realizzato da Enel Produzione nel 2015 è stato pari a oltre 5 miliardi di euro, realizzati quasi interamente in Italia.

## **II. LA SEGNALAZIONE DELL’AEEGSI**

3. In data 30 giugno 2016, l’Aeegsi ha trasmesso all’Autorità copia della propria deliberazione 24 giugno 2016, n. 342/2016/E/eel, con la quale ha avviato un procedimento ai sensi del Regolamento 25 ottobre 2011, n. 1227, concernente l’integrità e la trasparenza del mercato dell’energia all’ingrosso (Regolamento “Remit”). La deliberazione n. 342/2016/E/eel e le misure ivi previste concernono, tra l’altro, condotte poste in essere sul mercato del giorno prima (“MGP”) e sul mercato dei servizi di dispacciamento (“MSD”) da parte di Enel Produzione nell’area di Brindisi, le quali hanno avuto un impatto notevole sul valore del corrispettivo per l’approvvigionamento su MSD (cd. *uplift*). Con la medesima deliberazione, l’Aeegsi ha intimato la cessazione di ogni comportamento di offerta tale da alterare il regolare processo di formazione dei prezzi nei suddetti mercati elettrici, trasmettendo copia del provvedimento all’Autorità, alla quale si anticipavano successive possibili segnalazioni laddove nel corso del procedimento fossero emerse condotte anomale sotto il profilo del diritto della concorrenza.

4. In data 8 settembre 2016, l’Aeegsi ha trasmesso copia della propria deliberazione 6 settembre 2016, n. 477/2016/E/eel con la quale, anche ai sensi dell’art. 16, comma 3, lettera d), del Regolamento Remit, essa ha

formalmente deliberato di “*segnalare all’AGCM, per le valutazioni e gli interventi di propria competenza, la potenziale violazione della normativa in materia di diritto della concorrenza*”, con riferimento alle condotte di offerta su MGP e MSD tenute nel periodo 27 marzo – 15 giugno 2016 nell’area di Brindisi, tra l’altro da parte di Enel Produzione.

5. Secondo quanto rappresentato dall’Aeegsi, le UP di Brindisi Sud di proprietà di Enel Produzione possono, a seconda del periodo/orario di riferimento e degli esiti dei mercati dell’energia, essere necessarie al gestore della rete Terna per il mantenimento della tensione nell’area di Brindisi. In tale contesto, dalle informazioni disponibili risulta che, mentre tali UP sono state tradizionalmente dispacciate in esito ai mercati dell’energia, nel periodo 27 marzo – 15 giugno 2016 esse hanno registrato un programma di immissione in esito al mercato all’ingrosso tendenzialmente pari a zero, ascrivibile in parte alla riduzione dei prezzi che si è registrata sui mercati dell’energia e, in altra parte, alla possibile adozione su MGP/MI di una strategia di trattenimento fisico (assenza di offerte) o economico (offerte a prezzi superiori a quelli attesi di mercato).

6. In particolare, nel periodo di riferimento Enel Produzione ha iniziato a presentare, dapprima nei soli fine settimana e poi anche nei giorni feriali, offerte su MGP ad un prezzo superiore a quello precedentemente praticato, per tutta la capacità produttiva delle unità, incluso il minimo tecnico. In taluni casi, le UP in questione uscivano spente da MGP; in altri, Enel Produzione ha ricomprato sul mercato infra-giornaliero (“MI”) l’energia venduta su MGP, azzerandone il profilo di produzione.

7. Tali strategie di offerta hanno determinato un sostanziale azzeramento dei programmi di produzione vincolanti in esito ai mercati dell’energia. In tali circostanze, al fine di garantire l’esercizio in sicurezza della rete elettrica locale, Terna ha dovuto disporre l’avviamento, su MSD, di alcune delle suddette UP, accettando le offerte presentate da Enel Produzione a prezzi significativamente elevati, con impatto sul valore del corrispettivo *uplift*<sup>1</sup>. Secondo quanto riportato dall’Aeegsi nell’allegato A alla deliberazione n. 477/2016/E/eel, “[c]omplessivamente il costo di approvvigionamento dei servizi ancillari su MSD nell’area di Brindisi nei primi sei mesi dell’anno è cresciuto di circa 320 milioni di euro rispetto allo stesso periodo dell’anno precedente, aumento quasi interamente ascrivibile alla copertura del fabbisogno residuo”.

---

<sup>1</sup> La variabile di riferimento ai fini del calcolo dell’impatto sul corrispettivo uplift è il costo totale orario del servizio, su cui incide il prezzo unitario (in termini di €/MWh) ma anche il costo di accensione dell’impianto (cd. gettone di accensione) e la quantità offerta come minimo tecnico.

### III. VALUTAZIONI

#### *III.1 I mercati interessati*

**8.** I mercati interessati dalle condotte oggetto di analisi sono quelli della vendita all'ingrosso di energia elettrica (MGP e MI) e il mercato dei servizi di dispacciamento (MSD).

**9.** Il mercato all'ingrosso può essere definito come l'insieme dei contratti di compravendita di energia elettrica stipulati, dal lato dell'offerta, da operatori che dispongono di fonti primarie di energia (produttori o importatori) e, dal lato della domanda, da grandi clienti industriali, grossisti e Acquirente Unico. I contratti possono essere conclusi sia tramite contrattazione bilaterale (c.d. contratti *over the counter*) sia su una piattaforma di scambi centralizzata (borsa elettrica). La borsa elettrica italiana è costituita principalmente da un mercato a pronti, nel quale la maggior parte dell'energia viene contrattata sul mercato del giorno prima (MGP), dove vengono scambiati diritti/impegni a prelevare/immettere energia elettrica per il giorno successivo, quando gli scambi di energia tra le parti si realizzano fisicamente. Il mercato infra-giornaliero (MI) consente agli operatori di apportare modifiche ai programmi definiti su MGP attraverso ulteriori offerte di acquisto o vendita e si svolge in 5 sessioni successive. L'insieme di MGP e delle varie sessioni di MI può essere considerato il mercato della vendita all'ingrosso dell'energia elettrica, che determina i programmi di produzione degli impianti nel giorno di riferimento.

**10.** A livello geografico, la rete di trasmissione nazionale è caratterizzata da una serie di vincoli fisici di natura strutturale che, soprattutto in alcune ore della giornata, limitano il trasporto di energia da una zona all'altra del territorio italiano, determinando vere e proprie congestioni di rete. Per tale motivo, la dimensione geografica del mercato della vendita all'ingrosso dell'energia elettrica deve ritenersi subnazionale, nel caso di specie venendo in rilievo la zona Centro-Sud.

**11.** A valle di MGP (e dei successivi mercati di aggiustamento) prende avvio il mercato dei servizi di dispacciamento (MSD), articolato in due sessioni: una prima sessione di programmazione (MSD *ex-ante*), nella quale Terna si approvvigiona delle risorse necessarie a risolvere le congestioni delle rete all'interno di ciascuna zona, a costituire adeguati margini di capacità di riserva e a mantenere la tensione sulla rete al fine di garantire il dispacciamento in sicurezza dell'energia immessa nel sistema; una seconda

sessione in tempo reale (o mercato del bilanciamento, “MB”), in cui Terna si approvvigiona delle risorse necessarie a mantenere il continuo bilanciamento tra domanda e offerta e a ricostituire i margini di riserva via via che essi vengono utilizzati. MSD *ex-ante* e MB costituiscono ambiti del prodotto distinti; all’interno di MSD *ex-ante* sembra poi possibile identificare mercati distinti a seconda della tipologia di servizio richiesto da Terna, nel caso di specie rappresentato dal servizio di accensione degli impianti al minimo tecnico. Su tale mercato, in ogni ora, a seconda della configurazione di mercato che viene a crearsi in termini di esigenze della domanda e struttura dell’offerta, possono emergere delle porzioni di domanda residuale sulle quali un unico produttore può detenere un elevato potere di mercato. In talune circostanze, sembra inoltre che la domanda di accensione per talune ore di basso carico non possa essere efficacemente soddisfatta dagli impianti a carbone, il cui funzionamento non è compatibile con cicli di accensione e spegnimento infra-giornalieri.

**12.** Dalle informazioni trasmesse dall’Aeegsi emerge che, per regolare la tensione nell’area di Brindisi, Terna debba necessariamente approvvigionarsi da UP abilitate a presentare offerte su MSD che siano localizzate nella stessa zona, da cui ne consegue l’esistenza, sotto il profilo del mercato geografico rilevante, di un *cluster* relativo alla zona di Brindisi.

### ***III.2 La posizione dominante di Enel Produzione su MSD ex-ante***

**13.** Secondo quanto riportato nell’allegato A alla deliberazione n. 477/2016/E/eel, il servizio di regolazione della tensione nell’area di Brindisi può essere fornito dai seguenti impianti di generazione: una UP di proprietà di Enipower S.p.A., la quale viene abitualmente dispacciata in esito ai mercati dell’energia in quanto legata al locale processo produttivo che rimane in funzionamento costante per l’intera giornata; una UP di Modugno, di proprietà di Sorgenia S.p.A.; quattro UP di Brindisi Sud, di proprietà di Enel Produzione. Nei periodi in cui il solo impianto di Enipower S.p.A. è stato dispacciato regolarmente in esito ai mercati dell’energia, come avvenuto nel periodo 27 marzo – 15 giugno 2016, il fabbisogno residuo per Terna è stato di regola di almeno due UP sulle 24 ore, da approvvigionare tra le quattro UP dell’impianto di Brindisi Sud e l’UP di Modugno<sup>2</sup>. Di

---

<sup>2</sup> Con riferimento alle UP facenti parte del polo di Brindisi Sud di proprietà di Enel Produzione, sembra che l’unità 2 abbia subito un’avarìa alla fine del mese di febbraio 2016 che ne ha determinato il fuori servizio fino a fine agosto 2016. Inoltre, sembra che l’unità 1 sia stata ferma dal 23 aprile al 24 maggio 2016 mentre l’unità 4 lo sia stata nei giorni 24 – 27 aprile, 24 maggio – 6 giugno e 17 – 20 giugno 2016.

conseguenza, Terna si trova in una situazione di dipendenza che rende Enel Produzione un *partner* obbligatorio, e ciò appare un elemento sufficiente a ipotizzarne la relativa posizione dominante.

### ***III.3 L'abuso di posizione dominante***

**14.** Secondo le informazioni disponibili, nel periodo 27 marzo – 15 giugno 2016 Enel Produzione ha posto in essere talune condotte di offerta sui mercati all'ingrosso dell'energia a seguito delle quali le UP di Brindisi Sud, che erano usualmente dispacciate in esito a tali mercati, hanno invece generalmente azzerato i propri programmi di produzione. In tali circostanze, al fine di garantire l'esercizio in sicurezza della rete elettrica locale, Terna ha dovuto disporre l'avviamento, su MSD, di alcune delle suddette UP.

**15.** Tanto premesso, sembra che Enel Produzione possa aver fatto leva sulla propria posizione di controparte commerciale obbligatoria per imporre a Terna prezzi eccessivi, che appaiono privi di proporzione rispetto al costo del servizio offerto. La natura iniqua dei prezzi praticati sembra emergere da un confronto con i prezzi offerti dalla stessa Enel produzione per il medesimo servizio in passato (con riferimento alla potenza a salire rispetto al minimo tecnico che veniva resa disponibile su MSD a circa 80 €/MWh), nonché da un confronto effettuato – con i dovuti aggiustamenti – con i prezzi praticati su MGP per la stessa *commodity*: a tal proposito, si osserva che il prezzo unitario più alto offerto da Enel Produzione su MSD e accettato da Terna nel periodo oggetto di segnalazione è stato pari a 420 €/MWh, e dunque di circa 10 volte superiore rispetto al prezzo medio all'ingrosso nella zona Centro-sud nello stesso periodo di riferimento<sup>3</sup>. Il corrispettivo unitario pagato da Terna per l'approvvigionamento delle risorse su MSD (cd. *uplift*) costituisce una componente della bolletta elettrica, ed è quindi un costo che si riversa in ultima istanza sugli utenti elettrici, ivi inclusi i consumatori.

**16.** Tali condotte - imputabili anche ad Enel S.p.A. in qualità di controllante al 100% di Enel Produzione S.p.A.<sup>4</sup> - sono pertanto suscettibili di integrare gli estremi di un abuso di posizione dominante, ai sensi dell'articolo 3, lettera a), della legge n. 287/90 o dell'articolo 102, lettera a), TFUE, in

---

<sup>3</sup> Ai fini del calcolo dell'impatto sul corrispettivo uplift è rilevante il costo totale orario del servizio, su cui incide non solo il prezzo unitario ma anche ulteriori variabili, tra cui il costo di accensione dell'impianto e la quantità offerta come minimo tecnico.

<sup>4</sup> Cfr., *ex multis*, Tribunale dell'Unione europea, 15 luglio 2015, causa T-436/07, HIT Groep BV, Corte di Giustizia, 20 gennaio 2011, causa C-90/09 P, General Química, Corte di Giustizia, 10 settembre 2009, causa C-97/08 P, Akzo Nobel NV e altri/Commissione, Corte di Giustizia, 14 luglio 1972, causa C- 48/69, Imperial Chemical Industries/Commissione.

quanto hanno comportato l'applicazione di corrispettivi che appaiono ingiustificatamente gravosi e iniqui ai sensi della normativa *antitrust*.

### ***III.4 Il pregiudizio al commercio intraeuropeo***

17. La fattispecie esaminata potrebbe rientrare nell'ambito di applicazione dell'articolo 102 TFUE, in quanto le condotte contestate, che hanno determinato un incremento della bolletta elettrica derivante dai maggiori costi di approvvigionamento di Terna, non solo producono effetti sui consumatori finali, ma comportano anche un innalzamento dei costi di produzione delle imprese presenti sul territorio nazionale rispetto a quelle attive in altri Stati membri.

RITENUTO, pertanto, che, sulla base delle evidenze agli atti, i comportamenti posti in essere dalle società Enel Produzione S.p.A. ed Enel S.p.A. potrebbero costituire una violazione dell'articolo 3, lettera a), della legge n. 287/90 o dell'articolo 102, lettera a), TFUE;

#### **DELIBERA**

a) l'avvio dell'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti della società Enel Produzione S.p.A. e della società capogruppo Enel S.p.A., per accertare l'esistenza di una possibile violazione dell'articolo 3, lettera a), della legge n. 287/90 o dell'articolo 102, lettera a), TFUE;

b) la fissazione del termine di trenta giorni decorrenti dalla notifica del presente provvedimento per l'esercizio da parte dei legali rappresentanti delle parti del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Energia e Industria di Base di questa Autorità almeno quindici giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

c) che il responsabile del procedimento è la dott.ssa Clara Beatrice Calini;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Energia e Industria di Base di questa Autorità dai rappresentanti legali delle parti, nonché da persona da essi delegata;

e) che il procedimento deve concludersi entro il 30 maggio 2017.

Il presente provvedimento sarà notificato ai soggetti interessati e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE

*Roberto Chieppa*

IL PRESIDENTE

*Giovanni Pitruzzella*