

C8371 - ENPLUS/MIRANT GENERATION SAN SEVERO

Provvedimento n. 16654

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 29 marzo 2007;

SENTITO il Relatore Consigliere Antonio Catricalà;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTO in particolare l'articolo 19, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, ai sensi del quale, nel caso in cui le imprese non abbiano ottemperato agli obblighi di comunicazione preventiva di cui al comma 1 dell'articolo 16 della medesima legge, l'Autorità può infliggere loro sanzioni amministrative pecuniarie fino all'1% del fatturato dell'anno precedente a quello in cui è effettuata la contestazione;

VISTO l'atto della società Aar e Ticino di Elettricità SA, pervenuto in data 5 marzo 2007;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

EnPlus S.p.A. (di seguito EnPlus)¹ è una società attiva nella produzione, distribuzione e commercializzazione di prodotti nel campo energetico, nella costruzione ed esercizio di centrali elettriche e/o termoelettriche, nella progettazione, costruzione, compravendita e gestione di impianti produttivi di energia nonché in altre attività connesse e complementari all'attività principale.

EnPlus è controllata in via esclusiva da Aar e Ticino SA di Elettricità che ne detiene l'81,8% del capitale sociale².

Aar e Ticino di Elettricità SA (di seguito Atel) è una società quotata di diritto svizzero attiva nel settore energetico. Nell'Unione Europea Atel è attiva principalmente nella generazione e nella fornitura all'ingrosso di energia elettrica e, in misura marginale, nella fornitura di servizi di bilanciamento. In Italia Atel opera principalmente attraverso la propria partecipazione del 16% in Edipower S.p.A..

Atel è controllata in via esclusiva dalla società svizzera Motor Columbus AG che ne detiene il 58,5% del capitale³.

Il fatturato consolidato del gruppo Motor Columbus realizzato nel 2005 a livello mondiale è stato di 5.454 milioni di euro, di cui [2500-4000]⁴ milioni per vendite nell'UE e [500-2000] milioni per vendite in Italia.

MIRANT GENERATION SAN SEVERO S.r.l. (di seguito Mirant) è una società attiva nel settore della produzione, importazione, esportazione, marketing e commercializzazione di energia. Mirant è proprietaria di un terreno, sito in località San Severo (Foggia), ove verrà edificata una centrale elettrica a ciclo combinato della capacità di 400MW turbogas, nonché titolare del relativo Decreto di Autorizzazione Unica, di cui alla legge 55/2002, rilasciata dal Ministero delle Attività Produttive.

Mirant è controllata da Mirant Italia S.r.l., che ne detiene il 100% del capitale sociale.

Mirant al momento della realizzazione della concentrazione non produceva alcun fatturato in quanto la centrale elettrica di cui sopra era in fase iniziale di costruzione.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

Nell'agosto 2005 EnPlus ha sottoscritto con Mirant Italia S.r.l. un contratto preliminare per la cessione delle quote rappresentanti l'intero capitale sociale di Mirant. L'efficacia di tale contratto era stata subordinata alla condizione sospensiva della definizione del giudizio promosso dinanzi al Consiglio di Stato in relazione ad una possibile invalidità della autorizzazione alla realizzazione della centrale elettrica sul terreno detenuto da Mirant. Il 30 gennaio 2006, a seguito del riconoscimento della piena legittimità dell'autorizzazione da parte del Consiglio di Stato⁵, EnPlus e Mirant Italia S.r.l. hanno stipulato il contratto definitivo di cessione dell'intero capitale sociale di Mirant.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

L'operazione realizzata, in quanto ha comportato l'acquisizione del controllo esclusivo di un'impresa, costituiva una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90.

¹ [La descrizione di EnPlus si riferisce al momento in cui si è verificata l'operazione oggetto di notifica. Successivamente a tale operazione detta società ha mutato forma giuridica ed ha assunto la ragione sociale EnPlus S.r.l..]

² [Il capitale sociale di ENPLUS è detenuto per il rimanente 17% da EN&EN S.p.A. e per il restante 1,2% da tre persone fisiche.]

³ [Cfr. decisioni della Commissione UE del 24 febbraio 2006, caso n. COMP/M.4025 e del 12 agosto 2005, caso n. COMP/M.3729.]

⁴ [Nella presente versione alcuni dati sono omissi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.]

⁵ [Il riconoscimento della piena legittimità dell'autorizzazione è avvenuto con la sentenza del Consiglio di Stato del 23 dicembre 2005.]

Essa rientrava nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed era soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate era superiore alla soglia di cui al citato articolo, vigente al momento della realizzazione dell'operazione stessa (421 milioni di euro).

CONSIDERATO, pertanto, che l'operazione in esame, in quanto comportava l'acquisizione del controllo di un'impresa, costituiva una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90;

CONSIDERATO che il fatturato realizzato dall'insieme delle imprese interessate, per il periodo al quale l'operazione si riferisce è stato superiore alla soglia minima prevista all'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90 e che, pertanto, l'operazione sopra individuata era soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva previsto dallo stesso articolo;

CONSIDERATO che l'operazione suddetta, realizzata il 30 gennaio 2006, non è stata preventivamente comunicata, in violazione del citato articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90;

DELIBERA

a) di contestare alle società Aar e Ticino di Elettricità SA e EnPlus S.r.l. la violazione dell'obbligo di comunicazione preventiva, disposto dall'articolo 16, comma 1, della legge n. 287/90, in relazione all'operazione di concentrazione riguardante l'acquisizione del controllo della società Mirant Generation San Severo S.r.l.;

b) l'avvio del procedimento, per l'eventuale irrogazione della sanzione pecuniaria di cui all'articolo 19, comma 2, della legge n. 287/90, nei confronti delle società Aar e Ticino di Elettricità SA e EnPlus S.r.l., per l'inottemperanza agli obblighi di comunicazione preventiva dell'operazione di cui alla precedente lettera *a*);

c) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Alessandra Schiavina;

d) che può essere presa visione degli atti del procedimento presso la Direzione "Energia" della Direzione Generale Istruttoria dai legali rappresentanti delle società Aar e Ticino di Elettricità SA e EnPlus S.r.l., ovvero da persone da essa delegate;

e) che, ai sensi dell'articolo 18, comma 1, della legge n. 689/81, entro il termine di trenta giorni dalla notificazione della presente contestazione, gli interessati possono far pervenire all'Autorità scritti difensivi e documenti e possono chiedere di essere sentiti;

f) che il procedimento deve concludersi entro novanta giorni dalla data di notificazione del presente provvedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Fabio Cintioli

IL PRESIDENTE
Antonio Catricalà