



*Autorità Garante
della Concorrenza e del Mercato*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 4 maggio 2017;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'articolo 102 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea;

VISTO il Regolamento del Consiglio dell'Unione europea n. 1/2003, del 16 dicembre 2002;

VISTO il Decreto del Presidente della Repubblica 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la segnalazione della società Edison Energia S.p.A., pervenuta il 13 febbraio 2017;

VISTA la segnalazione dell'Associazione italiana di grossisti di energia e traders (AIGET), inviata in data 28 aprile 2017;

VISTA la documentazione agli atti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. A2A S.p.A. (di seguito, "A2A") è un'impresa *multiutility* quotata in Borsa, a capo di un gruppo societario che opera nei mercati della produzione, distribuzione e vendita di energia elettrica, della vendita e distribuzione del gas naturale, della produzione, distribuzione e vendita di calore tramite reti

di teleriscaldamento, della gestione dei rifiuti e della gestione del ciclo idrico integrato.

La società è soggetta al controllo congiunto dei due Comuni di Milano e di Brescia¹ e, nel 2015, ha realizzato un fatturato consolidato pari a 4.921 milioni di euro, di cui 2.738 derivanti da distribuzione e vendita di energia elettrica.

2. A2A Energia S.p.A.(di seguito anche A2A Energia) è una delle società commerciali del gruppo A2A, che svolge allo stesso tempo l'attività di vendita di energia elettrica, nonché di gas, ai clienti del mercato tutelato in regime di monopolio legale e l'attività di vendita di energia elettrica nel mercato libero, con il medesimo *brand*. Il capitale di A2A Energia è detenuto al 100% da A2A S.p.A..

Nel 2015 A2A Energia ha realizzato un fatturato pari a circa 1,3 miliardi di euro, di cui circa 756 milioni di euro derivanti dalle vendite di energia elettrica.

3. Edison Energia S.p.A. (di seguito anche Edison Energia) è una società del gruppo Edison che svolge attività di vendita di energia esclusivamente nel mercato libero. Attualmente Edison Energia serve circa 600.000 utenze e risulta essere uno dei maggiori operatori nella vendita di energia elettrica in ambito nazionale, in concorrenza con i gruppi verticalmente integrati nell'attività di distribuzione, quali Enel, Acea e A2A.

4. AIGET, associazione che riunisce più di 50 operatori grossisti di energia e *traders* in Italia, ha fra i propri obiettivi quello della promozione della concorrenza e della trasparenza dei mercati energetici e della rappresentanza dei propri associati presso gli enti e le istituzioni, nazionali, comunitari e internazionali connessi al settore energetico, nonché di favorire lo sviluppo e la standardizzazione dei prodotti energetici primari e derivati e dei relativi mercati.

¹ Il capitale sociale di A2A è così suddiviso: circa il 25% appartiene al Comune di Brescia, un altro 25% è in mano al Comune di Milano, il 2,1% è di proprietà della società di investimento Invesco Ltd., il 2% del fondo di investimento Norges Bank, l'1,5% sono azioni proprie e il restante 44,4% circa è flottante (Cfr. il provv. dell'Autorità n. 26128 del 27 luglio 2016 sul caso C12044 - A2A/LINEA GROUP HOLDING).

II. LE SEGNALAZIONI

5. Con comunicazione inviata in data 28 aprile 2017, l'AIGET, Associazione italiana di grossisti di energia e *traders*, ha segnalato la potenziale lesività di alcuni comportamenti posti in essere sul mercato della vendita *retail* di energia elettrica e gas da alcuni venditori di energia elettrica appartenenti ai gruppi verticalmente integrati, asseritamente finalizzati “*ad accelerare il processo di svuotamento del bacino di clienti ancora in maggior tutela in previsione della possibile applicazione di meccanismi pro-concorrenziali per l'erogazione di un servizio di salvaguardia ai clienti che non abbiano scelto un fornitore alla data di cessazione della maggior tutela*”. L'Associazione segnalante lamenta, fra l'altro, l'invio di offerte riservate ai clienti in tutela includendo contratti precompilati con informazioni commercialmente sensibili relative al titolare dell'utenza, attività che prefigurerebbe un utilizzo di dati e informazioni di cui gli operatori integrati dispongono proprio in ragione della loro appartenenza ad un medesimo gruppo societario integrato con la distribuzione e con la collegata società di vendita attiva sul mercato di tutela, entrambi servizi svolti in regime di monopolio legale². Secondo l'Associazione, tali condotte integrerebbero abusi di posizione dominante in violazione dell'art. 102 TFUE, laddove consentirebbero all'impresa verticalmente integrata di fare leva sulla propria posizione di monopolio per rafforzare la propria presenza in mercati aperti alla concorrenza.

6. Con comunicazione pervenuta in data 13 febbraio 2017, la società Edison Energia ha segnalato alcune condotte commerciali poste in essere dall'operatore A2A Energia. Secondo quanto riportato dal segnalante, a partire dalla seconda metà del 2016, molti clienti di energia elettrica, allacciati alla rete di distribuzione gestita da Unareti S.p.A. (società del gruppo A2A che svolge l'attività di distribuzione nell'area di Milano) hanno ricevuto via posta da parte di A2A Energia una proposta contrattuale “personalizzata”, denominata “Fedeltà2a”, con un formulario di contratto per adesione precompilato con tutti i dati personali del titolare dell'utenza, quali

² L'associazione segnalante contesta a tal riguardo anche la natura discriminatoria della prassi, adottata sia in fase di sottoscrizione di contratto sia in caso di registrazione alle piattaforme on line dedicate alla gestione del proprio contratto di fornitura, del richiedere ai clienti, attraverso due distinti passaggi, il rilascio del consenso al trattamento dei dati per finalità commerciali o di marketing alle società del gruppo e alle società terze. In particolare, la richiesta del doppio e separato consenso comporterebbe una disparità di trattamento nei confronti delle società terze considerato che, il più delle volte, il cliente è indotto a ritenere che il rilascio del primo consenso sia necessario e funzionale alla gestione del rapporto in essere con il proprio fornitore e tende pertanto a fornirlo, negando invece quello rivolto a fornitori diversi.

nome, cognome, indirizzo di fatturazione e codice fiscale (mancando solo il POD e l'indirizzo di fornitura), per la sottoscrizione di un nuovo contratto di fornitura di energia elettrica nel mercato libero.

7. L'offerta, relativa alla vendita di energia nel mercato libero, appare riservata ai clienti di A2A in regime di maggior tutela (*“riservata ai clienti di A2A Energia che non hanno ancora aderito al Mercato Libero”*) e prevede il 15% di sconto sulla componente energia per il 1° anno (rispetto alle condizioni regolate dall'AEEGSI); inoltre, al termine della promozione, il contratto “premia” il cliente fedele con il proseguimento della fornitura sul mercato libero con *“tariffe uguali a quelle stabilite dall'AEEGSI per i mercati tutelati”*³.

III. IL QUADRO NORMATIVO E REGOLAMENTARE DI RIFERIMENTO

a. L'attribuzione del servizio di maggior tutela alle società del gruppo del distributore locale

8. Il quadro normativo rilevante in materia di vendita dell'energia elettrica ai clienti finali di minori dimensioni prende le mosse dalla legge 3 agosto 2007, n. 125⁴. Con il menzionato provvedimento normativo, in attuazione progressiva del quadro comunitario di liberalizzazione del mercato della vendita di energia elettrica, è stata stabilita dal 1° luglio 2007 la possibilità anche per i clienti domestici di scegliere il proprio fornitore sul c.d. mercato libero. In particolare, nella terminologia già introdotta dal Decreto Legislativo n. 79/1999 (c.d. “decreto Bersani”), ogni cliente finale consumatore di energia diveniva a partire da quella data “cliente idoneo”⁵.

³ L'offerta è distinta in due diverse tipologie, una dedicata ai clienti residenziali – denominata Fedeltà2A – e una dedicata ai clienti business – denominata Fedeltà2A Business. Nel caso della clientela residenziale, si invita il cliente, che intende aderire all'offerta, a chiamare il numero verde 800 082 323 comunicando il codice promo entro una data prestabilita; nel caso dell'offerta business, si comunica che un incaricato commerciale del TOP TEAM SERVICE, Agenzia di Vendita di A2A Energia, contatterà il cliente per illustrare meglio le caratteristiche dell'offerta, nonché fissare un appuntamento per la compilazione della documentazione contrattuale.

⁴ Conversione in legge, con modificazioni, del decreto legge n. 73 del 18 giugno 2007 (attuazione del c.d. “Secondo pacchetto energia”, di cui – per l'energia elettrica – alla Direttiva n. 2003/54/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 giugno 2003).

⁵ Cessava dunque in quel momento di esistere l'opposta categoria dei c.d. “clienti vincolati”, definiti dal decreto Bersani come quei “clienti finali che, non rientrando nella categoria dei clienti idonei, sono legittimati a stipulare contratti di fornitura esclusivamente con il distributore che esercita il servizio nell'area territoriale dove è localizzata l'utenza”. Il medesimo decreto Bersani aveva previsto soglie progressive di “clienti idonei” dal '99 in avanti ovvero clienti industriali i quali, in successivi scaglioni in

Allo stesso tempo, per chi non avesse inteso effettuare tale scelta, si prevedeva che l'erogazione del servizio di vendita di energia elettrica continuasse ad essere garantita dall'impresa di distribuzione competente per territorio (c.d. "servizio di maggior tutela"), da quel momento in poi attraverso un'apposita società di vendita⁶. Le imprese connesse in bassa tensione con meno di 50 dipendenti e fatturato annuo non superiore a 10 milioni di euro che non avessero scelto un fornitore sul mercato libero venivano a loro volta ricomprese nel suddetto regime tutelato. Per l'insieme di tali clienti, la funzione di approvvigionamento avrebbe continuato a essere svolta dall'Acquirente Unico S.p.A. e le tariffe, uniche a livello nazionale, avrebbero continuato a essere regolate dall'Autorità di settore (così come stabilito dal decreto Bersani a partire dal '99 per tutti i clienti vincolati).

9. Sempre secondo le previsioni della legge n. 125/2007, l'Autorità di regolazione era chiamata ad adottare disposizioni per la separazione funzionale tra le attività, e a definire le modalità con cui le imprese di distribuzione di energia elettrica garantissero, nel rispetto delle esigenze di *privacy*, l'accesso tempestivo e non discriminatorio ai dati dell'ultimo anno derivanti dai sistemi informativi e dall'attività di misura, relativi ai consumi dei clienti connessi alla propria rete, strettamente necessari per la formulazione delle offerte commerciali e la gestione dei contratti di fornitura⁷.

b. Le previsioni in materia di c.d. "brand unbundling"

10. Con il successivo Decreto Legislativo 1° giugno 2011, n. 93 (di seguito, Decreto Legislativo n. 93/11) di attuazione del c.d. "Terzo pacchetto energia"⁸, sono state recepite in Italia le norme comunitarie in materia di separazione delle politiche di comunicazione e di marchio (c.d. "*brand unbundling*") delle imprese di distribuzione rispetto alle imprese di vendita e, nel settore elettrico, anche tra vendita nel mercato libero e vendita in

base al livello di consumi annui, avrebbero ottenuto la possibilità di scegliere liberamente il proprio fornitore (progressiva liberalizzazione del mercato della vendita di energia elettrica).

⁶ La mancata necessità di separazione societaria tra distribuzione e vendita permaneva soltanto per i distributori di minori dimensioni, alle cui reti fossero allacciati meno di 100.000 clienti finali. Non veniva invece previsto alcun obbligo di separazione societaria tra l'attività di vendita in maggior tutela e l'attività di vendita sul mercato libero.

⁷ Le prime norme regolamentari sulla separazione funzionale sono contenute nel c.d. "TIU" ("Testo Unico Unbundling"), di cui alla delibera AeeG n. 11/2007 del 18 gennaio 2007 e s.m.i..

⁸ Per l'energia elettrica, Direttiva n. 72/2009/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 luglio 2009.

regime di maggior tutela⁹.

11. Le disposizioni normative in parola hanno trovato concreta attuazione nella regolazione settoriale solo a partire dal 2015¹⁰, con la Delibera n. 296/2015/R/com (di seguito, Del. 296/2015), recante quale Allegato A il nuovo “*Testo Integrato delle disposizioni in merito agli obblighi di separazione (unbundling) funzionale per le imprese operanti nei settori dell’energia elettrica e del gas*” (o “TIUF”).

12. In particolare secondo detta Delibera, almeno per le imprese di distribuzione di maggiori dimensioni che operano in regime di separazione societaria, le previste norme in materia di obblighi di separazione del marchio, degli elementi distintivi dell’impresa e delle politiche di comunicazione (c.d. “*brand unbundling*”) tra attività di distribuzione e attività di vendita si applicano a partire dal 30 giugno 2016¹¹. Stessi obblighi di separazione sono previsti, a partire dal 1° gennaio 2017, anche tra attività di vendita in maggior tutela e vendita a mercato libero (anche laddove le due attività siano svolte nell’ambito del medesimo soggetto societario). Infine, sempre dal 1° gennaio 2017, sono previsti ulteriori obblighi in materia di separazione delle attività commerciali e di interfaccia con i clienti finali, tramite l’utilizzo di canali informativi/spazi fisici e di personale distinti per la distribuzione e la vendita e, all’interno della vendita, tra vendita in maggior tutela e vendita al mercato libero.

13. La Del. 296/2015 ribadisce poi gli obblighi in capo ai “gestori indipendenti” delle imprese di distribuzione¹² e detta altresì specifiche prescrizioni in merito al trattamento delle informazioni commercialmente sensibili nel settore della vendita di energia elettrica tra attività di vendita in

⁹ In particolare, secondo l’art. 38, c. 2, del D.lgs. 93/11, “Nel caso di gestore del sistema di distribuzione facente parte di un’impresa verticalmente integrata: a) le politiche di comunicazione e di marchio non devono creare confusione in relazione al ramo di azienda responsabile della fornitura di energia elettrica; b) le informazioni concernenti la propria attività, che potrebbero essere commercialmente vantaggiose, sono divulgate in modo non discriminatorio. L’Autorità per l’energia elettrica e il gas vigila sul rispetto delle disposizioni di cui al presente comma”.

¹⁰ Il non corretto recepimento in Italia del c.d. “Terzo pacchetto energia” era stato precedentemente oggetto di una procedura di infrazione comunitaria (notificata con lettera alle Autorità italiane del 26 febbraio 2015), tra l’altro con specifico riferimento alla mancata attuazione delle previsioni in materia di c.d. brand unbundling. Peraltro, la stessa Delibera n. 296/2015 è stata oggetto di numerosi contenziosi amministrativi che, di fatto, hanno determinato ulteriori ritardi nell’effettiva cogenza delle disposizioni.

¹¹ Applicheranno invece a far data dal prossimo 30 giugno 2017 per le imprese di distribuzione che non operano in regime di separazione societaria (reti con meno di 100.000 clienti allacciati).

¹² Le norme del nuovo Testo Integrato Unbundling (Allegato A della Del. 296/2015) segnatamente ribadiscono che i gestori indipendenti delle imprese di distribuzione hanno l’obbligo di “assicurare la riservatezza e la messa a disposizione non discriminatoria delle informazioni commercialmente sensibili gestite nell’ambito delle attività” di distribuzione (art. 18.1 dell’Allegato A), tra le quali, secondo quanto previsto dall’art. 18.2, rientrano ad esempio i “dati identificativi del punto di prelievo” del cliente finale, ovvero POD, codice fiscale, indirizzo/sede legale del cliente finale o indirizzo di esazione – se diverso -, indirizzo di posta elettronica e recapito, così come dati circa lo stato di morosità del medesimo cliente.

maggior tutela e nel mercato libero¹³.

c. Il prossimo abbandono del regime di maggior tutela

14. Da ultimo, come noto, il disegno di legge “Legge annuale per il mercato e la concorrenza” (di seguito, “D.D.L. Concorrenza”), attualmente in discussione in Parlamento, prevede (nell’ultima versione attualmente disponibile, approvata dal Senato il 3 maggio 2017¹⁴) all’art. 1, c. 61, l’abolizione del regime di maggior tutela a partire dal 1° luglio 2019.

15. A valle del dibattito pubblico e parlamentare sulle modalità di gestione della fase di transizione fra i due assetti, l’attuale formulazione del D.D.L. Concorrenza (al medesimo art. 1, comma 61) prevede, inoltre, procedure concorsuali su base territoriale per i clienti che non abbiano scelto un fornitore sul mercato libero. In particolare, nella formulazione attuale è previsto che sia assicurato, dalla medesima data di abolizione del servizio di maggior tutela, *“il servizio di salvaguardia ai clienti finali domestici e alle imprese connesse in bassa tensione con meno di cinquanta dipendenti e un fatturato annuo non superiore a 10 milioni di euro senza fornitore di energia elettrica o che con abbiano scelto il proprio fornitore, attraverso procedure concorsuali per aree territoriali e a condizioni che incentivino il passaggio al mercato libero”*.

IV. VALUTAZIONI

a. I mercati rilevanti

16. In ragione delle condotte segnalate, i mercati rilevanti per la valutazione del caso in esame possono individuarsi lungo la filiera elettrica nel mercato a

¹³ In particolare, l’art. 22 dell’Allegato A della medesima Delibera, al comma 1, prevede che “non è consentito il trasferimento delle informazioni commercialmente sensibili tra imprese di vendita di energia elettrica ai clienti finali in maggior tutela e imprese di vendita ai clienti liberi dell’energia elettrica se non tramite procedure stabilite ai sensi di legge o della regolazione dell’Autorità, che assicurino la riservatezza e la messa a disposizione non discriminatoria delle medesime informazioni”. Il comma 2 del medesimo articolo precisa infine che “l’obbligo di cui al precedente comma 22.1 è assicurato anche dalle imprese che svolgono, nell’ambito dello stesso soggetto giuridico, l’attività di vendita di energia elettrica ai clienti finali in maggior tutela e l’attività di vendita ai clienti liberi dell’energia elettrica, con riferimento alle strutture di impresa relative alle due attività”.

Allo stato attuale non risulta che le “procedure che assicurino la riservatezza e la messa a disposizione non discriminatoria” delle informazioni commercialmente sensibili siano state dettagliate né dal legislatore né dall’Autorità di settore.

¹⁴ Atto Senato n. 2085, Testo proposto dalla 10ª Commissione permanente (Industria, Commercio, Turismo) e comunicato alla Presidenza il 5 agosto 2016, approvato con modificazioni il 3 maggio 2017.

monte dei servizi di distribuzione e nei mercati a valle della vendita di energia elettrica al dettaglio a clienti finali di minori dimensioni allacciati alla rete in bassa tensione, domestici e non domestici.

a1. I mercati del prodotto

17. L'attività di distribuzione di energia elettrica consiste nel trasporto dell'energia spacciata attraverso la rete di trasmissione nazionale dai punti di interconnessione con tale rete ai punti di prelievo nella titolarità dei clienti finali allacciati alla rete di distribuzione locale¹⁵. L'attività di distribuzione è svolta sulla base di una concessione, rilasciata dal Ministero per lo Sviluppo Economico, comprendente uno o più comuni (le concessioni attuali scadranno nel 2030). Il mercato rilevante sotto il profilo geografico coincide con il territorio oggetto della concessione, in cui il concessionario detiene quindi una posizione di monopolio *ex lege*.

18. L'attività di vendita al dettaglio di energia elettrica consiste nella commercializzazione, fornitura e consegna dell'energia ai clienti finali allacciati alle reti di distribuzione. Secondo costante giurisprudenza e prassi dell'Autorità, vengono considerati mercati del prodotto distinti in relazione alla tipologia di clientela finale servita. Le differenti categorie di clienti finali, infatti, si differenziano, tra l'altro, con riguardo ai volumi e ai profili di consumo, ai costi di commercializzazione, alla standardizzazione o meno delle condizioni di vendita, al diverso grado di mobilità e al rischio di morosità. Tale significativa differenziazione nelle caratteristiche della domanda comporta la presenza di offerte e vincoli competitivi distinti per le diverse tipologie di clienti finali¹⁶.

19. In particolare, si considerano separatamente la vendita a clienti finali domestici e non domestici e, tra questi ultimi, tra vendita a clienti di differenti dimensioni e caratteristiche, sintetizzate nel tipo di allacciamento alla rete (bassa tensione o media/alta tensione); la prassi decisionale dell'Autorità non distingue, invece, tra clienti in regime di maggior tutela o

¹⁵ L'attività di distribuzione è in particolare definita, ai sensi del d.lgs. n. 79/1999, come "il trasporto e la trasformazione di energia elettrica su reti di distribuzione a media e bassa tensione per le consegne ai clienti finali". La legge 3 agosto 2007, n. 125, come già ricordato, stabilisce che, a decorrere dal 1° luglio 2007, tale attività deve essere svolta in regime di separazione societaria rispetto all'attività di vendita nel caso in cui le reti alimentino almeno 100.000 clienti finali.

¹⁶ Cfr., da ultimo, provv. AGCM n. 25550 del 15 luglio 2015, C11990 – Società Elettrica Altoatesina/Azienda Energetica.

salvaguardia¹⁷ e clienti sul “mercato libero” (forniti a condizioni economiche e commerciali di mercato)¹⁸.

20. Ai fini del presente procedimento, sono quindi da considerarsi i mercati della vendita al dettaglio dell’energia elettrica ai clienti domestici¹⁹ e ai clienti non domestici allacciati in bassa tensione, per lo più piccole imprese (c.d. “BT altri usi”)²⁰.

a2. I mercati geografici

21. La dimensione geografica dei vari mercati della vendita di energia elettrica al dettaglio dipende da diversi fattori, soprattutto inerenti l’effettivo grado di mobilità della domanda finale, che, con riguardo alle utenze in bassa tensione, risulta prevalentemente servita a livello locale, laddove per le utenze di maggiori dimensioni (MT e AT) la competizione fra le imprese si sviluppa a livello nazionale.

22. In particolare, conformemente alle precedenti decisioni dell’Autorità²¹ la dimensione geografica dei mercati della vendita ai clienti domestici e non domestici allacciati in bassa tensione risulta ancora locale, coincidente con le aree nelle quali l’impresa di distribuzione territorialmente competente esercita la propria attività. Tra i vari fattori da prendere in considerazione rileva infatti che, dal lato della domanda, i costi di ricerca e di cambiamento del fornitore vengono percepiti come particolarmente significativi in considerazione di una generale inerzia dei consumatori ad abbandonare il regime di maggior tutela²²; dal lato dell’offerta, i costi di penetrazione a livello locale sono elevati al punto che sono ancora pochi gli operatori che

¹⁷ Tutti i clienti che si trovino, anche temporaneamente, senza un contratto di compravendita di energia elettrica nel mercato libero, ma che non hanno titolo per accedere al servizio di maggior tutela, sono ammessi al servizio di salvaguardia, organizzato mediante aste su base territoriale.

¹⁸ Ciò in quanto non vi sono ostacoli al passaggio dal servizio di maggior tutela o salvaguardia al “mercato libero” e viceversa, nonché in considerazione del fatto che la tariffa della maggior tutela e il prezzo di salvaguardia costituiscono un vincolo concorrenziale per gli operatori del “mercato libero”, in quanto nessun cliente avrebbe interesse a spostarsi su tale segmento accettando un’offerta peggiorativa in termini di prezzo e qualità (cfr. C11990, cit.).

¹⁹ Pari a oltre 29 milioni di punti di prelievo e poco meno di 60.000 GWh di energia fornita nel 2015 (cfr. Rapporto AEEGSI n. 168/2017/I/Com, “Monitoraggio Retail. Aggiornamento del Rapporto per gli anni 2014 e 2015” del 16 marzo 2017, p. 3).

²⁰ Pari a oltre 7 milioni di punti di prelievo e circa 73.000 GWh di energia fornita nel 2015. La stragrande maggioranza di tali clienti rientra nelle condizioni per aver diritto alla maggior tutela, mentre solo l’1% di tali utenze nel 2015 era fornito in salvaguardia (cfr. Rapporto AEEGSI n. 168/2017/I/Com, cit., pp. 3 e 6).

²¹ Cfr., da ultimo, C11990, cit.

²² La fornitura in maggior tutela rappresenta ancora la modalità di fornitura prevalente per tali clienti. Per i domestici, in particolare, nel 2015 ancora il 68% dei clienti sono riforniti in maggior tutela, mentre tale percentuale è pari al 55% per i c.d. clienti “BT altri usi” (cfr. Rapporto AEEGSI 168/2017/I/Com, cit., pp. 5 e 6).

riescono effettivamente a coprire con attività di *marketing* ulteriori rispetto all'offerta *on line* porzioni significative del territorio nazionale.

23. In conclusione, sotto il profilo geografico, il contesto competitivo non risulta allo stato omogeneo sull'intero territorio nazionale in quanto le preferenze espresse dalla domanda e i vantaggi competitivi connessi alla presenza storica sul territorio, anche e soprattutto in qualità di esercenti la maggior tutela, determinano vincoli competitivi distinti a livello locale. Benché tale situazione sia destinata a mutare, in quanto la prevista eliminazione del servizio di vendita in regime di maggior tutela eliminerà le attuali prerogative dei soggetti venditori integrati nella distribuzione, allo stato permangono condizioni di concorrenza disomogenee nei diversi ambiti locali, che dovranno essere superate in un contesto di piena liberalizzazione che consenta una effettiva concorrenza fra tutte le diverse imprese di vendita operanti a livello nazionale.

b. La posizione dominante

24. Nel mercato rilevante della distribuzione elettrica, Unareti S.p.A.²³ (già A2A Reti Elettriche, società di distribuzione controllata da A2A S.p.A.), in virtù del monopolio legale detenuto nell'offerta del servizio, risulta in posizione dominante nei mercati locali coincidenti con i territori oggetto di concessione.

25. Nei mercati rilevanti della vendita di energia elettrica ai clienti domestici e non domestici connessi in bassa tensione, la società A2A Energia, è il principale operatore nei territori comunali di riferimento della collegata società di distribuzione elettrica.

In particolare, in virtù della posizione di monopolio *ex lege* detenuta da Unareti S.p.A. nella distribuzione elettrica nei territori in cui detiene la relativa concessione, la società A2A Energia, facente parte dell'omonimo Gruppo ed esercente quindi il servizio di c.d. maggior tutela, detiene una posizione di assoluta preminenza nei territori comunali di Milano e Brescia, che ne qualifica una posizione dominante nei relativi mercati locali della vendita al dettaglio di energia elettrica ai clienti domestici e non domestici connessi in bassa tensione.

²³ Dall'1° aprile 2016, A2A Reti Gas ha incorporato A2A Reti Elettriche (nonché A2A Servizi alla distribuzione e A2A Logistica) assumendo la nuova denominazione di Unareti S.p.A..

c. L'abusività delle condotte

26. Dagli elementi illustrati nelle denunce è possibile ipotizzare che A2A Energia abbia posto in essere, nel mercato locale della vendita di energia elettrica ai clienti domestici e non domestici allacciati in bassa tensione, nel quale è dominante in quanto appartenente al gruppo A2A integrato nella distribuzione e nella vendita sul mercato tutelato, una serie di condotte commerciali non replicabili, suscettibili di ostacolare i propri concorrenti non integrati.

27. Dagli elementi forniti nelle denunce sembrerebbe infatti che A2A Energia abbia indirizzato alla propria clientela del mercato tutelato²⁴ alcune offerte commerciali mirate, vantandone altresì specifiche caratteristiche derivanti dalla propria natura di operatore integrato. Tali condotte sono state possibili in ragione della disponibilità di dati sulla clientela, comprendenti oltre alle generalità dell'abbonato, il codice fiscale, l'indirizzo di fatturazione.

28. La società, in particolare, sembra rivolgere unicamente alla propria clientela sul mercato tutelato un'offerta c.d. "FedeltA2A", che propone, nel caso di passaggio al mercato libero con la stessa A2A Energia, uno sconto sulla componente energia rispetto al costo regolato (per il primo anno), nonché il successivo allineamento con il prezzo regolato. La proposta commerciale enfatizza la possibilità di cambiare offerta senza cambiare fornitore ("*A2A Energia ti garantisce l'efficienza e il servizio di sempre, senza costi di attivazione e senza interventi al contatore. Cambia energia senza cambiare fornitore*") e appare, pertanto, far leva sulla natura di operatore esercente la maggior tutela, per assicurare alla clientela particolari caratteristiche di affidabilità del proprio servizio rispetto a quello di altri *competitor*.

29. In particolare A2A Energia sembrerebbe aver utilizzato, ai fini dell'acquisizione di clientela sul mercato libero, il patrimonio informativo privilegiato dei dati anagrafici, fiscali e di fatturazione della clientela tutelata e le proprie caratteristiche reputazionali - di cui dispone in quanto appartenente al gruppo integrato A2A, in virtù delle previsioni normative che regolano l'attività di distribuzione elettrica e quella connessa di esercente la

²⁴ Il segnalante precisa altresì di ritenere che "la pratica commerciale adottata da A2A Energia si configura come una strategia di marketing a tappeto volta a contattare i clienti allacciati in bassa tensione alla rete distributiva milanese, siano essi clienti del mercato tutelato o del mercato libero, per rafforzare la propria presenza nell'ambito territoriale dove storicamente la società è operatore di riferimento, oltre che esclusivista del servizio di fornitura regolato"

maggior tutela - e che non sono quindi replicabili dai propri concorrenti non integrati, sfruttando così detti vantaggi competitivi a scopo escludente dei concorrenti, ostacolando un pieno sviluppo del mercato libero della vendita di energia elettrica.

30. In un contesto in cui il mercato della vendita al dettaglio dell'energia elettrica appare in una fase di cruciale transizione verso la completa apertura alla concorrenza, siffatte condotte di A2A Energia, che, avvalendosi di informazioni e prerogative derivanti dall'appartenenza ad un gruppo integrato, sono finalizzate al trasferimento della propria base clienti dal mercato tutelato al mercato libero, potrebbero configurarsi quali elementi di una strategia abusiva escludente a danno dei venditori non integrati. In particolare, tali condotte potrebbero determinare un effetto di alterazione delle dinamiche competitive e di compartimentazione dell'offerta nel futuro ambito di competizione nazionale di servizi di vendita di energia elettrica a seguito del superamento del regime di maggior tutela, anche alla luce dei previsti meccanismi di asta competitiva per l'acquisizione della clientela che non avesse scelto un'offerta sul mercato libero.

d. L'applicabilità del diritto comunitario

31. L'esistenza di un pregiudizio al commercio tra Stati Membri, come esito dei comportamenti descritti, appare sussistere in ragione dell'importanza del gruppo A2A, la cui società di vendita dell'energia elettrica serve una quota rilevante dei relativi consumi nazionali e rappresenta il principale operatore nelle aree territoriali di riferimento per l'offerta del servizio di distribuzione e di vendita in maggior tutela che costituiscono porzioni rilevanti del territorio nazionale. Le sue condotte, potendo ostacolare significativamente l'ingresso e l'operatività di concorrenti attuali e potenziali, anche esteri, sul mercato nazionale, appaiono quindi suscettibili di alterare il commercio tra Stati Membri. Ne deriva l'opportunità di valutare la fattispecie in esame quale eventuale infrazione della normativa comunitaria, ovvero dell'articolo 102 del TFUE.

RITENUTO, pertanto, alla luce delle considerazioni suesposte, che A2A Energia potrebbe aver posto in essere condotte escludenti a danno dei soggetti non integrati attivi nei mercati della vendita di energia elettrica ai clienti domestici e non domestici connessi in bassa tensione, e che tali condotte, imputabili anche ad A2A S.p.A. in qualità di controllante al 100% di A2A Energia S.p.A.²⁵, possono configurare un abuso di posizione dominante suscettibile di alterare le dinamiche concorrenziali nei suddetti mercati pregiudicando la transizione verso un'offerta dei servizi di vendita completamente liberalizzata, in violazione dell'articolo 102 del TFUE;

DELIBERA

- a) l'avvio dell'istruttoria ai sensi dell'articolo 14, della legge n. 287/90, nei confronti delle società A2A Energia S.p.A. e della capogruppo A2A S.p.A. per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 102 del TFUE;
- b) la fissazione del termine di giorni sessanta decorrente dalla notificazione del presente provvedimento per l'esercizio da parte dei legali rappresentanti delle parti, o di persone da essi delegate, 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 Claudia Ciarnò;
- 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 persone da essi delegate;
- e) che il procedimento deve concludersi entro il 30 giugno 2018.

²⁵ 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.

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