

Da 160 anni al servizio del paese?

La rete postale come veicolo della liberalizzazione energetica

Carlo Stagnaro

Sintesi

I mercati finali della vendita di elettricità e gas stanno cambiando profondamente, per effetto del progresso tecnologico e delle riforme che, soprattutto in applicazione del diritto europeo, puntano a rendere sempre più attivi e dinamici i consumatori. La proliferazione di offerte innovative o di canali di vendita originali è un elemento di dinamismo del mercato. L'evento recente di maggiore rilevanza, da questo punto di vista, è l'ingresso sul mercato di Poste Italiane, attraverso la controllata PostePay. Tuttavia, le peculiarità della rete distributiva di questo soggetto – cioè la rete postale – pone delle sfide dal punto di vista della concorrenza. L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha dimostrato che talune condotte di Poste possono determinare pesanti distorsioni nella concorrenza. La tesi del Garante poggia su una norma, contenuta nella legge antitrust del 1990, che intende disciplinare proprio i casi in cui l'esercente di un servizio pubblico utilizza gli asset di cui dispone in funzione di tale attività (la rete postale) per svolgere attività terze (la vendita di energia elettrica e gas). Tuttavia, a contenzioso aperto, il Governo è entrato a gamba tesa nel mercato, sopprimendo col decreto omnibus del 9 agosto la disposizione del 1990. Questo paper intende illustrare l'intera vicenda, spiegando perché tale decisione è estremamente grave sia nella forma, sia nella sostanza, e andrebbe pertanto rigettata in sede di conversione parlamentare del decreto.

Introduzione

Negli ultimi anni i mercati finali della vendita di energia elettrica e gas sono stati interessati da numerose innovazioni, finalizzate a mettere i consumatori sempre più nella condizione di compiere scelte consapevoli. Tali innovazioni, che prendono le mosse dall'apertura del mercato retail nel 2003 per quanto riguarda il gas e nel 2007 per quanto riguarda l'energia elettrica, includono l'installazione di contatori intelligenti, la realizzazione del Sistema Informativo Integrato, la separazione delle politiche di marchio degli esercenti le reti di distribuzione da quelle delle società di vendita collegate, la semplificazione dei documenti di

Carlo Stagnaro è Direttore Ricerche e Studi dell'Istituto Bruno Leoni.

Si ringrazia Utilitalia per il supporto a questo studio.

fatturazione, e così via. Il cambiamento più rilevante, tra quelli avvenuti negli ultimi anni, riguarda però il definitivo superamento delle tutele di prezzo, introdotte originariamente quali strumenti “transitori” per accompagnare verso la concorrenza e il mercato clienti che non ne avevano alcuna esperienza precedente. Nel settore elettrico, le modalità di superamento delle tutele hanno previsto un meccanismo più articolato, legato anche a un obiettivo più specifico di riduzione della concentrazione del mercato.¹

Tutti questi cambiamenti hanno favorito l'ingresso di molti nuovi operatori sul mercato. Ciò è stato ulteriormente facilitato dai bassi costi fissi che era necessario sostenere per formulare proposte ai consumatori e per i modesti vincoli regolatori esistenti. Il numero degli operatori attivi è all'incirca raddoppiato tra il 2012 e il 2023, superando la soglia dei seicento. La maggior parte dei gruppi societari attivi ha dimensioni piccole o molto piccole, in termini di numero di clienti: i primi venti operatori servono congiuntamente il 91,9 per cento dei clienti domestici di energia elettrica e l'84,4 per cento dei clienti domestici gas.

In questo contesto caratterizzato da una evoluzione graduale e priva di sostanziali strappi, solo recentemente si sono verificati due fatti tali da alterare la struttura del mercato. Il primo deriva da una scelta di policy, ossia il superamento della tutela per i clienti non vulnerabili che, nel mercato elettrico, ha portato alla riassegnazione di nuovi fornitori per circa 3,7 milioni di consumatori domestici, determinando una forte riduzione della concentrazione del mercato.² L'altro evento è rappresentato dall'arrivo sul mercato di un nuovo operatore, PostePay, tramite l'offerta Poste Energia. PostePay è una società del gruppo Poste Italiane, che – oltre ai consueti canali di vendita – veicola le proprie offerte anche tramite la rete dei 13 mila sportelli postali esistenti in Italia e che Poste gestisce nell'ambito del contratto di servizio per l'erogazione del servizio universale. In meno di un anno, PostePay aveva già raggiunto la quota di 530 mila clienti,³ diventando rapidamente un primario operatore del mercato: ciò corrisponde a una quota di mercato di circa l'1 per cento, che fa di Poste – a meno di un anno dal suo ingresso nel mercato – tra i primi quindici operatori del mercato libero sia nell'elettrico sia nel gas.

Di per sé, come si argomenterà meglio più avanti, l'ingresso di un nuovo operatore con le caratteristiche di Poste – capace di raggiungere clienti tipicamente “inerti” e poco dinamici – costituisce un elemento positivo per il mercato. Anzi, rappresenta proprio uno degli obiettivi delle svariate norme adottate negli ulti-

1. Si veda, per esempio, Rossana Arcano e Carlo Stagnaro, “I regimi di tutela nel settore del gas e dell'energia elettrica”, Osservatorio sui conti pubblici italiani – Università Cattolica del Sacro Cuore, *Commento*, 31 maggio 2024, <https://osservatoriocpi.unicatt.it/ocpi-pubblicazioni-i-regimi-di-tutela-nel-settore-del-gas-e-dell-energia-elettrica>.

2. Arera, “Elettricità: dal 1° luglio 3,7 milioni di clienti non vulnerabili in Maggior Tutela passano automaticamente al Servizio a Tutele Graduali”, comunicato stampa, 27 giugno 2024.

3. Poste Italiane, “Relazione finanziaria annuale 2023”, p.235.

mi anni al fine di favorire la mobilità e la contendibilità della domanda. Tuttavia, nel proporre le proprie offerte, Poste gode di un asset di cruciale importanza e difficile (o impossibile) da replicare per i concorrenti: vale a dire l'accesso proprio alla rete degli sportelli, diffusi su tutto il territorio nazionale e parzialmente finanziato a carico dei contribuenti nel contesto del servizio universale.

Alcuni operatori concorrenti (Iren e A2a) hanno chiesto di accedere alla rete postale, alle medesime condizioni di Poste Pay. Secondo tali società, Poste ha il dovere di mettere a disposizione la propria rete a condizioni non discriminatorie, sulla base di una norma contenuta nella legge 10 ottobre 1990, n.287 (la legge antitrust) che affronta proprio questa situazione. Poste Italiane ha negato l'accesso alla rete, principalmente sulla base di una deroga a tale norma introdotta nel 2021 per consentire lo svolgimento del progetto Polis, che però coinvolge solo circa la metà degli sportelli postali. Nei procedimenti che si sono sviluppati – davanti all'Agcm e nel contesto del ricorso amministrativo di Poste in merito alle misure cautelari – ai due operatori principali si sono aggiunti un terzo venditore di energia elettrica e gas (Plenitude) e due associazioni di categoria (Utilitalia, grazie al cui supporto questo studio può essere realizzato, e Aiget). Il Garante ha infine stabilito la natura abusiva delle condotte di Poste, ordinando all'azienda di porvi rimedio. Proprio a valle di tale decisione, il Governo ha tuttavia adottato un decreto che sopprime la norma del 1990 su cui si regge l'impianto accusatorio dell'Autorità.⁴

Questo paper intende affrontare questa situazione mettendola nel contesto dell'evoluzione dei mercati finali della vendita dell'energia elettrica e del gas. Il paper è organizzato come segue: la sezione 2 dopo l'introduzione descrive la situazione dei mercati retail dell'energia elettrica e del gas, particolarmente nella delicata contingenza della fine delle tutele; la sezione 3 discute degli impatti dell'ingresso di PostePay e delle ragioni del suo vantaggio competitivo; la sezione 4 evidenzia le peculiarità di PostePay in relazione a quanto stabilisce, in simili condizioni, la disciplina nazionale antitrust; la sezione 5 approfondisce un precedente di rilievo, cioè quello in cui H3G (all'epoca operatore indipendente della telefonia mobile, oggi parte del gruppo WindTre) chiese accesso alla rete postale per vendere i propri servizi in concorrenza con PosteMobile; la sezione 6 spiega perché, se da un lato l'ingresso di PostePay sul mercato dell'energia costituisce un fattore positivo per il mercato, dall'altro lato ciò non può dare luogo a una distorsione ancora maggiore di quelle esistenti e che si sta tentando di superare; la sezione 7 discute sulle possibili conseguenze negative della soppressione del comma 2-quater e mostra la fragilità delle motivazioni adottate dal Governo; la sezione 8 riassume e conclude.

4. Decreto-legge 9 agosto 2024, n.113, articolo 10, comma 2.

I mercati finali della vendita dell'energia elettrica e del gas e la fine delle tutele di prezzo

Tutti i consumatori hanno la facoltà di scegliere il proprio fornitore di energia elettrica e gas, rispettivamente, dal 2003 e dal 2007. L'apertura del mercato – legata al recepimento delle direttive europee in materia – è stata accompagnata dal mantenimento di un prezzo regolato per i consumatori che non avevano scelto un fornitore. Le modalità di determinazione del prezzo e di individuazione del fornitore nell'ambito dei servizi di “tutela” sono diverse tra i due mercati. In entrambi i casi, il servizio di tutela – conclusosi nel gennaio 2024 per i consumatori domestici non vulnerabili di gas e nel luglio dello stesso anno per i consumatori non vulnerabili di energia elettrica – prevedeva prezzi variabili aggiornati trimestralmente (tranne il gas dal 2022, per il quale sono stati previsti aggiornamenti mensili). Quelli del gas venivano fissati sulla base di una formula stabilita dall'Arera e indicizzata ai prezzi all'ingrosso. Viceversa, i prezzi elettrici erano determinati sulla base dei costi di approvvigionamento di un soggetto pubblico, Acquirente Unico, che acquistava energia all'ingrosso a nome dei clienti tutelati e la cedeva agli esercenti il servizio di tutela per la successiva gestione commerciale.

Per quanto riguarda invece il rapporto coi clienti, nel mercato del gas l'offerta di tutela veniva erogata da tutti i fornitori (mentre all'atto della liberalizzazione ciascun consumatore ha continuato a essere rifornito, a condizioni di tutela, dal proprio fornitore storico). Nel mercato elettrico, il servizio di (maggior) tutela veniva invece erogato obbligatoriamente da una società collegata all'esercente il servizio di distribuzione in ciascuna area territoriale. Ciò ha segnato l'avvio del mercato con una sorta di peccato originale: mentre il mercato gas è stato da subito caratterizzato dalla presenza di una pluralità di soggetti (anche perché il servizio di distribuzione era a sua volta fortemente frammentato), il mercato elettrico è stato caratterizzato da un elevato grado di concentrazione, in quanto il maggiore distributore (cioè e-distribuzione, parte del gruppo Enel) serviva circa l'86 per cento dei consumatori. Di questo problema si era ben consapevoli all'epoca della liberalizzazione, ma si scelse di rinviarne la soluzione al momento della scadenza delle concessioni per il servizio di distribuzione (cioè nel 2030).⁵

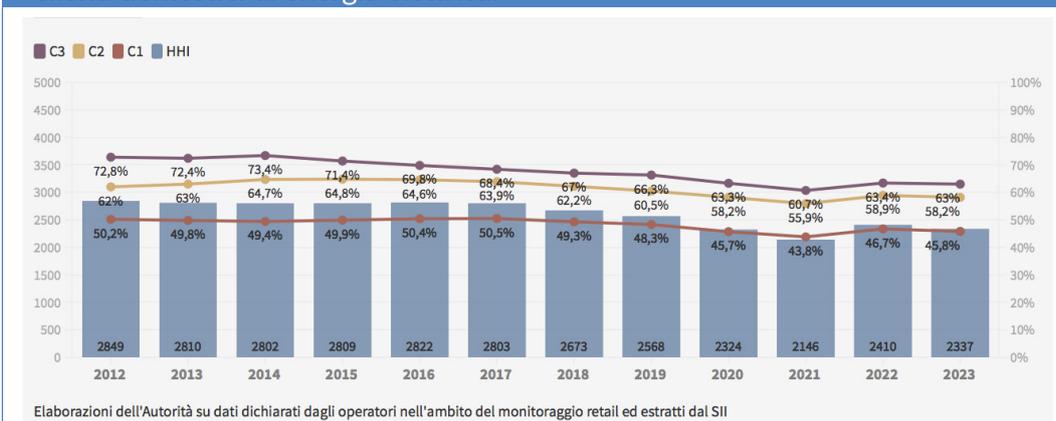
Poiché gran parte delle uscite dalla tutela (cioè il primo cambio fornitore di qualunque consumatore) vede la sottoscrizione di un contratto col medesimo fornitore,⁶ ciò ha prodotto un mercato estremamente concentrato: il principale operatore del mercato elettrico nel 2023 aveva una quota di mercato del 55,4 per cento (di cui il 34,7 per cento clienti nel mercato libero) contro il 21,8 per cento del principale operatore gas (di cui il 12,8 per cento clienti nel mercato

5. Luigi De Francisci e Carlo Stagnaro, “Analisi e dibattito sul riassetto della distribuzione elettrica”, *Energia*, 2024, XXXV (2): 74-83.

6. Arera, “Monitoraggio retail. Rapporto per l'anno 2022”, Rapporto 342/2023/I/com.

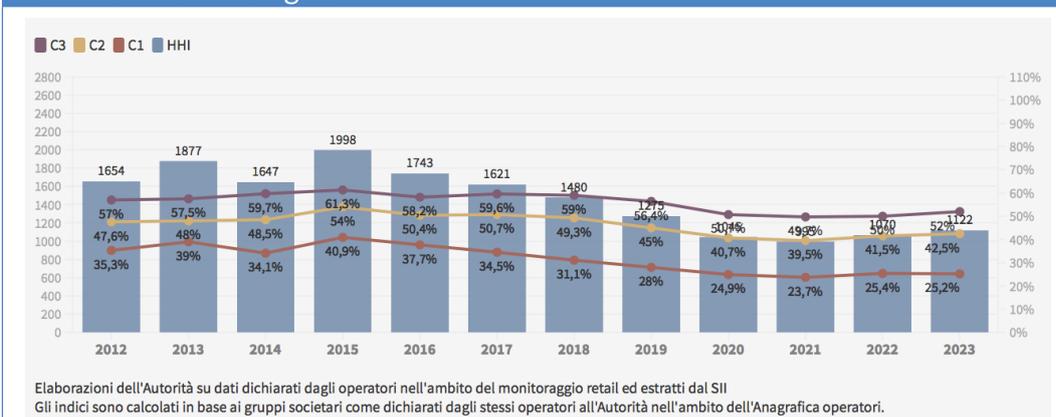
libero). In relazione al solo mercato libero, l'indice di Herfindahl-Hirschman⁷ assume il valore di 1.122 nel 2023 per quanto riguarda il gas (contro 1.654 nel 2012 e in netta discesa rispetto al picco di 1.998 nel 2015), mentre vale 2.337 per l'energia elettrica (contro 2.849 nel 2012).⁸ In sostanza, il mercato elettrico mostra un elevato grado di concentrazione, mentre il mercato gas è relativamente poco concentrato (Figure 1 e 2).

Figura 1. Indici di concentrazione nel solo mercato libero in termini di punti serviti – clienti domestici di energia elettrica.



Fonte: elaborazione su dati Arera

Figura 2. Indici di concentrazione nel solo mercato libero in termini di punti serviti – clienti domestici di gas.



Fonte: elaborazione su dati Arera

7. Un comune indice utilizzato per misurare il grado di concentrazione di un mercato. L'indice di Herfindahl-Hirschman (HHI) è dato dalla somma dei quadrati delle quote di mercato degli operatori, e assume pertanto un valore prossimo allo zero in un mercato polverizzato, e un valore di 10.000 (cioè 100 al quadrato) in un mercato servito da un monopolista. Normalmente un mercato si considera non concentrato se l'indice HHI assume valori inferiori a 1.000, moderatamente concentrato tra 1.000 e 2.000, e concentrato al di sopra di tale soglia.

8. Fonte: Arera.

In questo contesto certamente complicato, e caratterizzato in una prima fase da difficoltà e resistenze oggettive, per esempio in relazione ai tempi e agli errori nella gestione dei cambi fornitore, il mercato si è comunque gradualmente sviluppato. Al momento della cessazione dei servizi di tutela, circa i tre quarti dei consumatori domestici (inclusi i vulnerabili) avevano già scelto un fornitore sul libero mercato, e non erano quindi direttamente coinvolti dalle misure messe in atto per gestire la transizione da un doppio regime di prezzi liberi e prezzi regolati (cioè, appunto, il libero mercato e la tutela) a uno di prezzi liberi. Dal 1 luglio 2024, sia sul versante elettrico, sia sul versante gas i prezzi regolati sono rimasti (attraverso il cosiddetto servizio di vulnerabilità) solo per i clienti vulnerabili, e anche tra questi solo una piccola minoranza ne fa concretamente uso. Limitatamente al mercato elettrico, permane un servizio parzialmente regolato (le cosiddette tutele gradualistiche) che però riguarda solo quanti si trovavano ancora in tutela al momento della cessazione di tale servizio, e non è più accessibile da parte di altri clienti. Si tratta dunque di un servizio rivolto a una platea di consumatori che può soltanto restringersi e che in ogni caso cesserà a sua volta il 31 marzo 2026.

Nel tempo ci si è sforzati di trovare un ragionevole compromesso tra concorrenza e regolamentazione al fine di salvaguardare, da un lato, la facoltà e i benefici di un comportamento attivo dei consumatori sul mercato, dall'altro la tutela dei consumatori, in particolare quelli più fragili o vulnerabili, da potenziali abusi. Ciò ha nel tempo indotto diverse autorità nazionali della concorrenza ad aprire procedimenti contro le condotte degli operatori (il caso forse più noto si è concluso nel Regno Unito nel 2016),⁹ e i *policy maker* a introdurre specifici presidi a favore dei consumatori. Si inserisce in questo filone, per esempio, la modalità scelta per favorire la fine della tutela nel settore elettrico in Italia, che attraverso un sistema di aste al ribasso ha inteso sia garantire prezzi convenienti ai consumatori interessati, sia contribuire alla riduzione del grado di concentrazione del mercato.¹⁰

In ultima analisi, però, la vera e ultima protezione dei consumatori sta in una concorrenza vivace e dinamica, ben al di là dei pur utili strumenti messi a disposizione dai regolatori.¹¹ In generale, dunque, l'ingresso di nuovi operatori e

9. CMA, "Energy Market Investigation. Final Report", 24 giugno 2016. Per una lettura critica del caso si veda Stephen Littlechild, "The CMA's assessment of customer detriment in the UK retail energy market", *Journal of Regulatory Economics*, 2020, 57: 203–230.

10. Si veda Rossana Arcano e Carlo Stagnaro, "I regimi di tutela nel settore del gas e dell'energia elettrica", *cit.*

11. Si vedano Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, "La liberalizzazione dell'energia e del gas, dalla maggior tutela al mercato libero: scegliere consapevolmente", *Vademecum*, settembre 2018; Istituto Bruno Leoni, "Chi ti tutela? Come funzionerà il mercato elettrico dopo la liberalizzazione", IBL, Special Report, 28 febbraio 2024.

il proliferare di nuove tipologie di offerte rappresentano un importante *driver* di sviluppo del mercato, in quanto l'ampliamento della libertà di scelta offre ai consumatori una maggiore opportunità di trovare offerte con caratteristiche (economiche e no) maggiormente aderenti alle proprie esigenze. Lo si vede plasticamente dalle scelte concretamente messe in atto dai clienti che, nel tempo, hanno scelto fornitore e offerta. Sul mercato gas, nel 2022 più della metà dei consumatori avevano sottoscritto offerte a prezzo bloccato (con o senza servizi aggiuntivi) e il 42,5 per cento aveva scelto servizi aggiuntivi (a prezzo fisso o variabile). Ciò significa che, complessivamente, oltre il 60 per cento aveva in qualche modo personalizzato l'offerta, prediligendo per esempio contratti con la garanzia di fornitura di energia green. Allo stesso modo, nel mercato elettrico nel 2022 la proporzione di quanti avevano scelto contratti a prezzo fisso era di quasi il 58 per cento (con o senza servizi aggiuntivi), mentre il 63 per cento ha voluto servizi aggiuntivi (a prezzo libero o bloccato). Anche in questo caso, oltre il 60 per cento aveva personalizzato l'offerta (all'epoca, circa il 30 per cento dei consumatori era ancora in tutela).¹²

La principale preoccupazione manifestata da molti, in relazione alla fine delle tutele, sta nel fatto che una parte dei clienti domestici ha un comportamento passivo sul mercato: essi tendono cioè a non esercitare il proprio diritto allo *switching*, mantenendo offerte penalizzanti dal punto di vista economico e rinunciando in tal modo a opportunità di risparmio o di altri miglioramenti qualitativi del servizio. Ciò è particolarmente vero per quanto riguarda i consumatori più anziani o con basso livello di scolarizzazione.¹³ Diventa dunque fondamentale che, nella naturale segmentazione che gli operatori fanno del mercato nel momento in cui disegnano le proprie strategie commerciali, le proposte rivolte a questa fascia di consumatori siano oggetto di scrutinio particolarmente attento. Ciò perché i metodi aggressivi e non sempre leciti utilizzati da alcuni hanno contribuito, nel passato e in parte ancora oggi, a indebolire la credibilità dei venditori di energia elettrica e gas e la fiducia in essi riposta, inclusi quelli che hanno sempre seguito condotte corrette.¹⁴

Il 2023, oltre tutto, è stato un anno segnato da un livello record degli *switching*, pari al 20,2 per cento nel mercato elettrico e al 16,7 per cento. La tendenza

12. Fonte: Arera.

13. Si vedano, per esempio, Ryan Esplin, Rohan Best, Jessica Scranton e Andreas Chai, "Who pays the loyalty tax? The relationship between socioeconomic status and switching in Australia's retail electricity markets", *Energy Policy*, 2022, 164: 112904; Magda Fontana, Martina Iori e Consuelo Rubina Nava, "Switching behavior in the Italian electricity retail market: Logistic and mixed effect Bayesian estimations of consumer choice", *Energy Policy*, 2019, 129: 339-351.

14. Per una visione molto critica sul tema, si veda Antonio Massarutto, "Il gatto e la volpe alla conquista del mercato energetico", *lavoce.info*, 21 giugno 2024. L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato e l'Arera hanno avviato una iniziativa congiunta sul problema del telemarketing aggressivo: <https://www.difenditicosi.it/>.

sembra continuare, se non addirittura accelerare, nei primi mesi del 2024.¹⁵ A tale fenomeno ha certamente contribuito la *legacy* della stagione di prezzi record osservata nel 2022-23 così come la confusione e il dibattito che si sono svolti attorno alle tempistiche e alle modalità per il superamento delle tutele. Anche il dinamismo che si è osservato sul lato dell'offerta ha, però, giocato un ruolo, con l'ingresso di nuovi operatori e un qualche consolidamento legato probabilmente anche alle difficoltà che diversi piccoli soggetti hanno sperimentato a causa degli alti prezzi degli anni precedenti. Infatti, tra il 2022 e il 2023 il numero di operatori attivi è calato da 707 a 634 (si tratta della prima contrazione dall'avvio del mercato libero).¹⁶

E' probabile che tra i fattori che hanno contribuito a movimentare il mercato nel corso del 2023 vi sia l'ingresso di PostePay, avvenuto a febbraio di quell'anno attraverso l'offerta PosteEnergia.¹⁷ Diversamente dagli altri operatori – ciascuno dei quali ha ovviamente caratteristiche specifiche – PostePay ha alcune peculiarità che lo rendono del tutto eccezionale e che riguardano sia i canali di vendita utilizzati, sia l'accessibilità proprio a quella fetta di pubblico che storicamente è più restio a cambiare fornitore, in particolare gli anziani, che più frequentemente si trovano a entrare in un ufficio postale. Secondo le informazioni rese disponibili dall'Antitrust, nel primo anno di operatività il gruppo ha raggiunto circa 530 mila clienti, che rappresentano una porzione significativa dei circa 3,3 milioni di cambi fornitore registrati nel corso del 2023 sul mercato gas e 6,1 milioni sul mercato elettrico. In questo senso, PostePay ha probabilmente rappresentato uno stimolo al mercato. Tuttavia, proprio le ragioni che rendono così efficace l'ingresso di questo nuovo operatore, ne rendono le condotte anche parzialmente problematiche. Il prossimo paragrafo discuterà tali aspetti e illustrerà le ragioni per cui l'Agcm ha trovato PostePay responsabile di abusi che potrebbero aver contribuito in misura indebita al suo successo, distorcendo la concorrenza.

L'ingresso di PostePay

Il successo dell'offerta di PostePay è certamente dovuto alle sue caratteristiche – semplice, a prezzo bloccato, con la garanzia di energia elettrica green e compensazioni ambientali per il gas e una promozione specificamente rivolta ai circa 111 mila dipendenti oltre ai pensionati del gruppo – e alla forza del *brand* dell'azienda. Tuttavia, sarebbe ingenuo ignorare che, almeno in parte, la rapida crescita della base clienti di PostePay deriva dalla scelta dei canali di vendita che, a quelli *online* e alle *app* PostePay e BancoPosta, affianca la distribuzione attraverso la «rete capillare degli uffici postali, vicini ai territori e alle persone», come si legge nella sezione dedicata al tema della Relazione finanziaria annuale

15. Fonte: Arera.

16. Fonte: Arera.

17. <https://www.posteitaliane.it/it/comunicati/posteitalianeentra-l476579720850.html>

del gruppo.¹⁸ L'importanza del canale fisico è esplicitamente riconosciuta nella stessa documentazione finanziaria di Poste Italiane, non solo perché gli uffici postali ospitano i punti "Casa & Famiglia" attraverso cui Poste commercializza i suoi prodotti, ma anche perché ciò contribuisce a una percezione di «vicinanza alle persone e all'ambiente, grazie ai circa 12 mila uffici postali sul territorio».¹⁹

L'importanza di questa rete distributiva unica (e, come vedremo, irripetibile) è ben nota alla stessa Poste, che ha costruito il proprio modello di *business* proprio attraverso la vendita di servizi diversi da quelli afferenti al suo (teorico) *core business*.²⁰ In un caso precedente e relativo alle attività di Poste nell'ambito della telefonia mobile (attraverso la controllata PosteMobile), che verrà approfondito nel paragrafo successivo, Poste stessa afferma che, per ovviare alle «significative difficoltà di espansione e di accesso al mercato», essa «può puntare unicamente sulle sinergie con le altre risorse di cui dispone a valle, tra cui, in particolare, la catena distributiva costituita dalla rete degli uffici postali di PI di cui la società si avvale a condizioni di mercato».²¹

In sostanza, Poste può generare elevati tassi di crescita della sua base clienti non solo per meriti intrinseci della sua offerta o per la forza del suo *brand*, ma anche perché può utilizzare una capillare rete di vendita «di cui la società si avvale a condizioni di mercato» e che è composta di «circa 12 mila uffici postali sul territorio». Tale rete venne originariamente conferita dallo Stato all'allora Ente Poste e rimase imputata a patrimonializzazione delle Poste attraverso tutti i successivi passaggi, tra cui la societizzazione nel 1998 e la quotazione in borsa nel 2015. Gli uffici e il personale sono utilizzati da Poste per lo svolgimento del servizio postale, più volte rinnovato nel tempo (da ultimo in occasione del recepimento della terza direttiva postale nel 2011) e attualmente previsto in scadenza il 30 aprile 2026.²² Il trasferimento degli uffici e del personale a Poste venne originariamente motivato proprio con l'esigenza di svolgere il servizio universale. Secondo l'attuale disciplina, a tal fine Poste Italiane si avvale tra l'altro della «rete postale» (cioè «l'insieme dell'organizzazione e dei mezzi di ogni tipo utilizzati dal fornitore del servizio universale» per lo svolgimento delle sue funzioni) e dei «punti di accesso» (cioè le «ubicazioni fisiche comprendenti in particolare gli uffici postali e le cassette postali messe a disposizione del pubblico».²³

18. Poste Italiane, "Relazione finanziaria annuale 2023", p.383.

19. *Ivi*, p.420.

20. Ugo Arrigo, "Come è stato risanato il bilancio di Poste Italiane", IBL, *Focus*, 2007, 68.

21. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, "SP157 - H3G/Condotte Poste Italiane e Poste Mobile", provvedimento n.25795, 16 dicembre 2015.

22. Vincenzo Visco Comandini e Livia Magrone, "Il decreto di attuazione della direttiva europea di liberalizzazione del mercato postale: un commento critico", IBL, *Briefing Paper*, 2011, 96.

23. Decreto legislativo 22 luglio 1999, n. 261, art.1.

Per mantenere in esercizio tali asset e svolgere il servizio universale, Poste Italiane sostiene dei costi, che vengono parzialmente coperti da contributi pubblici. Tali oneri sono stabiliti all'interno del contratto di programma tra Poste e il ministero delle Imprese e del Made in Italy che, per il periodo 2020-24, li fissa in un ammontare massimo di 262,4 milioni di euro annui, a cui si possono aggiungere fino a 89 milioni di euro annui a valere su un fondo di compensazione finanziato a carico dei concorrenti. Il contratto di servizio stabilisce anche gli obblighi di Poste Italiane relativi, in particolare, al recapito della corrispondenza.²⁴

All'interno degli uffici postali e coi mezzi a sua disposizione, Poste può esercitare ulteriori attività, nella misura in cui queste non pregiudichino lo svolgimento del servizio universale. È proprio dall'intuizione di far leva sulla capillarità degli sportelli e sulla vicinanza al territorio che si sono sviluppati numerosi altri servizi, venduti da Poste in concorrenza con gli altri operatori nei relativi mercati, quali per esempio servizi banco-assicurativi o di telefonia mobile. Attualmente, tali servizi contribuiscono in misura largamente prevalente ai ricavi e agli utili di Poste: i ricavi da corrispondenza nel 2023 erano pari a 3,7 miliardi di euro, su un totale di 12,1 miliardi (di cui 5,2 miliardi da servizi finanziari, 1,6 miliardi da servizi assicurativi, e 1,6 miliardi da pagamenti e telefonia mobile).²⁵ Nel medesimo anno, i compensi per il servizio universale hanno apportato 262 milioni di euro al bilancio di Poste, cioè circa il 7 per cento dei ricavi da attività postali e poco più del 2 per cento dei ricavi totali.

Nei mercati contigui in cui Poste è entrata – per esempio i servizi banco-assicurativi, telefonici e adesso energetici – sovente i concorrenti hanno lamentato una disparità di trattamento. Questa non si riduce al mero contributo pubblico per il servizio universale che, come abbiamo visto, pur significativo, incide in misura limitata sul conto economico di Poste. Sono ben altre caratteristiche del modello di *business* di Poste Italiane a determinare un significativo vantaggio competitivo per le società controllate nei vari mercati. Per lungo tempo, per esempio, le banche hanno polemizzato per la disparità nel costo del lavoro, in quanto i prodotti finanziari venduti da Poste erano trattati da lavoratori inquadrati nell'ambito del contratto postale anziché in quello, più oneroso, del settore bancario. Ancora più rilevante era il fatto che Bancoposta, diversamente dagli altri istituti di credito, non possedeva e non possiede la piena licenza bancaria – da cui derivano facoltà operative ma anche obblighi e oneri – ma è disciplinata da un regime speciale.²⁶ Ma è soprattutto la consistenza della rete postale a segnare la differenza tra Poste e tutti gli altri soggetti. Per esempio, la rete degli uffici postali comprende 12.893 sedi fisiche:²⁷ per confronto, l'intera

24. <https://www.mimit.gov.it/it/comunicazioni/postale/servizio-postale-universale>

25. Poste Italiane, “Relazione finanziaria annuale 2023”.

26. https://www.bancaditalia.it/compiti/vigilanza/normativa/archivio-norme/circolari/c285/aggiornamenti/Circ_285_Testo_integrale_al_48_aggto.pdf

27. Poste Italiane, “Relazione finanziaria annuale 2023”.

rete bancaria è composta di 20.160 sportelli operativi.²⁸ Il gruppo bancario più grande in termini di presenza fisica sul territorio (Intesa Sanpaolo) ha 2.724 filiali: circa un quinto rispetto a Poste.²⁹ Tale differenza nella consistenza delle diverse reti non è dovuta solo alle ovvie barriere economiche e finanziarie (tanto che il settore bancario, negli ultimi anni, ha notevolmente ridimensionato il numero di sportelli). È legata anche a vincoli Antitrust: nell'esercitare le proprie funzioni di controllo sulle fusioni e acquisizioni, il Garante della concorrenza è normalmente molto attento a impedire il formarsi di una sproporzione eccessiva tra il soggetto dominante (a livello nazionale o territoriale) e i concorrenti. Infatti, è prassi subordinare l'autorizzazione alle fusioni – specialmente se sono coinvolti gli operatori di maggiori dimensioni – alla cessione di una parte degli sportelli.³⁰

Sotto molteplici profili, quindi, la posizione di Poste Italiane – quando compete con altri operatori in mercati contigui a quello (teoricamente) di riferimento, cioè quello postale – è del tutto eccezionale. Di più: in una prospettiva di diritto della concorrenza, nessun operatore bancario, assicurativo, telefonico o energetico potrebbe arrivare ad avere una rete di vendita di consistenza paragonabile a quella postale. E la ragione è che la finalità primaria di quella rete è l'erogazione del servizio postale universale, non l'erogazione di servizi complementari. A questo si aggiunge, infine, un aspetto comportamentale: poiché l'utilizzo del personale all'interno degli uffici postali è promiscuo, Poste può proporre i suoi servizi ai clienti proprio quando essi si recano allo sportello per pagare le bollette emesse dagli operatori concorrenti, per esempio in ambito energetico o telefonico.³¹

Il caso delle imprese in condizione di monopolio legale

Questa disparità di trattamento non è una fattispecie sconosciuta al nostro diritto antitrust. L'articolo 8, comma 2-quater della legge 10 ottobre 1990, n.287 affronta esattamente questa situazione. Come abbiamo premesso, il decreto varato dal Governo il 9 agosto 2024 sopprime tale disposizione. Per comprenderne i contenuti, occorre seguire il testo degli articoli e dei commi precedenti.

La legge 287 fornisce il quadro del nostro diritto della concorrenza e stabilisce i poteri e le finalità dell'azione dell'Autorità Garante. Quindi, si occupa di definire

28. https://www.bancaditalia.it/pubblicazioni/banche-istfin/2024-banche-istfin/statistiche_STAATER_20240329.pdf

29. <https://www.tuttitalia.it/banche/classifica/>

30. Per esempio, quando UbiBanca fu acquisita da Intesa Sanpaolo, il Garante impose la cessione di 500 sportelli. Fonte: <https://www.agcm.it/media/comunicati-stampa/2020/7/Autorizzata-con-condizioni-l-acquisizione-di-Ubi-Banca-da-parte-di-Intesa-Sanpaolo>. Quando Bper acquisì Carige, la richiesta fu di cedere 48 filiali. Fonte: <https://www.agcm.it/dotcmsdoc/allegati-news/CI2443%20non%20avvio.pdf>

31. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, "SP182 – Poste Italiane/Fornitura energia elettrica e gas", provvedimento n.31138, 26 marzo 2024.

tutte le condotte vietate e le modalità di intervento dell'Antitrust: pertanto, interviene in materia di cartelli (articoli 2 e 4), abusi di posizione dominante (articolo 3), operazioni di concentrazione (articoli 5 e 6). L'articolo 8, quello rilevante, affronta il tema delle imprese pubbliche (cioè controllate dallo Stato o da altri enti pubblici) e in monopolio legale (cioè che, per legge, offrono un certo servizio in condizioni di esclusiva, seppure le caratteristiche e l'estensione di tali esclusive possano variare molto). È il caso, per esempio, dei gestori di molti servizi pubblici, quali le infrastrutture a rete. Poste Italiane non opera, in senso stretto, in regime di monopolio legale, in quanto le attività ricomprese all'interno del servizio universale possono teoricamente essere svolte (e in alcuni casi sono praticamente svolte) anche da altri soggetti concorrenti. Tuttavia, la rete postale – come abbiamo visto – non solo è parzialmente finanziata dai contribuenti, ma può esistere in capo a un singolo soggetto solo e unicamente in funzione degli obblighi di servizio universale di Poste. Infatti, l'azienda non sarebbe in grado di rispettare i termini del contratto di servizio in assenza di tale infrastruttura. Il comma 2-bis afferma che le società aventi tali caratteristiche, da un lato sono autorizzate a operare su altri mercati contigui ma, dall'altro, devono farlo attraverso società separate (quali Bancoposta, PostePay o PosteMobile) e previa comunicazione all'Autorità (comma 2-ter).

Si arriva così al comma 2-quater, quello rilevante ai nostri fini (e recentemente abrogato):

Al fine di garantire pari opportunità di iniziativa economica, qualora le imprese di cui al comma 2 rendano disponibili a società da esse partecipate o controllate nei mercati diversi di cui al comma di-bis beni o servizi, anche informativi, di cui abbiano la disponibilità esclusiva in dipendenza delle attività svolte ai sensi del medesimo comma 2, esse sono tenute a rendere accessibili tali beni o servizi, a condizioni equivalenti, alle altre imprese direttamente concorrenti.

In sostanza, la norma dice(va) che – se un'impresa dispone di beni o servizi finalizzati all'esercizio di un servizio pubblico e li utilizza per svolgere attività in mercati contigui, in concorrenza con altri – tali beni devono essere messi a disposizione dei concorrenti (qualora lo richiedano) alle medesime condizioni. Si tratta di un principio basilare per evitare che la posizione dominante (o addirittura monopolistica) che viene conferita a un soggetto in un comparto dove assolve obblighi di servizio pubblico sia utilizzata per conquistare un indebito vantaggio competitivo su un altro mercato. Si tratta di una situazione concettualmente e teoricamente chiarissima, ma non così frequente in pratica: tant'è che il comma 2-quater è stato, finora, invocato soltanto due volte, la prima per quanto riguarda le attività di PosteMobile nel mercato della telefonia (v. paragrafo successivo) nel 2015, la seconda per quanto riguarda le attività di PostePay nel mercato dell'energia nel 2024.

Come spiega il Tar Lazio nella sentenza relativa al caso H3G (v. sotto),

l'art. 8, comma 2-quater, l. 287/90 si compone di due parti essen-

ziali, riguardanti, la prima, l'individuazione dei soggetti ricadenti nel suo perimetro, quali sono le imprese che, per legge, esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale (SIEG) ovvero operano in regime di monopolio che rendano disponibili alle proprie partecipate o controllate beni o servizi di cui abbiano la disponibilità esclusiva in dipendenza del SIEG gestito; la seconda parte – per la ricostruzione dell'AGCM – fissa invece l'obbligo di rendere disponibili i beni e servizi a condizioni equivalenti a quelle applicate alle imprese partecipate o controllate.

Questo comporta due conseguenze di fondamentale importanza: in primo luogo, la società che esercita un servizio di interesse economico generale e intende utilizzare beni o servizi di cui dispone in funzione di tale servizio, se vuole utilizzarli anche ad altri fini, deve affidare questi ultimi a un veicolo societario distinto e stipulare un contratto con questo, individuando con chiarezza le condizioni e il costo per l'utilizzo dei suddetti beni o servizi. Tali condizioni – che non necessariamente devono essere regolate, anche se in alcuni casi ciò potrebbe essere opportuno – devono ovviamente essere eque e riflettere i reali costi (o imputare i costi reali) sostenuti dalla società esercente il servizio di interesse generale al fine di mettere a disposizione della società operante in un altro mercato i beni o servizi di cui essa ha bisogno.

Questi elementi sono emersi con chiarezza – prima che nella questione corrente relativa all'energia – in un caso del 2015, su cui conviene quindi soffermarsi.

Il caso H3G

A partire dal 2007 Poste è entrata sul mercato telefonico con un proprio operatore, PosteMobile, che oggi gestisce circa 4,7 milioni di sim (di cui 4,3 mobili, il resto casa o fibra).³² I contratti telefonici vengono venduti, come nel caso dell'energia, oltre che attraverso i canali *online* e le *app* di Poste Italiane, anche per mezzo di offerte *push* rivolte ai clienti presso gli sportelli postali. Nel corso del 2014, H3G ha contattato più volte Poste Italiane chiedendo di avere accesso alla rete postale per reclamizzare o vendere i propri prodotti, secondo quanto previsto dal comma 2-quater descritto nel paragrafo precedente. Non interessa, in questa sede, soffermarsi sulle tattiche dilatorie messe in atto da Poste che, in un primo momento, ha evitato di rispondere alle richieste di H3G o lo ha fatto in maniera puramente interlocutoria (circostanza, questa, confermata da alcune email interne acquisite successivamente dall'Antitrust). Ciò che conta è che, sulla base di una segnalazione inoltrata all'inizio del 2015, il Garante della concorrenza ha avviato un'istruttoria e poi rilevato una condotta abusiva da parte di Poste, intimandole di sospendere i suoi comportamenti dilatori.

Dall'istruttoria (e dal seguente contenzioso presso il Tar Lazio) emergono alcuni elementi di assoluto rilievo. In primo luogo, i rapporti tra PosteMobile e Poste

32. Poste Italiane, "Relazione finanziaria annuale 2023", p.235.

Italiane erano all'epoca (e presumibilmente sono tuttora) regolati da un accordo quadro di servizio concluso il 3 luglio 2009 e reso efficace attraverso un accordo attuativo stipulato il 27 gennaio 2010 e poi aggiornato più volte nel tempo. Tale accordo tratta «la messa a disposizione da parte di Poste a Poste Mobile della propria rete di uffici postali unitamente alla fornitura di servizi professionali di distribuzione e commercializzazione» e descrive nel dettaglio il «piano dei compensi, condizioni e modalità di fatturazione e pagamento».³³ Dall'esistenza e dalla lettura di questi contratti non si deduce soltanto la modalità operativa di Poste e la tipologia di beni e servizi che l'azienda madre mette a disposizione di PosteMobile, ma si ricava soprattutto la consapevolezza da parte di Poste di stare utilizzando un bene la cui stessa esistenza è legata all'esercizio del servizio universale per altri fini, diversi e indipendenti da esso. E il modo in cui ciò avviene è perfettamente compatibile con quanto previsto dal comma 2-bis dell'articolo 8 della legge 287/1990.

Conseguentemente, l'Antitrust nel suo provvedimento rileva che Poste, attraverso i suoi dinieghi nell'accesso alla rete postale e le tattiche dilatorie opposte alle richieste di H3G, ha violato quanto disposto dal comma 2-quater. Poste si difende invocando vari argomenti, di cui uno è – almeno all'apparenza – particolarmente forte: l'obbligo di cui al comma 2-quater, secondo l'azienda,

risulta circoscritt[o] dall'incipit 'di garantire pari opportunità di iniziativa economica', non fa riferimento a risorse essenziali e non replicabili, la sua applicazione è limitata a 'imprese direttamente concorrenti'. Tuttavia non è men vero che essa implica una 'messa a disposizione' e, come nella dottrina delle essential facilities si è ritenuta basilare un'interpretazione restrittiva (in funzione non espropriativa), tale tipo di interpretazione non può non valere anche per la fattispecie che ci interessa, con la logica conseguenza che, nel caso in cui si fornisse un'interpretazione diversa, non potrebbero che sorgere problematiche di natura costituzionale.

In altre parole,

i beni ed i servizi oggetto di obbligo di condivisione con i concorrenti della controllata [sono] solo quelli di cui la controllata abbia la disponibilità esclusiva in dipendenza del SIEG esercitato. Tale disponibilità deve risultare diversa ed aggiuntiva rispetto a quella dei beni che siano propri della controllante, perché quest'ultima (disponibilità) rientra in quella di qualsiasi imprenditore relativamente ai beni e ai servizi della propria azienda. In alternativa trova applicazione la dottrina dell'essential facility ed i principi in essa richiamati.³⁴

Il richiamo alla dottrina dell'*essential facility* è fuorviante sotto due profili diversi.

33. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, "SP157 – H3G/Condotte Poste Italiane e Poste Mobile", cit.

34. Ivi.

E' vero che, secondo tale principio, quando un soggetto gestisce un monopolio naturale in regime di concessione, esso è obbligato a metterlo a disposizione dei concorrenti a parità di condizioni (come accade per le regole di accesso a infrastrutture quali le reti telefoniche, energetiche e ferroviarie). Tuttavia, questo obbligo si riferisce ai concorrenti diretti del soggetto monopolista nei mercati a valle (o a monte): per esempio, il gestore della rete di distribuzione dell'energia elettrica o del gas (se verticalmente integrato) deve consentire ai concorrenti di utilizzare la rete alle medesime condizioni nel momento in cui essi competono per la vendita dell'energia elettrica o del gas ai clienti finali. Tale dottrina nulla dice su utilizzi differenti e non alternativi (ma complementari) della rete. Ma è proprio questa la fattispecie affrontata dal comma 2-quater: in caso contrario, tale disposizione si sarebbe rivelata sovrabbondante, in quanto non avrebbe fatto altro che trattare una circostanza già ampiamente regolata non solo dalla disciplina generale della concorrenza, ma anche dalla normativa e dalla regolazione di settore.

Ma c'è un secondo e ulteriore argomento. Poste sostiene che sarebbe discriminante il fatto che, mentre infrastrutture come le reti energetiche sono date in concessione ai relativi gestori ma sono in generale di proprietà degli enti concedenti, la rete postale appartiene alla società stessa. Non solo ciò non è sempre vero: è comune, anche se non frequente, in altri settori come quello idrico o del gas che le infrastrutture siano di proprietà del soggetto gestore, e ciò nonostante sono regolate al pari di quelle in concessione.³⁵ Il punto principale, in ogni caso, è che la proprietà del bene – ai fini della presente discussione – non è un elemento determinante e neppure rilevante, come d'altronde riconoscono sia l'Antitrust, sia il Tar Lazio: determinante è il collegamento tra il bene e lo svolgimento del servizio di interesse economico generale, da cui deriva una sua "specialità" per gli obblighi e i privilegi che sono consustanziali al servizio pubblico stesso (inclusa la compensazione economica e le deroghe rispetto ad altre normative generali). A questo si aggiunge l'elemento citato in precedenza e che né il Garante, né il Tar rilevano: ossia che, in un contesto di normale concorrenza, cioè in assenza di commistione col servizio postale, negli altri mercati in cui Poste opera non sarebbe verosimilmente possibile – e non solo per ragioni economiche e finanziarie – utilizzare una rete di vendita della consistenza di quella postale. Il Garante inevitabilmente imporrebbe la cessione di una parte degli sportelli per prevenire una situazione di evidente e patologica dominanza. Ed è proprio in questo che sta la non-replicabilità della rete postale e, dunque, la giustificazione di un suo trattamento peculiare, ai fini di situazioni come quelle qui descritte in cui le controllate di Poste concorrono con soggetti nell'ambito della telefonia e dell'energia (ma anche dei servizi finanziari) che materialmente e legalmente non potrebbero dotarsi di un canale distributivo altrettanto capillare ed efficace.

35. Carlo Amenta, Alfonso Merendino e Carlo Stagnaro, "Come si cambia. La distribuzione gas tra la contendibilità promessa e la transizione annunciata", IBL, *Special Report*, 30 marzo 2023.

Nel complesso, l'Antitrust ha giudicato non persuasivi gli argomenti di Poste contro H3G e ha imposto «che la società Poste Italiane si astenga per il futuro da porre in essere comportamenti analoghi a quelli descritti». ³⁶ Poste ha impugnato la decisione di fronte al Tar Lazio che, a sua volta, ha confermato l'analisi del Garante: «La rete postale, quindi, è un bene che PI detiene 'anche' in dipendenza del SIEG e tanto basta per farla rientrare nell'alveo della previsione del comma 2-quater in esame». Anzi, i giudici amministrativi sono per certi versi persino più netti dell'Antitrust:

Ad avviso del Collegio la norma [cioè il comma 2-quater] si porrebbe a livello 'anticoncorrenziale', come paventato dalla ricorrente, proprio se mantenesse la linea interpretativa di quest'ultima, dato che andrebbe a tutelare una posizione di 'rendita' che PM si è costruita (anche a beneficio della controllante PI, che infatti afferma di trarre utili non dal SIEG ma da tutte le attività collaterali, tra cui indubbiamente rientra anche il servizio di telefonia mobile) e che vorrebbe mantenere, invece di stimolare la stessa impresa ad un confronto concorrenziale, aprendosi ad altre iniziative economiche legate alla diffusione del servizio e del marchio correlato anche all'esterno degli uffici postali, in piena concorrenza con ogni operatore del settore. ³⁷

Ciò che conta, secondo i magistrati amministrativi, è la oggettiva disparità che si verrebbe a creare se Poste potesse veicolare i suoi prodotti attraverso un canale inaccessibile agli altri concorrenti e non replicabile da essi. Se ciò accadesse, si potrebbe dire che PosteMobile non conquista clientela (solo) grazie alla qualità dei suoi prodotti, ma (anche) facendo leva sulla posizione pressoché monopolistica nel settore teoricamente *core*, cioè quello postale, utilizzandolo come trampolino di lancio per guadagnare quote di mercato in altri comparti.

Il Tar Lazio conclude la propria sentenza sottolineando un aspetto finora rimasto in ombra, e relativo non alla difesa di Poste ma alle richieste di H3G. Quest'ultima chiedeva di poter accedere alla rete scegliendo "fior da fiore", ossia in quali sportelli presentare le proprie offerte. Ad avviso del Tar Lazio, tale richiesta è irragionevole ed eccede quanto previsto dal comma 2-quater:

l'applicazione della norma non [può] che avvenire in misura integrale. Vale a dire che H3G, dal canto suo, è tenuta ad attingere alle risorse che PI ha posto a disposizione – comunque a titolo oneroso – a PM in misura completa, nel senso che non pare confacente alla 'ratio' della disposizione normativa, come rappresentata, la volontà di H3G, desumibile da scambio di corrispondenza depositata in atti, di provvedere a indicare 'di volta in volta' un elenco di località di interesse, aggiornabile e integrabile 'via via' che l'ospitalità verrà effettivamente goduta. La 'messa a disposizione', avendo anche un titolo oneroso,

36. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, "SP157 – H3G/Condotte Poste Italiane e Poste Mobile", cit.

37. Tar Lazio (sezione prima), Sentenza n.9965 del 28 settembre 2016.

dovrà essere pressoché immediata ma completa e integrale, dovendo H3G operare a parità di condizioni con PM e quindi anche relativamente agli oneri economici connessi all' 'ospitalità' come integralmente allo stato goduta dalla stessa PM.³⁸

La messa a disposizione della rete nella sua interezza costituisce una questione delicata. PosteMobile stessa (e, nel nostro caso, PostePay con le sue offerte energia) non necessariamente è presente in tutti gli sportelli. Infatti, se la logica del Tar (ribadita da Poste Italiane) è comprensibile, essa va confrontata non solo con le possibilità concrete degli operatori nei vari mercati, ma anche con la natura dei mercati stessi. Sotto il primo profilo, l'esigenza di affrontare una scelta del tipo "tutto o niente" potrebbe tradursi in una barriera economica di fatto insormontabile per gli operatori del mercato, vanificando l'applicazione stessa della norma in esame. Sotto il secondo profilo, se un requisito del genere può apparire sensato in alcuni contesti, certamente non lo è in altri: per esempio, la dimensione fisica dei mercati finali dell'energia è normalmente ricollegata all'estensione locale nella consolidata prassi antitrust.³⁹ Ciò è confermato dall'evidenza sulle strategie commerciali degli operatori: nel mercato elettrico, 222 operatori su 582 complessivamente attivi nel 2023 (il 38,1 per cento) avevano una presenza limitata a 10 regioni o meno; nel mercato gas si trovavano nella stessa condizione 269 operatori su 496 (il 54,2 per cento). E anche tra quelli formalmente presenti su tutto il territorio nazionale o quasi, si può presumere che almeno alcuni concentrino in realtà la propria attività solo in certe regioni. Sarebbe quindi irragionevole e sproporzionato pretendere che, se interessati ad accedere agli uffici postali, questi fossero posti di fronte all'obbligo di rivolgere le proprie offerte anche a porzioni di clientela che non sono interessati a servire. Ne segue che le modalità di accesso alla rete (o a porzioni di essa) dovrebbero essere stabilite, nell'ambito dell'autonomia contrattuale di Poste, con riguardo alle tipologie di offerte e di presenza che gli operatori concorrenti intendono mettere concretamente in atto e secondo diverse opzioni di presenza territoriale. Eventualmente ciò può tenere conto dell'incidenza dei costi fissi – e dunque prevedere prezzi unitari superiori nel caso di un accesso limitato alla rete – e ambiti territoriali minimi (in modo da prevenire tentativi di *cream skimming* all'interno della medesima area territoriale) ma certo non appare sostenibile imporre la simultanea presenza in quasi 12 mila uffici.

Il caso H3G non ha avuto ulteriori sviluppi perché, di fronte alla barriera posta dalla necessità di accedere integralmente alla rete, l'azienda ha lasciato cadere la vittoria che pure aveva ottenuto al Tar. Inoltre, nello stesso periodo H3G era impegnata nella fusione con Wind (che diede origine all'attuale WindTre), dopo la quale evidentemente sono cambiate le sue strategie di espansione. Tuttavia il caso consente di comprendere e delimitare il perimetro di applicazione del

38. *Ivi*.

39. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, "SP182 – Poste Italiane/Fornitura energia elettrica e gas", *cit.*

comma 2-quater e, in generale, dell'articolo 8 della legge 287/1990 e ha quindi una importantissima funzione ermeneutica nel caso di maggiore attualità, cioè quello relativo alla vendita di forniture di energia elettrica e gas da parte di PostePay. Tutto ciò al netto dell'abrogazione intervenuta ad agosto 2024 e che, nel momento in cui viene concluso questo studio, è oggetto del dibattito parlamentare.

Una concorrenza leale

L'ingresso di PostePay sul mercato energetico, attraverso l'offerta PosteEnergia, ha riaperto il dibattito sia sulla portata dell'articolo 8 (e del comma 2-quater), sia sulla condizione peculiare di Poste. È del tutto evidente che proprio la disponibilità e l'estensione della rete postale rappresenta il principale veicolo di crescita di PostePay: la cosa è pacificamente riconosciuta nella stessa Relazione finanziaria dell'azienda, che spiega in tal modo la scelta di entrare su questo mercato (dove si era già affacciata anni fa, senza grande successo). È anche espressamente discussa dal Consiglio di Stato che, pur rigettando le misure cautelari disposte dal Garante della Concorrenza, ammette che le sinergie tra Poste Italiane e PostePay garantiscono a quest'ultima «un vantaggio competitivo potenzialmente suscettibile di alterare la concorrenza nel mercato di riferimento» e che

l'esercizio delle attività connesse al servizio universale (in vista del quale Poste Italiane dispone delle risorse in questione) offerto all'intera comunità nazionale è presumibile che favorisca il contatto con una vasta platea di potenziali clienti.⁴⁰

Sono soprattutto i numeri a sancire l'enorme disparità tra Poste e i concorrenti: tant'è che circa il 50 per cento delle persone che quotidianamente frequentano gli uffici postali (si stima circa 750 mila in tutta Italia) avrebbero ricevuto, almeno una volta nel corso del 2023, un'offerta PosteEnergia. È vero che il canale fisico di sottoscrizione non è né l'unico né il prevalente sul mercato in generale (si stima incida per circa un quinto dei contratti sottoscritti), ma esso diventa assolutamente rilevante qualora si considerino i due seguenti elementi: a) oltre il 90 per cento dei 530 mila contratti attivati da PostePay nel corso del 2023 è arrivato proprio tramite tale canale fisico; b) la tipologia di clientela che si reca con maggiore frequenza negli uffici postali è quella che, storicamente, ha dimostrato maggiore resistenza nell'aderire al libero mercato per le forniture energetiche. Questa è la ragione per cui l'ingresso di Poste ha rappresentato un elemento complessivamente positivo e ha dato un contributo insostituibile al dinamismo del mercato, come si è argomentato in precedenza; ma è anche il motivo per cui l'accesso alla rete postale costituisce una risorsa di inestimabile valore e non replicabile dai concorrenti, di cui pure Poste gode in virtù della propria funzione pubblica (e non solo perché ha ricevuto la proprietà della rete postale dallo Stato a titolo non oneroso).

40. Consiglio di Stato, sentenza n.01881 del 20 maggio 2024.

Vi sono ulteriori elementi che rendono la questione assai chiara. Da un lato, se il canale online è in forte crescita, quello del teleselling (tuttora assai rilevante) è oggetto di importanti ripensamenti. Nel contesto del dibattito sul superamento delle tutele, molti hanno sottolineato il comportamento aggressivo e talvolta spregiudicato degli operatori dei *call center*, invocando forme di regolamentazione più rigide o addirittura il divieto di utilizzare tale strumento. Al momento è stata avviata una campagna di informazione da parte di Agcm e Arera,⁴¹ ma non è escluso che si arrivi a provvedimenti più drastici, che d'altronde sono stati anticipati da svariati operatori i quali si sono impegnati a non ricorrere a tale strumento (inclusa PostePay). L'altro aspetto è relativo all'asimmetria tra i negozi fisici degli operatori tradizionali e quelli *de facto* a disposizione di Poste per mezzo della sua rete: se questa dispone di circa 12 mila sportelli, gli operatori convenzionali si può stimare abbiano un numero significativamente inferiore a 5.000 *store* fisici operativi. L'asimmetria riguarda anche le *motivazioni* che possono indurre un cliente a entrare in uno *store* fisico: nel caso degli sportelli postali, nella larghissima maggioranza dei casi essa è legata a esigenze che nulla hanno a che fare con la conclusione di un contratto per la fornitura di energia. In alcuni casi, l'utente dello sportello postale è addirittura costretto a farlo, per esempio nel caso del rinnovo del passaporto che prevede pagamenti da effettuarsi obbligatoriamente tramite Poste Italiane. Il costo implicito del contatto, dunque, è assai inferiore a quello di soggetti che invece devono convincere il potenziale cliente a entrare nel locale appositamente per quel motivo.

A fronte di questa situazione, oltre a ribadire i medesimi argomenti sollevati nel caso H3G, Poste Italiane ha invocato un più recente provvedimento che, a suo dire, rende inapplicabile quanto previsto dal comma 2-quater. Nel corso del 2021, infatti, Poste Italiane ha ricevuto l'incarico di sviluppare il Progetto Polis, finanziato dal fondo complementare al Pnrr. Tale progetto è finalizzato a «semplificare la vita dei cittadini nei centri più piccoli e meno raggiungibili e assicurare le medesime opportunità tra gli abitanti dei grandi e dei piccoli centri» e «realizzare la più ampia rete nazionale di spazi per il co-working ed eventi di formazione destinati ai cittadini».⁴² Per quanto riguarda il primo aspetto, l'obiettivo è «portare i servizi telematici della Pubblica Amministrazione all'interno degli Uffici Postali con la creazione di 'Sportelli Unici' di prossimità nei 6.933 comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, dotati di almeno un Ufficio Postale».⁴³ Il secondo progetto, che non è limitato ai piccoli centri, prevede la realizzazione di 250 spazi di coworking (80 dei quali nei piccoli comuni) nelle zone centrali di altrettante città italiane.⁴⁴ Questo secondo progetto è poco rilevante ai nostri fini in quanto, ovviamente, non interferisce con lo svolgimento del servizio universale e dunque, a maggior ragione, con l'utilizzo degli sportelli

41. <https://www.governo.it/it/media/campagna-di-comunicazione-agcm-arera-difenditico-si/25331>

42. <https://www.posteitaliane.it/progetto-polis>

43. <https://www.posteitaliane.it/progetto-polis/sportello-unico.html>

44. <https://www.posteitaliane.it/progetto-polis/spazi-per-l-italia.html>

postali a fini diversi da quello di interesse economico generale.

La ragione per cui il progetto Polis è di rilievo in questa discussione sta nel fatto che, col decreto che ne affidava direttamente l'esecuzione a Poste Italiane, venne prevista anche una specifica esenzione da quanto previsto dal comma 2-quater. Infatti, il comma 6 dell'articolo 1 del decreto 6 maggio 2021, n.59 recita, al secondo periodo:

Allo scopo di agevolare la realizzazione degli interventi previsti dal comma 2, lettera f), punto 1 [cioè il programma Polis], dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto e fino al 31 dicembre 2026, le disposizioni di cui al comma 2-quater dell'articolo 8 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, non si applicano ai soggetti individuati per l'attuazione degli interventi suddetti.

Senza voler commentare la scelta di applicare una deroga del genere a questo progetto (e solo a questo), tra le centinaia del Pnrr che coinvolgono anche altri esercenti servizi pubblici, è evidente che la deroga Polis non può intendersi come una sorta di esenzione totalitaria. Quanto meno, essa non può applicarsi a quella porzione della rete postale che – esplicitamente ed enfaticamente – non viene toccata dal progetto Polis, vale a dire i circa 5 mila uffici postali siti in città con più di 15.000 abitanti. In caso contrario si tratterebbe di un provvedimento sproporzionato e incoerente con l'obiettivo dichiarato dalla norma, cioè agevolare la realizzazione del progetto Polis con gli strumenti a esso necessari (senza interferire con quelli che non lo sono e che non sono suscettibili di utilizzi alternativi).

Non solo: seppure implicitamente, la Commissione europea – nel provvedimento che considera Polis compatibile con la disciplina degli aiuti di Stato – riconosce l'eccezionalità della situazione di Poste. Infatti, tra i *considerando* che inducono Bruxelles a dare il via libera all'operazione, vi è la constatazione che «la rete postale di Poste Italiane è l'unica infrastruttura in grado di servire quasi tutti i comuni italiani (circa il 97 per cento) con una presenza fisica».⁴⁵ Tale eccezionalità giustifica l'affidamento diretto del progetto, ma costituisce al tempo stesso un elemento di forte e inevitabile distorsione della concorrenza. Aspetto, questo, riconosciuto dallo stesso Consiglio di Stato nella sentenza citata poco sopra, allorché ritiene a chiare lettere che la gestione esclusiva della rete postale, a fini diversi da quello del SIEG, in assenza di adeguate limitazioni alla deroga concessa per il progetto Polis conferirebbe a Poste «un vantaggio competitivo potenzialmente suscettibile di alterare la concorrenza nel mercato di riferimento».

D'altronde, non è ben chiaro il motivo sostanziale per cui il progetto Polis potrebbe costituire un impedimento all'individuazione di modalità per la promozione delle offerte dei concorrenti attraverso la rete postale (a condizioni eguali a quelle imposte a PostePay). Infatti, non si capisce in che modo l'impiego delle

risorse fisiche e umane di Poste in un certo comune con meno di 15 mila abitanti ai fini del progetto Polis potrebbe entrare in conflitto con la pubblicizzazione o la vendita – secondo modalità da determinare – di contratti elettrici e gas, da parte di un concorrente di PostePay, in un altro ufficio in una città con più di 15 mila abitanti. Ancora più importante, poiché Poste continua a proporre offerte luce e gas attraverso i suoi uffici, sia nei piccoli comuni, sia in quelli di dimensioni maggiori, non è ben chiaro perché e fino a che punto la stessa attività (anche solo ospitando totem pubblicitari o simili) sarebbe preclusa per effetto del progetto Polis. In altri termini, quello che non appare come un ostacolo per la pubblicizzazione dell’offerta di gas e luce da parte di Poste, al punto da rendere inapplicabile la deroga del PNRR, lo diventa inopinatamente per l’offerta di gas e luce da parte di altri concorrenti.

Ovviamente l’interpretazione delle norme, sia nel loro significato letterale, sia nel loro obiettivo sostanziale, è tutt’altro che ovvia. E’ però evidente che non vi è alcuna giustificazione economica per un’esenzione complessiva, valida fino allo scadere del Pnrr, da una norma che ha come unico obiettivo quello di evitare una sproporzione nella forza competitiva dei diversi operatori e che è stata pensata proprio avendo in mente situazioni come quella qui descritta. Il punto fondamentale è assolutamente chiaro: per effetto del suo ruolo nell’erogazione del servizio postale, e *solo* per questo, Poste controlla una rete di sportelli fisici che nessun altro operatore, in nessun altro mercato, sarebbe autorizzato a gestire. Forse questo è assolutamente necessario ai fini dello svolgimento del servizio postale, ma certo non lo è in altri mercati contigui, quale quello energetico.

Ed è esattamente questa la conclusione a cui arriva il Garante della Concorrenza nel provvedimento di chiusura dell’istruttoria, datato 16 luglio 2024.⁴⁶ Dopo aver meticolosamente ricostruito il quadro di riferimento e le argomentazioni delle parti, l’Autorità descrive le condotte contestate ed enumera le peculiarità del canale distributivo fisico a disposizione di Poste:

- “gli asset in oggetto sono nel patrimonio di Poste Italiane in virtù di investimenti pubblici e trasferimenti non onerosi, a carico del patrimonio immobiliare statale e non di investimenti privati”;
- “dai documenti istruttori risulta evidente che poter far leva sull’infrastruttura di Poste Italiane rappresenta per PostePay un vantaggio competitivo significativo”;
- “i risultati di una *survey* tra i consumatori condotta a ottobre 2023 da Poste Italiane (acquisita in sede ispettiva) mostrano che l’offerta Poste Energia è considerata migliore rispetto a quella dei competitor per quanto riguarda (i) la facilità di formulare e richiedere un preventivo in sede di punto vendita, (ii) la facilità di sottoscrivere l’offerta in sede di punto vendita e (iii) il supporto del personale in sede di vendita”;

46. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, SP182 – Poste Italiane / Fornitura energia elettrica e gas, provvedimento n.31280, 16 luglio 2024.

- “nei mercati di riferimento il canale fisico ha tuttora una rilevanza cruciale”.

Alla luce di queste considerazioni, e di una approfondita discussione delle motivazioni e dell'estensione della deroga per il progetto Polis, l'Antitrust giunge alla conclusione che il diniego opposto da Poste ai concorrenti relativamente all'accesso alla rete «non sia giustificato» dalla deroga stessa e pertanto costituisca una condotta abusiva. Conseguentemente, il Garante ha ordinato a Poste non solo di cessare i comportamenti scorretti, ma anche di provvedere alla nomina di un *Monitoring Trustee* responsabile della supervisione sugli obblighi di cui all'articolo 8, comma 2-quater.

In sostanza – e questo è un altro punto cruciale per la discussione successiva – il Garante sceglie di non sanzionare Poste per i comportamenti passati, ma di imporre adeguamenti comportamentali in modo da evitare il protrarsi (o il ripetersi) nell'abuso nel futuro.

A tal proposito, l'Antitrust sottolinea che le modalità per l'accesso alla rete sono rimesse alla libertà negoziale delle parti e che esse, pur nel rispetto del requisito dell'equivalenza rispetto a quelle valide per PostePay, possono anche prevedere delle varianti per tenere conto della natura dei mercati. Per esempio, il contratto tra PostePay e Poste Italiane prevede un compenso annuo a copertura dei costi fissi e un compenso variabile in funzione del numero dei contratti attivati. Tali modalità potrebbero essere mutate per immaginare forme di accesso selettive a livello territoriale, oltre che per tenere conto delle diverse modalità di fruizione della rete (per esempio attraverso l'esposizione di totem o stand promozionali).

Nella sostanza, comunque, l'Autorità pare aver rigettato pressoché integralmente le tesi difensive di Poste, sia in relazione alla portata del comma 2-quater, sia in merito all'estensione della deroga Polis. E' scontato che la vicenda proseguirà in sede di contenzioso amministrativo. O, meglio, sarebbe scontato se non fosse nel frattempo intervenuta l'abrogazione del comma 2-quater.

Un'abrogazione quanto mai tempestiva

Il decreto omnibus varato dal Governo il 9 agosto 2024 – in via di conversione al momento in cui viene redatto questo studio – prevede, tra l'altro, la soppressione del comma 2-quater dell'articolo 8 della legge 287/1990. Tale disposizione compare al comma 2 dell'articolo 10 del decreto, rubricato “Disposizioni in materia di società a controllo pubblico e di attuazione delle misure del Pnrr”. La previsione in oggetto riguarda certamente le società a controllo pubblico – anzi, almeno in prima battuta, *una specifica* società a controllo pubblico, mentre è evidentemente priva di nesso col Pnrr.

Prima di discuterne gli effetti vale la pena soffermarsi sulle motivazioni fornite dallo stesso esecutivo nella relazione di accompagnamento. Si legge nella relazione:

tale obbligo [l'obbligo di cui al comma 2-quater] – introdotto in un periodo in cui la disciplina dell'accesso ai mercati regolati, all'epoca

largamente in regime di monopolio legale, non aveva un grado di perfezionamento analogo a quello attuale – appare sproporzionata rispetto al fine, che è quello di offrire alle imprese concorrenti pari condizioni rispetto alle imprese partecipate o controllate dall'incumbent, ossia da quell'impresa che, ad esempio, ha nella propria disponibilità, per effetto di disposizione di legge e in regime di proprietà o concessione, beni o servizi di cui i concorrenti, potenziali 'nuovi entranti' nel mercato in questione, non possono disporre.

Di conseguenza, secondo il Governo, gli effetti del comma 2-quater

sono stati ampiamente assorbiti dalle specifiche discipline di settore, di derivazione europea, che regolano l'accesso nei settori dell'energia elettrica, del gas naturale, delle telecomunicazioni, del servizio postale, tutte basate sulla necessità che, per poter accedere ai beni dell'incumbent, i nuovi entranti debbano, per esempio, dimostrare che tali beni sono non replicabili e non sostituibili (e quindi non vi è alternativa valida), rivolgere all'incumbent richieste ragionevoli d'accesso e pagare un canone proporzionato.

Questa ricostruzione è (volutamente?) fuorviante nella prima parte, e platealmente sbagliata nella seconda. In primo luogo, è scorretto sostenere che gli obblighi di cui al comma 2-quater sarebbero assorbiti dalle discipline settoriali relative ai comparti economici caratterizzati da monopoli naturali. Queste ultime si riferiscono alle condizioni (tecniche ed economiche) per l'accesso a infrastrutture essenziali all'erogazione di un servizio posto in regime di concorrenza: per esempio, tutti i fornitori di energia elettrica e gas (incluso PostePay) per rifornire i propri clienti devono utilizzare le reti di trasporto nazionale e di distribuzione locale. Alcune di queste ultime sono in pancia a soggetti verticalmente integrati, i quali devono – giustamente – concedere accesso a parità di condizioni, senza discriminazioni, e a condizioni economiche fissate dall'Autorità di regolazione per energia reti e ambiente (Arera). Il comma 2-quater non si occupa di questa fattispecie ma di una situazione simmetrica: quella, cioè, in cui il gestore di un bene funzionale all'erogazione di un servizio pubblico ne fa un utilizzo finalizzato a offrire servizi in un mercato contiguo. A ogni modo, è clamorosamente sbagliata la successiva affermazione: secondo il Governo, le discipline di settore (che come abbiamo visto riguardano l'utilizzo degli asset non replicabili nel mercato di riferimento) prevede che l'accesso a tali infrastrutture sia subordinato al «dimostrare che tali beni sono non replicabili e non sostituibili (e quindi non vi è alternativa valida), rivolgere all'incumbent richieste ragionevoli d'accesso e pagare un canone proporzionato». Al contrario, i concorrenti non devono dimostrare niente: essi hanno chiari ed espliciti diritti stabiliti dalla legge e dalla regolazione. Per esempio, se Poste deve rifornire di energia elettrica e gas un cliente in una certa località, non deve bussare alla porta del distributore locale «dimostrando che la rete non è replicabile» o «rivolgendo richieste ragionevoli», ma semplicemente dimostrare di avere i requisiti stabiliti dalla legge e dalla regolazione e prestare le dovute garanzie.

La sovrapposizione tra la disciplina di settore – relativa all'utilizzo di un asset nel suo mercato principale – e il comma 2-quater – che riguarda l'utilizzo dello stesso asset in un mercato contiguo – tradisce come minimo una profonda inconsapevolezza, da parte del Governo, in merito alla natura della norma che sta sopprimendo.

Non finisce qui. La relazione illustrativa del provvedimento spiega che «l'applicazione di tale obbligo... può avere conseguenze estremamente negative». Tra queste vengono citate, «a mero titolo esemplificativo», una serie di ipotesi in cui i nuovi entranti, approfittando del varco aperto dal comma 2-quater, rivolgono richieste opportunistiche all'*incumbent* allo scopo di porre in essere azioni di disturbo, evitare investimenti, fare *cherry picking* «scegliendo liberamente presso quali aree – di certo le più profittevoli – offrire i propri beni o servizi», e via discorrendo. Ora, si tratta di esempi chiaramente ispirati a un caso specifico: quello di Poste Italiane. Ma ci sono varie ragioni per ritenerli del tutto inconfidenti. Intanto, molto banalmente, negli ultimi trent'anni il comma 2-quater è stato invocato soltanto in due occasioni, e in entrambi i casi il Garante della concorrenza ha trovato condotte abusive da parte di Poste Italiane. Non si è verificato, finora, alcun caso in cui gli effetti paventati dal Governo siano stati anche solo evocati. Inoltre, il comma 2-quater non prevede forme di accesso indiscriminato o illimitato agli asset non replicabili: anzi, presuppone la «parità di condizioni» e soprattutto rimette la definizione delle modalità di accesso alla negoziazione tra le parti. L'abuso di Poste – certificato dall'Antitrust sia nel caso H3G, sia in quello Iren/A2a – consiste precisamente nell'aver opposto un diniego pregiudiziale all'accesso, prima ancora di avviare una trattativa in buona fede. A ogni modo, il testo della relazione illustrativa del decreto continua a insistere sui molteplici strumenti che i «nuovi entranti» potrebbero mettere in campo per contrastare «l'*incumbent*», il che conferma il totale travisamento del contenuto della norma in questione. Lo si vede benissimo dal caso di specie: nel mercato energetico, Poste *non è l'incumbent ma il nuovo entrante!* L'intero punto della questione, che non viene in alcun modo affrontato dalla relazione del governo, è che si tratta di un *newcomer* con caratteristiche del tutto peculiari, in quanto può fare concorrenza agli altri operatori traendo un vantaggio indebito dal fatto di essere *incumbent* in un *mercato differente*, e in funzione di ciò disporre di beni né accessibili a, né replicabili dai concorrenti.

Infine, dopo aver lungamente discusso delle potenziali conseguenze dell'applicazione del comma 2-quater, conseguenze che tuttavia in trent'anni non si sono materializzate e che derivano dalla mancata comprensione del contenuto stesso di tale norma, la relazione illustrativa del decreto non spende una singola parola su quali potrebbero essere le conseguenze della sua soppressione. E' evidente che vi saranno conseguenze di breve e di lungo termine. Le une riguardano il destino del contenzioso attorno al caso Poste energia: il procedimento antitrust si conclude infatti con varie prescrizioni *pro futuro*, finalizzate a inibire le condotte abusive di Poste Italiane e dettare dei criteri applicativi per il comma 2-quater. L'abrogazione di quest'ultimo farà venire meno la base

giuridica per il caso e quindi, in qualche modo, legittimerà le condotte abusive. Ma è possibile che vi siano effetti di lungo termine anche in altri ambiti: l'esempio di Poste potrebbe essere imitato da altri operatori che, in altri mercati, dispongono di asset suscettibili di usi complementari. In altri termini, vi è non solo il rischio di consolidare un comportamento distorsivo della concorrenza nel mercato finale della vendita dell'energia elettrica e del gas, ma anche quello più ampio di favorire il proliferare di condotte analoghe.

Conclusioni

In sintesi, l'ingresso di Poste sul mercato della vendita dell'energia elettrica e del gas a piccoli clienti rappresenta un fattore di decisivo dinamismo, ma anche una potenziale perturbazione. Il principale contributo al buon funzionamento del mercato deriva dal fatto che Poste, per la natura della sua rete distributiva e della clientela che la frequenta, è in grado di raggiungere una tipologia di clienti mediamente più restia o scettica sulla scelta di un fornitore alternativo a quello storico. Si tratta proprio di quei clienti più inerti e passivi – spesso anziani o con bassa scolarizzazione – che, nell'esperienza internazionale, costituiscono la platea più fragile ed esposta agli abusi degli operatori. Che essi possano essere ripetutamente raggiunti da offerte alternative a quella standard è un elemento positivo perché implica che anche coloro che sono meno esposti al canale più efficace (quello online) e che potenzialmente sono invece più vulnerabili rispetto al canale più aggressivo (il teleselling) possono essere comunque contattati in un contesto nel quale si sentono “al sicuro”.

Al tempo stesso, questo medesimo aspetto suscita alcune preoccupazioni. Se infatti è positivo che queste persone possano essere “agganciate”, non lo è il fatto che possano esserlo da un unico fornitore, cioè quello verticalmente integrato nella rete distributiva di Poste (vale a dire PostePay con l'offerta Poste Energia). Tale problema è doppiamente rilevante in quanto non solo Poste può contare sulla forza del suo *brand* (che a sua volta è legato alle ragioni storiche che hanno fatto di tale soggetto il responsabile, per scelta politica, del servizio postale e il proprietario degli sportelli). Soprattutto, la rete postale è non replicabile, per ragioni economiche e regolatorie: infatti nessun operatore del mercato sarebbe autorizzato ad acquisire un numero di *store* fisici tale da anche solo avvicinarsi a quello della rete postale. Questo è evidente in tutti i mercati in cui Poste, attraverso le sue controllate, si confronta con altri concorrenti, quali il mercato bancario, quello assicurativo e, logicamente, quello energetico, dove Poste ha un numero di sportelli superiore a più del doppio di tutti i concorrenti messi assieme. E vale a poco l'osservazione che i concorrenti utilizzano *anche* altri canali (alcuni dei quali, come il *teleselling*, Poste ha scelto di non impiegare). Il punto è che c'è un segmento di clientela, molto ben identificato, che non è raggiungibile (o lo è a costi molto maggiori) se non attraverso un contatto fisico, possibilmente in un luogo (come l'ufficio postale) dove si reca comunque per svolgere altre mansioni, tra cui pagare le bollette dell'energia, e rispetto al quale nutre un senso di consolidata fiducia.

Questa situazione dal punto di vista fattuale è una novità, nel senso che in precedenza si era posta raramente e, nella sostanza, aveva un solo precedente, cioè la telefonia mobile e l'iniziativa di H3G. In altri mercati con problemi analoghi – come quello bancario – i concorrenti si sono lamentati principalmente di altri aspetti, legati all'inquadramento del personale o alla regolamentazione settoriale. Il legislatore aveva per tempo previsto che questa circostanza avrebbe potuto presentarsi e ha disciplinato il modo in cui essa deve essere affrontata: l'articolo 8, comma 2-quater della legge 187/1990 dispone che, quando l'esercente di un servizio di interesse economico generale utilizza i suoi asset per svolgere attività in concorrenza con altri fuori dal suo mercato di riferimento, deve concedere accesso a tali asset a parità di condizioni. Alle richieste in tal senso di alcuni operatori (Iren e A2a *in primis*, successivamente Plenitude, a cui si sono aggiunte due associazioni, Utilitalia e Aiget) Poste ha obiettato sia nel merito, sia nella forma. Nel merito, anche in parte sulla scorta del precedente H3G, pretende che l'eventuale accesso sia alla rete nella sua interezza e non a porzioni di essa. Nella forma, si fa scudo dell'esenzione proprio dal comma 2-quater prevista nell'ambito del progetto Polis del PNRR.

Come abbiamo visto nel corso di questo paper e come ha esplicitamente riconosciuto l'Antitrust, entrambi gli argomenti sono deboli. Subordinare l'accesso alla rete nella sua interezza equivarrebbe a svuotare di ogni significato il comma 2-quater, perché vi sono rilevanti barriere economiche ma soprattutto perché la natura dei mercati dell'energia ha una dimensione territoriale, e comunque inferiore a quella nazionale. Sarebbe assurdo, quindi, pretendere che un operatore interessato a un certo territorio sia costretto a vendere i suoi prodotti anche in territori potenzialmente molto lontani. Per quanto riguarda invece l'esenzione per il progetto Polis nell'ambito del PNRR, essa non può logicamente applicarsi anche agli oltre 6 mila sportelli che in tale progetto non sono coinvolti né la norma lo richiede; né si comprende, infine, perché tale progetto dovrebbe costituire un impedimento alla vendita o anche solo alla reclamizzazione di offerte energetiche dei concorrenti, quando non impedisce a Poste di fare lo stesso coi propri prodotti.

La soppressione del comma 2-quater da parte del Governo, con un decreto varato il 9 agosto, rischia di generare conseguenze negative e poggia su una interpretazione della normativa del tutto infondata. A destare sospetti non solo è la curiosa scelta dei tempi, con l'abrogazione di una norma di legge a meno di un mese dalla condanna di una società partecipata dallo Stato, all'interno di un articolo rubricato proprio "disposizioni in materia di società a controllo pubblico". E' soprattutto il fraintendimento sui contenuti del comma 2-quater, che viene ricondotto alla disciplina settoriale delle industrie a rete quando invece esso riguarda proprio ciò che tali discipline lasciano scoperto, cioè l'utilizzo degli asset non replicabili per offrire servizi in mercati contigui.

Né è corretto interpretare il comma 2-quater come una sorta di via libera incondizionato a qualunque operazione di disturbo. Infatti, la legge è (o era) silente riguardo ai passi concreti da intraprendere per garantire la parità di ac-

cesso. In altri contesti, per esempio, la determinazione delle tariffe di accesso alle infrastrutture non replicabili, spetta alle autorità di regolazione. Non vi è, in questo caso, alcuna indicazione nella lettera della norma, che rimette la determinazione delle modalità di accesso alla negoziazione tra le parti e alla parità di condizioni.

Poste dice spesso di essere “da 160 anni al servizio del paese”.⁴⁷ Questo slogan dovrebbe essere qualcosa di più di un mero *claim* pubblicitario: nel caso del mercato energetico, Poste può dare un importante contributo a ingaggiare una specifica platea di consumatori che è fondamentale “tenere a bordo” della liberalizzazione. Ciò dovrebbe essere finalizzato a migliorare il benessere generale, non ad appropriarsi di una rendita. L’abrogazione del comma 2-quater rischia di rimuovere un importante caposaldo della concorrenza che in questi anni ha agito da silenzioso presidio contro gli abusi. E’ auspicabile che il Parlamento sopprima quel passaggio del decreto 9 agosto 2024, lasciando che siano eventualmente i giudici amministrativi a trovare il giusto equilibrio tra i tanti interessi contrapposti.

47. <https://tgposte.poste.it/2022/07/25/poste-da-160-anni-al-servizio-del-paese-anche-nei-piccoli-comuni/>

Chi Siamo

L'Istituto Bruno Leoni (IBL), intitolato al grande giurista e filosofo torinese, nasce con l'ambizione di stimolare il dibattito pubblico, in Italia, promuovendo in modo puntuale e rigoroso un punto di vista autenticamente liberale. L'IBL intende studiare, promuovere e diffondere gli ideali del mercato, della proprietà privata, e della libertà di scambio. Attraverso la pubblicazione di libri (sia di taglio accademico, sia divulgativi), l'organizzazione di convegni, la diffusione di articoli sulla stampa nazionale e internazionale, l'elaborazione di brevi studi e briefing papers, l'IBL mira ad orientare il processo decisionale, ad informare al meglio la pubblica opinione, a crescere una nuova generazione di intellettuali e studiosi sensibili alle ragioni della libertà.

Cosa Vogliamo

La nostra filosofia è conosciuta sotto molte etichette: "liberale", "liberista", "individualista", "libertaria". I nomi non contano. Ciò che importa è che a orientare la nostra azione è la fedeltà a quello che Lord Acton ha definito "il fine politico supremo": la libertà individuale. In un'epoca nella quale i nemici della libertà sembrano acquistare nuovo vigore, l'IBL vuole promuovere le ragioni della libertà attraverso studi e ricerche puntuali e rigorosi, ma al tempo scevri da ogni tecnicismo.