



*Autorità Garante
della Concorrenza e del Mercato*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 21 dicembre 2016;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTA la Parte II, Titolo III, e la Parte III, Titolo III, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante “*Codice del Consumo*” e successive modificazioni (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO il “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, clausole vessatorie*” (di seguito, Regolamento), adottato dall’Autorità con delibera del 5 giugno 2014, successivamente sostituito dal “*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*” (di seguito, Nuovo Regolamento), adottato dall’Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTO il protocollo d’intesa in materia di tutela del consumatore tra l’Autorità garante della concorrenza e del mercato e l’Autorità per l’energia elettrica il gas e il sistema idrico, firmato il 29 ottobre 2014;

VISTI i propri provvedimenti del 6 luglio 2016, con i quali sono stati disposti gli accertamenti ispettivi, ai sensi dell’art. 27, commi 2 e 3, del Codice del Consumo, presso le sedi delle società Estra Energie S.r.l. e Estra Elettricità S.p.A.;

VISTO il proprio provvedimento del 12 ottobre 2016, con il quale, ai sensi dell’art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Estra Energie S.r.l. ed Estra Elettricità S.p.A. (di seguito, anche congiuntamente, Estra o il Professionista, o la Società¹) in qualità di professionisti, ai sensi del Codice del Consumo.

Le società, appartenenti al Gruppo E.S.TR.A. Energia Servizi Territorio Ambiente S.p.A, sono attive, rispettivamente, nella fornitura di gas naturale e nella fornitura di energia elettrica sul mercato libero.

Nell'esercizio 2015, Estra Energie S.r.l. ha fatturato circa 466 milioni di euro e Estra Elettricità S.p.A. ha fatturato circa 94 milioni di euro.

2. Federconsumatori Milano, Federconsumatori Toscana, Associazione Siciliana Consumatori, ADOC Agrigento, Centro Ricerca e Tutela dei Consumatori e degli Utenti, Adiconsum Veneto, Adiconsum Oristano, Tutela Noi Consumatori, in qualità di segnalanti.

Le associazioni sono preposte alla tutela dei diritti e degli interessi dei consumatori e degli utenti.

3. ENEL Italia S.r.l., A2A S.p.A. imprese concorrenti attive nel mercato libero dell'energia e del gas, in qualità di segnalanti.

II. LE CONDOTTE OGGETTO DEL PROCEDIMENTO

4. Il procedimento concerne i comportamenti posti in essere dal Professionista, consistenti:

A) nella conclusione di contratti non richiesti e nell'attivazione di forniture non richieste di energia elettrica, finalizzate all'acquisizione di clientela domestica e di micro-imprese nel mercato libero;

B) nella conclusione di contratti non richiesti e nell'attivazione di forniture non richieste e/o non consapevoli di gas naturale, finalizzate all'acquisizione di clientela domestica e di micro-imprese nel mercato libero;

¹ Le società Estra Energie S.r.l. ed Estra Elettricità S.p.A., si pongono nei rapporti con gli utenti come un'unica entità imprenditoriale. In particolare, Estra Elettricità si avvale della struttura commerciale di Estra Energie per la fornitura di una serie di servizi, tra i quali quelli di interesse oggetto del presente procedimento, ad es. servizio clienti, fatturazione ecc. (cfr. verbale di audizione del 2 novembre 2016).

C) nella conclusione di contratti a distanza e fuori dai locali commerciali, secondo procedure che non appaiono rispettose dei diritti attribuiti al consumatore dal d. lgs. 21/2014.

Con riferimento a tali condotte, secondo le segnalazioni di consumatori, Associazioni di consumatori e imprese concorrenti, pervenute nel periodo dicembre 2014 – agosto 2016, Estra avrebbe posto in essere le seguenti condotte materiali.

i) Conclusione di contratti e attivazione di forniture di energia elettrica e/o gas naturale, in assenza di una corrispondente manifestazione di volontà del consumatore, della sottoscrizione da parte del cliente, ovvero in virtù di firme false

5. Le società Estra procederebbero alla conclusione di contratti e all'attivazione di forniture di energia elettrica e/o gas naturale, anche con relativa emissione di fatture, senza avere preventivamente acquisito il consenso del consumatore.

I consumatori sarebbero venuti a conoscenza dell'attivazione della fornitura con Estra solo a seguito della ricezione di "lettere di benvenuto" da parte del Professionista o di una proposta di adesione ad una offerta di energia elettrica o gas mai formulata dal cliente, a fronte di meri contatti telefonici con gli incaricati del Professionista o, in alcuni casi, anche in assenza, sia di un contatto telefonico, sia di una visita a domicilio da parte di un agente/procacciatore del Professionista.

6. Dagli elementi a disposizione sembra emergere che siano stati conclusi contratti in assenza di una corrispondente manifestazione di volontà del consumatore, o sulla base di moduli contrattuali privi di firme, o in presenza di firme contraffatte, o anche apposte da terzi non delegati dall'intestatario della fornitura.

L'attivazione di forniture non richieste, da parte degli agenti e/o *teleseller* delle società Estra, sarebbero avvenute nei confronti di persone anziane, anche ultraottantenni, sia in occasione di visite a domicilio, sia tramite canale *teleselling*.

Risulta inoltre che Estra avrebbe preteso il pagamento della fornitura anche dopo il reclamo dell'utente volto a disconoscere la propria adesione all'offerta del Professionista o a contestare l'attivazione non richiesta della fornitura.

ii) Comunicazione di informazioni ingannevoli, omissioni informative e indebiti condizionamenti, al fine di ottenere la conclusione dei contratti e adozione di modalità di conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e di gas tramite vendite a distanza e vendite fuori dei locali commerciali che non garantiscono i diritti stabiliti dal Codice del Consumo

7. In occasione delle attività di promozione e vendita, tramite canale porta a porta (c.d. *door to door*), nonché tramite il canale telefonico (c.d. *teleselling*), dei servizi di fornitura di energia elettrica e/o gas, il Professionista avrebbe acquisito il consenso dei consumatori alla conclusione del contratto senza offrire una chiara e comprensibile informativa precontrattuale, circa l'identità del Professionista, lo scopo della visita o della telefonata, la natura delle obbligazioni nascenti dalla sottoscrizione della proposta contrattuale, le caratteristiche e il prezzo dell'offerta, nonché in merito agli altri diritti riconosciuti dalla legislazione vigente.

8. Inoltre, dalle evidenze agli atti, sembra che gli agenti del Professionista abbiano contrattualizzato utenti di altri fornitori qualificandosi come agenti di quest'ultimi, oppure sulla base di una falsa rappresentazione di legami societari con il Professionista con cui è in corso il rapporto di fornitura, o anche non palesando la natura commerciale della visita.

Dagli elementi disponibili risulterebbe, inoltre, che gli agenti abbiano prospettato prezzi vantaggiosi o sconti tariffari non rispondenti al vero, sfruttando anche situazioni di debolezza psicologica e/o condizioni patologiche degli utenti, al fine di ottenere l'adesione alla proposta contrattuale.

Nello specifico, il Professionista, in un contesto di elevata asimmetria informativa, offrirebbe a distanza contratti di fornitura caratterizzati da una particolare complessità, tramite agenti terzi -porta a porta- e *teleseller*, acquisendo immediatamente il consenso dei consumatori alla conclusione del contratto al momento della visita e/o del contatto telefonico riservandosi, tuttavia, di confermare la propria adesione in un momento successivo, anche tacitamente.

iii) Ostacoli all'esercizio dei diritti dei consumatori e delle microimprese che chiedono il riconoscimento della inesistenza del contratto e/o del proprio diritto di ripensamento

9. Il Professionista avrebbe ostacolato l'esercizio del diritto di recesso

fornendo informazioni fuorvianti o non corrette, circa il termine di decorrenza per l'esercizio del diritto di ripensamento da parte del consumatore.

Le evidenze disponibili testimonierebbero come il Professionista abbia fornito informazioni poco chiare, anche attraverso la stessa formulazione dei moduli contrattuali e delle condizioni generali di contratto, in merito alla decorrenza del diritto di ripensamento, talvolta anche omettendo di inviare il relativo modulo.

In alcuni casi, a fronte del ripensamento manifestato nei termini previsti, Estra avrebbe ugualmente inviato le lettere di benvenuto.

10. Infine, Estra avrebbe adottato procedure di conclusione dei contratti che non garantirebbero, né il rispetto integrale dei requisiti minimi di forma previsti dal Codice del Consumo per i contratti conclusi tramite canale telefonico, quali in particolare: la scelta della forma con cui viene effettuata la conferma del contratto concluso telefonicamente; la sistematica messa a disposizione del consumatore del supporto durevole ove sono memorizzate le registrazioni telefoniche attraverso le quali il contratto è stato proposto e il consumatore ha confermato il proprio consenso.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

11. In relazione alle condotte sopra descritte, in data 6 luglio 2016, è stato avviato il procedimento istruttorio PS/10114 per possibile violazione degli articoli 20, comma 2, 24, 25, e 26, lett. f), del Codice del Consumo, nonché l'esistenza di presunte violazioni degli articoli 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55 e 66 *quinquies* del Codice del Consumo².

12. Al fine di acquisire elementi utili alla valutazione delle condotte contestate, in pari data, l'Autorità ha deliberato di autorizzare lo svolgimento di accertamenti ispettivi, ai sensi dell'articolo 27, commi 2 e 3, del Codice del Consumo, presso le sedi del Professionista.

L'attività ispettiva è stata svolta in data 13 luglio 2016, presso gli uffici delle società Estra Energie S.r.l. e Estra Elettricità S.p.A. siti, rispettivamente, a Prato e Siena³.

² Cfr. Comunicazione di avvio del procedimento (doc. n. 75).

³ Cfr. Verbali di accertamento ispettivi (docc. nn. 77 e 78).

13. Con la comunicazione di avvio è stato richiesto al Professionista di fornire alcune informazioni utili ai fini della valutazione delle pratiche commerciali oggetto di contestazione, cui è stato reso un primo riscontro, da parte di Estra, in data 29 settembre 2016⁴.

14. In data 26 settembre 2016, il Professionista ha presentato una proposta di impegni che l’Autorità, in data 14 ottobre 2016 ha ritenuto di non accogliere, sussistendo il prevalente interesse all’accertamento della fattispecie.

15. Nel corso del procedimento Estra ha avuto accesso agli atti acquisiti al fascicolo⁵, nonché, in data 2 novembre 2016, è stata sentita in audizione.

16. In data 12 ottobre 2016, l’Autorità ha deliberato la proroga del termine di conclusione del procedimento sussistendo particolari esigenze istruttorie, dandone comunicazione alle Parti⁶.

17. In data 21 ottobre 2016, è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell’art. 16, comma 1, del Regolamento, fissando il relativo termine al 10 novembre 2016⁷.

18. In data 10 novembre 2016, Estra ha trasmesso la memoria conclusiva, nonché un documento nell’ambito del quale sono state illustrate ulteriori sostanziali modifiche apportate dalla stessa Estra, o in corso di adozione, ai processi di vendita a distanza dei contratti per la fornitura di energia elettrica e gas⁸.

19. In data 11 novembre 2016 è stato richiesto il parere di rito, ai sensi dell’art. 27, comma 1 *bis* del Codice del Consumo, all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (di seguito AGCOM) e all’Autorità per l’Energia Elettrica il Gas e il Sistema Idrico (di seguito AEEGSI); tali pareri sono pervenuti entrambi in data 16 dicembre 2016.

2) *Le evidenze acquisite*

2.1) Premessa: i canali di acquisizione utilizzati dal Professionista

20. Le società Estra Energie S.r.l. e Estra Elettricità S.p.A., operano sul territorio nazionale nel settore dei servizi energetici; sono controllate, direttamente la prima e indirettamente la seconda, dalla società Estra Spa, la quale, a sua volta, è una società il cui capitale è detenuto per il 99,75% da 82 Comuni toscani. Le società operano pertanto, essenzialmente, nel territorio

⁴ Cfr. Risposta alla richiesta di informazioni (doc. n. 93).

⁵ Cfr. Verbali di accesso agli atti (doc. nn. 80 e 109).

⁶ Cfr. Comunicazione alle Parti (doc. n. 104).

⁷ Cfr. Comunicazione alle Parti (doc. n.105).

⁸ Cfr. Sintesi delle misure attuate dalle parti o in corso di adozione (doc. n. 111).

della Regione Toscana dove generano la parte prevalente del loro fatturato. Per quanto riguarda il mercato libero, ove sono state poste in essere le condotte oggetto di accertamento, il Professionista, dalla fine del 2014, ha iniziato ad avvalersi di metodi di vendita a distanza e/o fuori dei locali commerciali per la conclusione di contratti di fornitura di servizi energetici.

21. Sulla base della documentazione fornita, per la stipula di tali contratti il Professionista si avvale prevalentemente di agenti incaricati alla vendita diretta, attraverso il canale c.d. porta a porta e di apposite agenzie di *teleselling* per la vendita indiretta, che operano attraverso operatori di *call center* (“*telesellings outbound*”), i quali contattano telefonicamente i potenziali clienti, mentre il servizio di vendita, tramite numero verde (“*teleselling inbound*”) è effettuato dagli operatori che il cliente stesso contatta, anche al fine di ottenere informazioni o effettuare reclami.

22. Estra utilizza uno schema contrattuale contraddistinto dalla “inversione dei ruoli” tra professionista e consumatore. In tale schema, la decisione del consumatore di aderire a una delle offerte commerciali proposte dai propri incaricati nel corso del contatto commerciale (visita a domicilio, contatto telefonico da parte del *teleseller*), si configura come una formulazione, da parte del consumatore stesso, di una proposta di adesione (“PDA”) ad una delle suddette offerte commerciali, che il Professionista si riserva di accettare.

23. Come di seguito esposto, solo una parte delle PDA caricate nei sistemi informatici di Estra si trasforma in effettive attivazioni di nuovi contratti, a causa delle verifiche di conformità effettuate da Estra stessa, o del disconoscimento del consenso da parte del consumatore, o in conseguenza dei reclami ricevuti dal Professionista.

Sulla base dei dati forniti dalle Parti, il numero complessivo dei contratti “conclusi”⁹ da Estra nell’anno 2015 e nel primo semestre 2016, relativi sia alle forniture di energia elettrica che di gas, risulta rispettivamente pari a [150.000-200.000]* e a [50.000-100.000], (di cui il numero di contratti “attivati”, nell’anno 2015 e nel primo semestre 2016, ammonta rispettivamente, a [100.000-150.000] e a [50.000-100.000])¹⁰.

⁹ Per “contratti concluso”, la Società intende i contratti civilisticamente perfezionatisi con gli utenti.

* Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

¹⁰ Cfr. risposta di Estra alla richiesta di informazioni del 29/09/16 (doc. n.93).

2.2) Procedure di vendita ai clienti finali nel mercato libero dell'elettricità e del gas

24. Le procedure di vendita di Estra presentano talune peculiarità, a seconda che si tratti del canale porta a porta, ovvero di quello telefonico.

In via generale, si osserva che l'attivazione di una fornitura di elettricità e gas naturale è l'esito di un processo articolato in diverse fasi che presentano molti tratti in comune: (a) visita al domicilio del cliente e illustrazione dell'offerta commerciale/contatto telefonico; (b) sottoscrizione del contratto (*richiesta di attivazione dei servizi energetici*) da parte del cliente/acquisizione telefonica del consenso all'attivazione; (c) caricamento nel sistema informatico della richiesta di attivazione dei servizi energetici/inserimento dati acquisiti telefonicamente sulla piattaforma informatica; (d) invio di una lettera di benvenuto (*welcome letter*) al cliente/invio del plico contrattuale (*welcome pack*); (e) presentazione al distributore della richiesta di accesso alla rete e successiva sostituzione del fornitore (c.d. *switching*); (f) attivazione della fornitura e fatturazione.

2.2.1) Il canale porta a porta (*door to door*)

25. Le agenzie incaricate da Estra, tramite i propri agenti, svolgono attività di vendita porta a porta promuovendo l'adesione alle offerte commerciali del Professionista presso il domicilio del cliente.

Nello svolgimento della propria attività, l'agente è tenuto a identificarsi, mediante apposito tesserino di riconoscimento fornito da Estra, e a rispettare un *iter* determinato e definito dai singoli contratti di volta in volta sottoscritti con le agenzie incaricate. Sulla base delle informazioni fornite da Estra, di seguito si rappresentano sinteticamente le fasi di tale procedura.

a) Illustrazione dell'offerta e sottoscrizione del contratto da parte del cliente

26. L'agente incaricato, dopo essersi identificato, illustra al consumatore i contenuti dell'offerta commerciale, sulla base delle informazioni sul prodotto fornite da Estra e secondo le modalità previste nel Codice deontologico e illustrate durante un apposito corso di formazione organizzato dalla stessa società.

Qualora il consumatore manifesti il proprio interesse per una delle offerte proposte, il venditore acquisisce i suoi dati anagrafici, mentre il consumatore

sottoscrive la “proposta di adesione contrattuale” (PDA).

Il modulo contrattuale di Estra, come sopra esposto, prevede che sia il consumatore ad effettuare la richiesta di attivazione della fornitura, che il Professionista si riserva di accettare mediante comunicazione scritta o anche per fatti concludenti, mediante l’attivazione della richiesta di fornitura¹¹.

Estra non consente che i contratti siano conclusi con soggetti diversi dagli intestatari della fornitura, ovvero non è prevista la possibilità di contrattualizzazione a mezzo delega.

Al momento dell’acquisizione della PDA l’agente dovrà rilasciare una copia della stessa al cliente, unitamente all’ulteriore documentazione contrattuale prevista dalla normativa (listino, scheda di confrontabilità, ecc.).

27. Sulla base delle denunce pervenute non risulta che Estra adotti particolari accorgimenti per verificare l’autenticità della firma apposta sulla PDA¹².

Al riguardo, Estra dichiara, nella propria memora difensiva¹³ che la copia del documento di identità, da parte degli agenti, viene sempre raccolta, contrariamente a quanto risulta da un documento interno, denominato “Audit”, nel quale si afferma che Estra non impone agli agenti di acquisire il documento di identità dei clienti che abbiano sottoscritto un contratto porta a porta e che l’agente si limita ad acquisire gli estremi del documento di identità¹⁴.

b) Validazione della Proposta di adesione da parte dell’Agenzia

28. Successivamente all’acquisizione della Proposta di adesione, entro 5 giorni, il venditore consegna il contratto sottoscritto dal cliente presso la propria Agenzia, la quale effettuerà una prima telefonata di controllo c.d. *instant call*, allo scopo di verificare la corretta acquisizione dei dati dell’intestatario. Tale verifica è effettuata solo dalle quattro maggior agenzie di cui si avvale Estra e dalle quali proviene la maggioranza dei contratti procacciati tramite canale *door to door*.

In caso di esito positivo della *instant call*, l’agente invia a Estra copia della proposta sottoscritta dal cliente. Tale invio avviene mediante l’inserimento

¹¹ Cfr. Condizioni generali di somministrazione di gas naturale e energia elettrica (allegato a doc. 93).

¹² Cfr. docc. nn 57 e 68 agli atti del fascicolo, riguardanti denunce di consumatori che disconoscono l’autenticità della firma apposta sul contratto e/o disconoscono gli estremi del documento di identità.

¹³ Cfr. doc. n. 110, agli atti del fascicolo.

¹⁴ Cfr. Audit, acquisito nel corso degli accertamenti ispettivi, relativo alla “Attività di vendita di Estra Energie Srl: in particolare, i canali di vendita a distanza e fuori dei locali commerciali. Analisi delle procedure” del maggio 2016. Estra dichiara che tale Audit rappresenti una “bozza in divenire” e pertanto, tale versione risulterebbe “per certi profili erronea”, con riguardo, ad esempio, a quanto ivi esposto in ordine alla insussistenza dell’obbligo per gli agenti di acquisire il documento di identità del cliente.

della PDA nel sistema informatico di Estra, denominato “Nino”. La *instant call* ha efficacia bloccante; pertanto, in caso di esito negativo, la PDA non dovrà essere caricata nel sistema e il processo di attivazione non prosegue.

c) Verifiche ulteriori da parte di una società terza

29. Al momento della ricezione della PDA in formato elettronico, una società terza appositamente incaricata effettua un primo controllo qualitativo, attinente alla correttezza formale dei dati inseriti nella proposta. Qualora il controllo avesse esito negativo, Estra non accetta la PDA e l’agente non otterrà alcuna provvigione.

Nel periodo antecedente il mese di maggio 2016, il controllo sull’operato delle agenzie veniva effettuato a campione.

30. A far data dal 27 maggio 2016¹⁵, Estra effettua ulteriori controlli, per il tramite della medesima società terza, che procede ad effettuare una seconda chiamata (c.d. *check call*), sulla totalità dei clienti domestici acquisiti mediante il canale porta a porta, al fine di verificare la consapevolezza dell’utente di avere sottoscritto la PDA, alle condizioni stabilite dalla Società, nonché l’indirizzo di spedizione delle fatture. A seguito dell’esito positivo della *check call*, ulteriori controlli formali sui dati dei clienti (POD/PDR) saranno effettuati dalla stessa Estra.

Qualora l’esito della *check call* sia negativo, Estra non procede all’attivazione e annulla la PDA dai propri sistemi.

Al fine di rafforzare ulteriormente i controlli da parte di Estra, dal 1° settembre 2016, è previsto che i terzi operatori effettuino anche la registrazione di ciascuna *check call*, che verrà inserita nel *software* Nino, affinché la Società possa disporne.

d) Accettazione della richiesta di attivazione dei servizi energetici, invio della lettera di benvenuto (welcome letter) al cliente e decorrenza del diritto di ripensamento.

31.

Una volta sottoscritto e caricato nel sistema il modulo contrattuale, Estra avvia la procedura di attivazione –e invia al cliente la lettera di benvenuto

¹⁵ In una prima fase, dal 28 febbraio 2016 (a partire dai contratti relativi alla competenza del mese di marzo 2016), l’attività di *check call* è stata adottata dalla Società allo scopo di testarne l’efficacia. Fino al 27 maggio 2016, il test è stato attivato solo sui contratti procacciati dalle due maggiori agenzie di cui si avvale Estra, per poi essere esteso a tutte le agenzie con cui collabora la Società.

(c.d. “welcome letter”) in cui il Professionista comunica la data prevista per l’inizio della fornitura.

La *welcome letter* non indica le modalità di esercizio del diritto di ripensamento, né reca in allegato il modulo per esercitarlo.

32. Sulla base della documentazione acquisita, Estra considera concluso il contratto al momento della sottoscrizione da parte del consumatore della Proposta di Adesione, ancorché questo sia formulato a parti invertite (cioè non è Estra a proporre l’adesione a un’offerta commerciale, bensì il cliente a richiedere l’attivazione di una fornitura a Estra) e contenga una clausola di riserva di accettazione a favore di Estra.

Secondo le istruzioni interne, dal momento della sottoscrizione della PDA, decorrono i 14 giorni per l’esercizio del diritto di ripensamento da parte del cliente.

33. Le Condizioni Generali di Somministrazione (anche, CGS) prevedono, tuttavia, all’art. 3, che *“I contratti si perfezionano mediante la sottoscrizione, da parte del Cliente, della Proposta di Adesione contrattuale per la fornitura di gas naturale e/o energia elettrica, e la successiva accettazione da parte dei Fornitori, che potrà intervenire a) mediante comunicazione scritta via posta o via e-mail ai riferimenti indicati dal cliente, ovvero b) mediante l’attivazione della/e richiesta/e di fornitura. Laddove nessuna delle modalità di perfezionamento del Contratto dovesse intervenire nel termine di 45 giorni dalla sottoscrizione della Proposta, questa è da intendersi rifiutata.[...]”*.

Il seguente art. 4 delle stesse CGS prevede che, in caso di contratto negoziato a distanza o fuori dai locali commerciali, il termine di 14 giorni per esercitare del diritto di ripensamento decorre dalla data di conclusione del contratto.

34. Dalla lettura delle CGS da parte del cliente, nonché dalla ricezione della lettera di benvenuto, si evince che il contratto si concluda con l’accettazione della proposta da parte di Estra (anziché, come effettivamente avviene al momento della sottoscrizione della PDA), e che l’esercizio di ripensamento possa essere esercitato validamente nei 14 giorni successivi alla lettera di benvenuto o dall’attivazione della fornitura (anziché dalla data di sottoscrizione della PDA, come risulta dai processi interni aziendali).

e) Presentazione al distributore della richiesta di accesso alla rete e successiva sostituzione del fornitore (c.d. switching)

35. Estra invia al fornitore uscente la richiesta di recesso e, a seguire, invia al distributore la richiesta di *switch-in*, al fine di procedere all'attivazione della fornitura. Intervenuta l'attivazione della fornitura inizia la fatturazione dei consumi.

Dalle informazioni fornite dal Professionista risulta che Estra accetterebbe anche richieste di ripensamento tardive, fino a quando non è avvenuto lo *switching*.

Laddove non sia più possibile l'annullamento -come accade, ad esempio, nel caso in cui il passaggio (*switching*) ad Estra sia già stato attivato dal distributore-, Estra prevede il ripristino del contratto con il precedente fornitore del cliente e l'applicazione della tariffa più conveniente, sulla base della procedura di cui alla Delibera 153/2012/AEEGSI¹⁶.

36. Tale procedura è stata modificata, a far data dal 1° luglio 2016. In particolare, laddove il cliente presenti un reclamo motivato, volto a disconoscere il contratto o a contestare l'attivazione non richiesta di fornitura, e il reclamo risulti fondato, Estra, oltre a ripristinare il rapporto con il precedente fornitore, si attiene in via prioritaria alla disciplina di cui all'art. 66 *quinques* del Codice del Consumo, talché al cliente non viene addebitato alcun importo per i costi inerenti la fornitura comunque erogata.

2.2.2) *Il canale telefonico (teleselling)*

a) Contatto telefonico: illustrazione dell'offerta commerciale e acquisizione del consenso del cliente all'attivazione dei servizi energetici

37. Il contatto telefonico avviene sulla base di liste già formate dall'operatore del *call center*, che comprendono nominativi di utenti i cui numeri telefonici siano reperibili pubblicamente tramite l'elenco telefonico e non siano iscritti nel Registro delle opposizioni.

La Società consente all'operatore di concludere contratti per delega, laddove il soggetto delegato dichiara, sotto la propria responsabilità di essere parente di primo grado del delegante (il plico contrattuale viene in ogni caso inviato

¹⁶ Estra ha fatto presente che, in relazione a casi di contratto non richiesto, dall'agosto 2015, sulla base di particolari evidenze probatorie, ha provveduto, in [250-300] casi, ad annullare le fatture emesse e a non richiedere alcun corrispettivo per l'erogazione di gas/energia comunque prestata.

presso il domicilio/residenza del delegante)¹⁷.

38. La chiamata si articola in due fasi. La prima, non registrata, in cui l'agente (*teleseller outbound*) dichiara preliminarmente di essere incaricato da Estra, poi illustra l'offerta commerciale nel rispetto delle regole comportamentali annesse ai contratti sottoscritti tra Estra e i *call center*.

Le domande poste dal *teleseller* sono finalizzate a ottenere la conferma della volontà dell'utente di aderire all'offerta commerciale. Se il cliente si mostra interessato all'offerta stessa, segue la seconda fase della telefonata, basata sugli *script* predisposti da Estra, soggetta a registrazione (*vocal order*).

Al fine di acquisire il consenso del consumatore ad aderire alla proposta contrattuale, l'operatore chiede al cliente il consenso ad effettuare la registrazione.

In particolare, nello *script* adottato da Estra è previsto che l'operatore chieda al cliente: “*acconsente ad utilizzare questa registrazione come forma di adesione alla nostra proposta contrattuale, al posto di una Sua accettazione per iscritto?*”.

Al termine delle domande, l'operatore riferisce all'utente che il contratto si considera concluso e che Estra conserverà il *file* audio della telefonata, di cui il cliente potrà richiederne copia.

Estra informa, inoltre, il cliente che riceverà a casa il “*Welcome Pack*” e gli ricorda che, dallo stesso giorno inizieranno a decorrere i 14 giorni per l'esercizio del diritto di ripensamento, che potrà essere esercitato con l'invio di una raccomandata, in forma scritta, oppure contattando il servizio clienti al numero verde (a seconda di quanto previsto nelle varie versioni degli *script* che sono state adottate dalla Società nel periodo oggetto di esame nell'ambito del presente procedimento).

39. Nel merito, si osserva che l'operatore non informi il consumatore circa la regola, prevista dal CdC, secondo la quale il contratto deve essere confermato attraverso la forma scritta e che alternativamente è consentita la conferma alla conclusione del contratto su supporto durevole, solo ove vengano rispettate determinate condizioni.

Negli *script* esaminati non è previsto che l'operatore chieda all'utente se egli acconsente anche a ricevere l'accettazione del professionista su un supporto durevole, anziché in forma cartacea.

Né il consumatore viene informato dal Professionista in ordine alle conseguenze che discendono, ad esempio, dal consenso prestato all'utilizzo

¹⁷ Cfr. *script* allegati al verbale di audizione della Società del 2 novembre 2016, nonché le dichiarazioni di cui al verbale allegato al doc. “Audit” cit.

del supporto durevole, ovvero della circostanza che tale modalità di conclusione del contratto esclude la possibilità per l'utente di vincolarsi al contratto solo dopo aver firmato l'offerta o averla accettata per iscritto.

La registrazione della telefonata anziché essere messa sistematicamente a disposizione del consumatore, viene conservata da Estra nei propri archivi.

Diversamente da quanto indicato nelle CGS sopra citate, il contratto si perfeziona a seguito dell'accettazione della proposta di adesione contrattuale dell'utente da parte del Professionista, il quale considera concluso il contratto al momento dell'acquisizione *vocal order*.

In mancanza di un'espressa accettazione della PDA, da parte del Professionista, il contratto non può, tuttavia, dirsi "concluso" e, di conseguenza, anche il termine di decorrenza dei 14 giorni previsti per l'esercizio del diritto di ripensamento, risulta ingiustificatamente compresso.

b) *Caricamento della richiesta di attivazione dei servizi energetici sulla piattaforma informatica di Estra*

40. La registrazione del *vocal order* viene inserita su una piattaforma condivisa fra la Società e l'agenzia di *call center*, ma come sopra evidenziato, non viene inviata, su supporto durevole, al cliente.

Entro 48 ore lavorative, la stessa registrazione viene inviata a una struttura terza, appositamente incaricata da Estra. Gli operatori di tale struttura terza contattano nuovamente ciascun cliente (*check call*), al fine di ottenere la conferma che egli è consapevole di aver sottoscritto un contratto con la Società e di aver cessato il rapporto con il precedente fornitore.

Se il cliente manifesta la consapevolezza di aver concluso il contratto, esso viene caricato sul sistema software denominato "*Nino*". Diversamente, se il cliente riferisce di non avere mai attivato la fornitura, il contratto viene annullato.

Il contratto viene accettato anche se il cliente non risponde dopo cinque tentativi di contatto, effettuati entro le 48 ore. Al riguardo, risulta dalla documentazione acquisita in ispezione che "*circa il [15-25%] [dei clienti] non vengono reperiti con la check call. Dopo cinque tentativi falliti, Estra considera comunque che tali clienti "non reperibili" siano stati validamente acquisiti. L'operatore registra cinque tentativi*"¹⁸.

41. Entro i successivi 5/10 giorni, un apposito ufficio interno di Estra effettua ulteriori controlli formali circa la congruità documentale, ovvero la

¹⁸ Cfr. dichiarazioni a verbale allegate al doc "Audit" citato.

correttezza dei dati forniti dal cliente, del PDR/POD.

Ove tali controlli abbiano esito negativo Estra non attiva la fornitura, mentre se i controlli formali hanno esito positivo i contratti entrano nella fase di “esportabilità”, ovvero i contratti vengono estratti dal sistema “Nino” e caricati su un altro applicativo di fatturazione - denominato “SAP” - (mediamente intercorrono 27/30 giorni fra il momento in cui il cliente aderisce all’offerta e il momento in cui si contratto viene caricato sull’applicativo SAP).

Per quanto riguarda il settore del gas (far data dal gennaio 2016) e dell’energia elettrica, la durata complessiva del processo di attivazione (inteso dal momento in cui la pratica viene inserita sul sistema SAP e quello in cui avviene materialmente lo *switch*), consta di circa 60 giorni. Il processo di *switching* diviene irreversibile dopo circa 40 giorni dall’inserimento della pratica sul SAP.

Complessivamente, dal momento del contatto con il cliente (sottoscrizione PDA o registrazione del *vocal order*) a quello in cui viene attivata la fornitura, intercorrono circa 105 giorni.

c) Invio del plico contrattuale (welcome pack) al cliente.

42. A seguito dell’esito positivo della *check call* Estra procede all’invio al domicilio del cliente di una copia del contratto cartaceo e di tutta la documentazione contrattuale allegata (condizioni economiche di fornitura, condizioni generali di somministrazione, ecc.).

In particolare, viene recapitato al cliente il plico contrattuale c.d. *welcome pack* nonché, successivamente, la lettera di benvenuto (*welcome letter*) in cui il Professionista comunica al cliente la data prevista per l’inizio della fornitura.

La *welcome letter* non indica le modalità di esercizio del diritto di ripensamento e non reca in allegato il modulo per esercitare il diritto di ripensamento.

La lettera di benvenuto potrebbe, apparentemente, essere assimilata all’accettazione scritta della proposta del cliente, ovvero potrebbe essere interpretata da quest’ultimo come il momento della conclusione del contratto, che in realtà, come sopra esposto, la Società considera concluso al momento della registrazione del *vocal order*.

Peraltro, l’art. 3 delle CGS sopra richiamate, non disciplina espressamente le modalità di conclusione del contratto mediante canale telefonico.

2.2.3) *Richieste di riconoscimento dell'inesistenza del contratto ed esercizio del diritto di ripensamento*

43. Come sopra esposto, in base alla documentazione acquisita agli atti, con riferimento alla data dalla quale la Società considera decorrenti i 14 giorni per l'esercizio del ripensamento risulta che: i) nel caso di contratto concluso tramite canale porta a porta, i giorni decorrono dalla data della firma della PDA; ii) nel caso del *teleselling* gli stessi giorni decorrono dal momento del *vocal order* registrato.

Nelle proprie memorie, Estra ha dichiarato di dare seguito ai ripensamenti tardivi dei clienti con l'annullamento del contratto fino a quando ciò è tecnicamente possibile (ad es. nel caso in cui lo *switching* non sia ancora irreversibile). I tempi medi, sopra richiamati, richiesti dalla procedura di attivazione di una fornitura di gas e/o energia elettrica permettono di dare seguito ai ripensamenti esercitati oltre il termine di legge (14 giorni).

44. Come sopra esposto, Estra non fornisce al cliente i moduli tipo predisposti per l'esercizio del ripensamento, come previsto dal Codice del Consumo.

Dalle evidenze in atti, risulta che il Professionista consente l'esercizio del diritto di ripensamento in forma scrittavia *fax, mail*, lettera raccomandata.

Anche le istanze di ripensamento verbali, espresse nel corso delle *check call*, comportano l'annullamento del contratto d'ufficio, ove ciò sia ancora possibile, registrando a sistema il ripensamento; diversamente, ove non sia tecnicamente possibile annullare il contratto, Estra applica automaticamente la procedura di ripristino ex delibera 153/2012 dell'AEEGSI.

2.2.4 *I rapporti con gli agenti e i relativi controlli nei due canali di vendita*

45. I rapporti contrattuali con le imprese incaricate della vendita sono regolati generalmente da un contratto di agenzia senza potere di rappresentanza, in virtù del quale le agenzie assumono l'incarico di promuovere per conto del preponente, Estra, la conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e/o di gas naturale in zone predeterminate, senza alcun diritto di esclusiva.

Tra gli obblighi contrattuali che incombono sugli agenti, vi è quello di rispettare le disposizioni previste dal Codice del Consumo e dal Codice di Condotta Commerciale, nonché di osservare determinati livelli di qualità del servizio, come definiti negli allegati al contratto.

a) Formazione

46. Estra organizza con il personale di ciascuna agenzia incaricata appositi incontri di formazione, sia all'inizio del rapporto, che in pendenza di esso.

Durante detti incontri formativi vengono fornite agli agenti informazioni generali sul funzionamento del mercato libero, nonché informazioni specifiche sulle offerte di Estra.

Nel corso della formazione gli agenti vengono istruiti ulteriormente sulle procedure e sulla modulistica da allegare alla PDA, qualora sottoscritta dal cliente e sulle voci presenti in fattura.

Agli agenti vengono inoltre illustrate le norme comportamentali da tenersi nel rapporto con il cliente, facendo riferimento a quanto previsto sia dal Codice del Consumo, che dal Codice di Condotta commerciale.

b) Controlli e sanzioni

47. Estra prevede meccanismi di controllo *ex post* sull'operato dei *telesellers*. Nel periodo antecedente l'adozione della *check call* (ovvero fino al 27 maggio 2016), il controllo sull'operato delle agenzie consisteva nell'analizzare la documentazione cartacea caricata sul *software* aziendale condiviso "Nino" e nello svolgere di controlli a campione, effettuando chiamate di conferma ai clienti interessati, raccogliendo eventuali reclami o anomalie da parte del cliente. Da questi controlli possono emergere condotte non corrette in termini di "non conformità", che comportano l'applicazione di penali e, nei casi più gravi, la risoluzione immediata del rapporto contrattuale con le agenzie incaricate¹⁹.

48. In particolare, è prevista l'applicazione di penali qualora si verificano determinate "non conformità" *i*) di carattere comportamentale (ad es. mancata qualificazione dell'agente come incaricato Estra, incompleta descrizione dell'offerta, mancata esposizione delle regole di mercato libero, consenso falsificato o estorto con l'inganno); *ii*) inerenti il mancato consenso (ad es. consenso ottenuto da cliente "incapace" o da soggetto ultra 75enne, consenso falsificato); *iii*) relative a contratti non richiesti (mancato rispetto anche di un singolo parametro dei livelli di qualità); *iv*) di carattere strutturale (ad es. chiamate svolte in aree di non competenza).

Le sanzioni possono portare allo storno delle provvigioni, all'applicazione di penali di importo variabile e, per le condotte più gravi e/o reiterate, il

¹⁹ Cfr. risposta alla richiesta d'informazioni da parte di Estra, prot. n. 62125 del 29/09/16 (doc. n.93).

risarcimento del maggior danno ex articolo 1382 c.c. patito dal proponente, nonché l'applicazione della clausola risolutiva espressa.

2.3) Le condotte oggetto di segnalazione: riscontri probatori ed evidenze emerse

49. Per quanto concerne il rispetto, da parte di Estra, dei requisiti formali previsti dalla normativa vigente, al fine di acquisire un consenso consapevole da parte del consumatore, prima di procedere alla conclusione dei contratti a distanza, dalla documentazione agli atti del fascicolo emerge che Estra considera concluso il contratto, tramite *teleselling*, nel corso della telefonata e, per il canale agenziale, dalla data della sottoscrizione della PDA .

Tuttavia, come emerso nel corso del procedimento, la prima parte della conversazione tra il *teleseller* e l'utente, nella quale si illustrano tutte le informazioni precontrattuali rilevanti (tipo di offerta, prezzi, modalità di pagamento ecc.), non viene registrata dal Professionista, che di conseguenza non è nelle condizioni di dimostrare di avere correttamente fornito al consumatore tutte le informazioni obbligatorie.

Anche per quanto concerne il canale porta a porta, le procedure adottate da Estra non consentono di verificare che l'agente abbia fornito al cliente tutte le informazioni, i dati e la documentazione necessaria all'attività di vendita prevista dalla normativa (listino, scheda di confrontabilità, ecc.).

50. Al riguardo, si evidenzia dunque che in entrambi i canali di vendita, il Professionista non monitora l'attività di prospezione dell'offerta commerciale, atteso che i controlli sulla rete di vendita, svolti da Estra *post* caricamento delle richieste di attivazione sul *data base*, non hanno ad oggetto questo profilo.

51. Dall'analisi degli *script* forniti ai *teleseller*, risulta, in particolare, come la procedura di acquisizione non preveda né: *i*) la richiesta al consumatore, da parte del *teleseller*, della espressa rinuncia alla conferma in forma scritta; né *ii*) la sistematica messa a disposizione del supporto durevole al cliente contrattualizzato, una volta conclusa la telefonata.

i) Conclusione di contratti e attivazione di forniture di energia elettrica e/o gas naturale, in assenza di una corrispondente manifestazione di volontà del consumatore, della sottoscrizione da parte del cliente, ovvero in virtù di firme false

52. Dagli elementi acquisiti agli atti del procedimento, risulta che il Professionista ha considerato conclusi alcuni contratti in assenza del

consenso del cliente.

In particolare, da alcune segnalazioni risulta che Estra ha avviato la procedura di attivazione e/o attivato le richieste di fornitura prospettate telefonicamente senza che il consumatore abbia espresso il consenso all'attivazione²⁰, ovvero con la registrazione del consenso relativa a una persona diversa dall'intestatario dell'utenza²¹.

In un caso, un consumatore ha lamentato il recapito di fatture relative a un contratto di fornitura di energia elettrica non richiesto, intestato alla propria madre, deceduta da alcuni anni²².

53. Inoltre, da alcune delle denunce pervenute risulta che, in sede di reclamo, i consumatori, avendo appreso dalla prima fattura l'avvenuta attivazione della fornitura non richiesta, hanno rappresentato ad Estra di non aver mai prestato il consenso all'adesione e, per l'effetto, hanno richiesto lo storno degli importi fatturati (si veda, tra le altre, la denuncia inviata da Federconsumatori Toscana²³ alla quale si è rivolto un associato il quale *“senza prestare assolutamente alcun consenso si è accorto, ricevendo la fattura n. [...], di non essere più servito dal proprio gestore”*, dichiarando, altresì, di non aver ricevuto mai la lettera di avvenuta sottoscrizione del contratto, utile per esercitare il diritto di ripensamento).

Anche in un altro caso, una consumatrice denuncia l'attivazione non richiesta di un contratto *“mai sottoscritto, mai voluto, mancando del tutto il consenso”*²⁴.

54. Alcuni consumatori hanno lamentato energicamente di non aver mai sottoscritto, richiesto o approvato un contratto di fornitura con Estra, né di essere mai entrati in contatto con agenti della società Estra²⁵.

Sulla base delle denunce pervenute, risulta, in alcuni casi, che il cliente lamenti il disconoscimento della propria firma. Si veda al riguardo la denuncia di un consumatore riguardante l'attivazione non richiesta di un contratto di fornitura di gas, da parte della madre di ottant'anni, che dichiara: *“la firma apposta sul contratto è palesemente falsa, lontana mille miglia dalla firma di mia madre”*²⁶.

²⁰ Cfr., tra le altre, le segnalazioni prot. n. 43645 del 2/07/2015 (doc. n.18); prot. n. 48423 del 27/07/2015 (doc. n. 22); prot. n. 20010 del 24 febbraio 2016 (doc. n. 49); prot. n. 28197 del 8/04/2016 (doc. n. 56); prot. n. 31045 del 22/04/2016 (doc. n. 64); nonché segnalazione Adiconsum, prot. n. 35687 del 13/05/2016 (doc. n. 69).

²¹ Cfr. segnalazione prot. n. 15471 del 2/02/2016 (doc. n. 45).

²² Cfr. segnalazione prot. n. 33373 del 4/05/2016 (doc. n. 67).

²³ Cfr. segnalazione prot. n. 41725 del 13/06/2016 (doc. n. 72).

²⁴ Cfr. segnalazione prot. n. 29810 del 18/04/2016 (doc. n. 62).

²⁵ Cfr. segnalazioni prot. n. 61462 del 16/10/2015 (doc. n. 30) e prot. n. 69563 del 26/11/2015 (doc. n. 38).

²⁶ Cfr. segnalazione prot. n. 34110 del 6/05/2016 (doc. n. 68).

55. Altri due utenti, ultranovantenni, lamentano l'uno per il tramite della Associazione Federconsumatori Toscana, di non aver mai sottoscritto alcun contratto, né di avere mai avuto l'intenzione di prestare alcun consenso all'attivazione della fornitura²⁷, l'altro utente, per il tramite del proprio legale rappresentante, oltre a lamentare di non avere mai sottoscritto alcun contratto, segnala che nella proposta di adesione contrattuale sarebbero indicati dei dati sensibili che lo riguardano, i quali sarebbero stati acquisiti impropriamente dagli agenti di Estra²⁸.

56. In un'altra segnalazione, l'Associazione Siciliana Consumatori lamenta che una propria assistita, si è vista recapitare una fattura di ingente importo, relativa ad un presunto contratto di fornitura di gas, che la stessa ignorava di avere sottoscritto. Il contratto riportava una firma che la stessa disconosceva e un numero di documento di identità non corrispondente a quello in suo possesso, la cui data di rilascio da parte del Comune di residenza, peraltro, risultava cadere in un giorno festivo²⁹.

57. Vale infine sottolineare che, in risposta a molte delle contestazioni sopra richiamate, risulta che il Professionista, senza condurre alcuna istruttoria sulla fondatezza o meno dei reclami, ha: (i) accolto il reclamo per fornitura non richiesta; (ii) avviato le procedure di *switching back* ove il passaggio ad Estra fosse ormai avvenuto; (iii) comunicato l'applicazione delle condizioni economiche di cui alla procedura di ripristino prevista dalla delibera AEEGSI n. 153/2012.

Al riguardo, il Professionista ritiene, come risulta dalle proprie memorie difensive³⁰, che *“il dettato dell'art. 12 della Delibera 153/2012 prevede un vero e proprio automatismo fra: i) l'adesione del venditore alle procedure di ripristino di cui alla delibera 153/12; ii) l'applicazione della procedura di ripristino di cui all'art.11.1 per riportare il cliente dal precedente venditore “voluto”; iii) lo storno di fatture eventualmente già emesse e l'applicazione al cliente delle condizioni agevolate di cui all'art. 12 medesimo epurate da qualsiasi somma a titolo di corrispettivo in senso stretto.*

A detta di Estra, come meglio esposto nel seguito³¹, tale posizione sarebbe stata suffragata dalla successiva deliberazione dell'AEEGSI del 6 giugno 2014, 266/R/Com, che circoscriveva l'applicazione dell'art. 66 *quinques* alle ipotesi in cui il cliente non avesse scelto di ripristinare la fornitura con il

²⁷ Cfr. segnalazione prot. n. 13801 del 25/01/2016 (doc. n.44).

²⁸ Cfr. segnalazione prot. n. 5375 del 2/09/2015 (doc. n. 26).

²⁹ Cfr. segnalazione prot. n. 29064 del 13/04/2016 (doc. n. 57).

³⁰ Cfr. nota difensiva del 30/9/2016 (doc. n. 97).

³¹ Cfr. par. del presente provvedimento, relativo alle *“Argomentazioni difensive della Parte”*.

precedente venditore, ma avesse deciso piuttosto di ricorrere alla tutela giudiziaria.

ii) Comunicazione di informazioni ingannevoli, omissioni informative e indebiti condizionamenti, al fine di ottenere la conclusione dei contratti e adozione di modalità di conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e di gas tramite vendite a distanza e vendite fuori dei locali commerciali che non garantiscono i diritti stabiliti dal Codice del Consumo

58. Dalle segnalazioni in atti risulta che gli agenti incaricati da Estra non informerebbero in modo, completo, chiaro e comprensibile i consumatori (alcuni di età superiore agli ottant'anni o affetti da gravi patologie), prima che gli stessi siano vincolati contrattualmente, circa l'identità del professionista, lo scopo della visita a domicilio o della telefonata, le caratteristiche dell'offerta, le obbligazioni nascenti dal contratto, nonché sui supposti vantaggi economici derivanti dall'adesione alla proposta contrattuale.

59. Dalla documentazione ispettiva emerge come, in alcune aree territoriali, le attivazioni non richieste di forniture di energia elettrica e gas, riguardino molte persone anziane. Si veda in proposito una *mail* inviata dal Servizio Marketing al Commerciale di Estra, da cui risulta che “[...] riceviamo telefonate da utenti del bresciano che lamentano attivazioni di luce e gas non richieste effettuate da una ragazza del call center. Sono praticamente tutte persone anziane”³².

60. In particolare, per quanto concerne il canale *door to door* risulta agli atti che alcuni agenti di Estra, qualificatisi come agenti del concorrente A2A, avrebbero prospettato ad un'utente, di 87 anni di età -affetta da glaucoma-, che avrebbe avuto diritto ad uno sconto del 17% sulle forniture di energia elettrica e gas, inducendola a sottoscrivere contratti non richiesti, che non era nemmeno in grado di leggere e di cui non ha ottenuto copia³³.

La stessa società A2A Energia ha lamentato alcune presunte condotte scorrette, poste in essere da agenti delle società Estra, i quali contatterebbero, “*sia telefonicamente che “porta a porta”, i clienti di A2A Energia, qualificandosi falsamente come operatori di quest'ultima al fine di ottenere l'adesione a nuovi contratti di somministrazione che vengono spacciati per*

³² Cfr. *mail* del 3/03/2015 inviata da [omissis] a [omissis], di cui alla documentazione ispettiva acquisita presso Estra Energie S.r.l, sede di Prato, ,estratto dalla cartella “[omissis]” in “attivazioni luce e gas non richieste”.

³³ Cfr. segnalazione prot. n. 24898 del 21/03/2016 (doc. n. 52)..

sconti applicati dall'attuale fornitore"³⁴.

61. In altri casi, i consumatori lamentano di essere stati contattati da agenti delle società Estra, qualificatisi, contrariamente al vero, come incaricati della società concorrente Enel Energia. Di tale circostanza i consumatori si avvedevano solo al momento della ricezione del plico contrattuale e della relativa intestazione³⁵.

A conferma dell'esistenza di una simile condotta, si evidenziano agli atti del fascicolo, le numerose denunce trasmesse dalla stessa ENEL, provenienti dalla propria clientela³⁶ la quale lamenta disconoscimenti dei contratti e l'ingannevolezza circa l'identità del soggetto proponente i contratti stessi, qualificatisi come operatori Enel, anziché come agenti di Estra.

62. Altre volte l'adesione all'offerta sarebbe dipesa dalla prospettazione di caratteristiche e condizioni economiche che poi si sarebbero rivelate diverse da quelli reali.

Si veda ad esempio, per quanto riguarda il canale *teleselling*, la vicenda occorsa ad una consumatrice alla quale, contrariamente al vero, le sarebbe stato prospettato, dal *teleseller*, il rinnovo del contratto con il precedente fornitore³⁷. In un altro caso, il *teleseller* avrebbe prospettato sconti tariffari, rassicurando l'utente che non avrebbe cambiato fornitore, ma soltanto l'entità della bolletta³⁸.

63. In un caso, un consumatore, ipovedente, lamenta di avere inconsapevolmente sottoscritto della documentazione sottopostagli da un agente della società Estra, il quale prospettava il distacco dell'utenza, ove non fosse stata apposta, sulla proposta contrattuale, la firma dell'intestatario. Avendo appreso successivamente che quanto prospettatogli dall'agente non rispondeva a verità, il consumatore chiedeva l'annullamento del contratto di fornitura di energia elettrica³⁹.

64. Per quanto concerne i *vocal order*, risulta, da alcune denunce agli atti, che le telefonate sarebbero condotte dagli agenti ponendo al cliente i quesiti "*in maniera talmente veloce da renderla praticamente incomprensibile*", proprio al fine di carpirne il consenso.

Si veda, al riguardo, a mero titolo di esempio, la denuncia di un consumatore che lamenta di non avere compreso lo scopo della telefonata alla quale, ritenendo di rispondere a un'intervista, ha risposto positivamente a tutte le

³⁴ Cfr. segnalazione prot. n. 50885 del 6/08/2015 (doc. n. 23).

³⁵ Cfr. segnalazione prot. n. 47990 del 23/07/2015 (doc. n. 21).

³⁶ Cfr. segnalazioni prot. n. 15627 del 2/02/2016 (doc. n. 46) e prot. n. 51185 del 28/07/2016 (doc. n. 85).

³⁷ Cfr. segnalazione prot. n. 30323 del 20/04/2016 (doc. n. 63).

³⁸ Cfr. segnalazione prot. n. 15471 del 2/02/2016 (doc. n. 45).

³⁹ Cfr. segnalazione prot. n. 52451 del 3/08/16 (doc. n. 86).

domande poste dall'operatore, “*non comprendendo neppure cosa stesse dicendo*”⁴⁰.

Nella denuncia di un altro consumatore, si legge che questi chiede ad Estra l'annullamento del contratto, in quanto nel corso di una telefonata da parte di un *teleseller*, sarebbe stata “*inondata da un torrente di parole che l'avevano portata ad intendere che trattavasi di variazione di ragione sociale*”⁴¹.

Così, il riascolto delle registrazioni telefoniche acquisite nel corso degli accertamenti ispettivi mostra come, in alcune di esse, i quesiti siano formulati velocemente e in maniera incalzante, da parte del *teleseller*.

iii) Ostacoli all'esercizio dei diritti dei consumatori e delle microimprese che chiedono il riconoscimento della inesistenza del contratto e/o del proprio diritto di ripensamento

65. I documenti acquisiti nel corso degli accertamenti ispettivi comprovano l'esistenza di un'ampia casistica di reclami, ritenuti fondati dallo stesso Professionista, per i quali si procede al ripristino *ex* delibera 153/2012 dell'AEEGSI senza prendere in considerazione, in alcun caso, la previsione di cui all'art. 66 quinquies del Codice del Consumo⁴².

66. In particolare, dalla lettura di tali reclami, si evince che, in molti casi, il Professionista ha ritenuto decorso il termine per l'esercizio del diritto di ripensamento da parte del consumatore, e attivato la fornitura, anche quando tale diritto fosse stato esercitato dagli utenti tempestivamente⁴³.

Al riguardo si richiama, solo a mero titolo di esempio, un reclamo tra i tanti, di una cliente che, in data 19 dicembre 2014 ha sottoscritto una PDA, per la somministrazione di gas ed energia elettrica, e che, in data 23 dicembre 2014, ovvero dopo solo 4 giorni, ha inviato al Professionista, una lettera di disdetta (tramite raccomandata r/r),

La società Estra, indipendentemente dalla disdetta ricevuta nei termini dalla stessa previsti per l'esercizio del diritto di ripensamento, ha comunque attivato la fornitura e successivamente proceduto, come prassi, al ripristino ai sensi della Delibera 153/12⁴⁴.

67. Rileva, altresì, la denuncia di un consumatore il quale ha rappresentato

⁴⁰ Cfr. segnalazione del 25/08/2015 del sig. [omissis], trasmessa da Enel, contenuta nel doc. n. 46.

⁴¹ Cfr. denuncia del 10/02/2015 della sig.ra [omissis], trasmessa da Enel, contenuta nel doc.n.58.

⁴² Cfr. *files* conutenti nella cartella denominata “Ripristini giugno 2015” acquisita presso la società Estra Energie Srl.

⁴³ Cfr. *files* estratti da cartella “Ripristini giugno 2015” cit.

⁴⁴ Cfr. reclamo del 23 maggio 2015 della cliente [omissis] e la mail interna del 15 giugno 2016, con la quale si autorizza gli uffici interessati a procedere al ripristino *ex* 153/12 (estratto da cartella “ripristini giugno 2015”).

che, a seguito del consenso prestato telefonicamente alla attivazione di un contratto di energia elettrica, riceveva, dopo circa 30 giorni, la documentazione contrattuale, dallo stesso richiesta al fine di poter prendere visione delle relative condizioni prima di vincolarsi contrattualmente. Ritenendo non conveniente l'adesione all'offerta prospettata, allo stesso consumatore veniva comunicato che non era possibile recedere dal contratto, essendo trascorsi oltre 14 giorni dalla data di conclusione del contratto stesso (coincidente con la telefonata nel corso della quale era stato effettuato il *vocal order*)⁴⁵.

68. Un altro utente ha lamentato la ricezione della documentazione contrattuale ben oltre il termine di 14 giorni dalla data di conclusione del contratto, previsti per l'esercizio del diritto di ripensamento all'attivazione di una fornitura, peraltro non richiesta dall'anziano genitore, di novantuno anni,⁴⁶.

Analogamente, un consumatore lamenta di aver ricevuto da Estra la documentazione contrattuale, ben 12 giorni dopo la telefonata con la quale avrebbe aderito ad un contratto di fornitura di energia elettrica, sottolineando la contrazione del termine di 14 giorni per l'esercizio del diritto di ripensamento, se calcolato dalla data di conclusione del contratto, ovvero dal giorno della telefonata⁴⁷.

69. Al riguardo, la documentazione acquisita nel corso degli accertamenti ispettivi dimostra non solo la significatività del fenomeno, ma anche l'incertezza, da parte degli stessi responsabili della Società, in ordine alla data di decorrenza del termine di 14 giorni per l'esercizio del diritto di ripensamento, da parte del consumatore. In particolare, tale incertezza si evince dallo scambio di alcune *mail* interne alla Società, del febbraio 2016, aventi ad oggetto "Diritto di ripensamento".

70. Al riguardo, Estra, nel febbraio 2016, si accingeva a predisporre un modulo tipo per l'esercizio del diritto di ripensamento, alla luce degli orientamenti dell'Autorità, emersi nell'ambito dei provvedimenti assunti, nel novembre 2015, nei confronti dei principali operatori del settore.

Nel modulo tipo, predisposto da Estra, si legge che la richiesta di ripensamento "*deve essere inviata entro e non oltre 15 giorni dal ricevimento del plico contrattuale allegando un documento di identità*".

Il Responsabile Servizio Clienti e Teleselling inoltra tale modulo, via *mail*,

⁴⁵Cfr. segnalazione, trasmessa da ENEL, del 18 maggio 2015 proveniente dallo [omissis], contenuta nel doc. n.58.

⁴⁶ Cfr. segnalazione prot. n. 40730 del 16/06/2015 (doc. n. 15).

⁴⁷ Cfr. segnalazione prot. n. 39279 del 9/06/2015 (doc. n. 13).

alla Responsabile del Servizio Relazioni con i clienti, chiedendo cosa ne pensi in merito. Quest'ultima, a sua volta,, domanda al Responsabile Servizio Clienti e Teleselling, come mai nel modulo proposto, da utilizzare per l'esercizio del diritto di ripensamento, viene indicato il termine di 15 giorni dal ricevimento del plico contrattuale, putualizzando che *“i diritti di ripensamento vengono valutati con decorrenza 14 giorni dalla data di adesione vocale per il canale teleselling outbound e 14 giorni dalla data della firma per la rete vendita indiretta”*..

Il destinatario della mail risponde affermando che *“analizzando le sentenze dell'Antitrust , è emerso che è stata presa in esame anche la modulistica contrattuale inviata al cliente finale. In alcuni passaggi si evince che a garanzia del consumatore, l'esercente deve inviare, con il plico contrattuale, anche un modulo per semplificare al consumatore l'esercizio del diritto di ripensamento. Come sai il plico viene inviato tra i 5 e i 10 giorni successivi all'adesione. Quindi il modulo non può contenere l'indicazione che il diritto di ripensamento viene accolto se esercitato entro 14 giorni dall'adesione.”*

Nella risposta a quest'ultima mail, la Responsabile del Servizio Relazioni con i clienti risponde, *“quindi come facciamo a sapere la data di ricezione del plico per far decorrere i tempi di esercizio del diritto di ripensamento? Fino ad oggi le procedure adottate erano allineate agli script ed a quanto riportato sugli allegati contrattuali, sono già cambiati? Ovvero forniamo già l'indicazione che l'esercizio del diritto di ripensamento decorre dalla data di ricevimento del plico? Se sì, da quando?[...] Fammi sapere quanto prima perché con la mole di pratiche che gestiamo come ripensamento e come reclami su ripensamenti negati, temo che continuare a mantenere una linea che l'azienda non sta più tenendo possa essere molto preoccupante [...]”*⁴⁸.

2.4) La consapevolezza del fenomeno

71. Secondo quanto emerso nel corso del procedimento, nonché sulla base delle informazioni fornite dal Professionista⁴⁹, è emerso che Estra è pienamente consapevole delle criticità sussistenti nella vendita tramite i canali *door to door e teleselling*.

Le evidenze agli atti mostrano che Estra monitora l'andamento dei reclami

⁴⁸ Cfr. scambio di mail del 19, 20 e 22 febbraio 2016, tra [omissis] e [omissis], acquisite nel corso degli accertamenti ispettivi presso Estra Elettricità S.r.l, sede di Siena, estratto da cartella “[omissis]”, in “Rif_in_Diritto di ripensamento new”.

⁴⁹ Cfr. dati di cui alla lettera J, allegati alla risposta della parte alla richiesta di informazioni del 30 settembre (doc. n.93).

ed ha contezza dei contratti annullati a seguito di disconoscimenti, contestazioni o ripensamenti, nonché di errate attivazioni di forniture di energia elettrica e/o gas.

72. In particolare, risulta che nell'anno 2015 e nel primo semestre 2016, il Professionista ha ricevuto un elevato numero di reclami per attivazioni non richieste, sia di fornitura di energia elettrica che di gas, pari a [8.000-9.000] nell'anno 2015 e [3.000-4.000] nel primo semestre 2016. per un numero totale di reclami ricevuti pari a [11.000-12.000] reclami. Il numero di tali reclami incide, sul numero totale dei contratti "conclusi"⁵⁰ dalle Società nell'anno 2015-primo semestre 2016, per una percentuale, rispettivamente pari al 5% e al 3,6%.

73. La consapevolezza del fenomeno da parte di Estra emerge, altresì dall'elevato numero di ripensamenti dei consumatori, ricevuti dalla società.

In particolare sulla base delle informazioni fornite da Estra, risulta che nello stesso periodo sopra considerato, anno 2015-primo semestre 2016, il Professionista ha ricevuto un numero elevatissimo di ripensamenti, pari a [17.000-18.000] nell'anno 2015 (di cui il 53,8% accolti); e un numero pari a [9.000-10.000] nel primo semestre 2016 (di cui il 75,7% accolti).

Il peso percentuale di tali ripensamenti, sul totale dei contratti "conclusi" dalle società Estra, nell'anno 2015 e nel primo semestre 2016, risulta rispettivamente pari al 10,1% e 10,9%.

2.5) *Le azioni verso gli agenti*

74. Con riferimento alle attività di controllo della rete agenziale, anche in funzione dell'applicazione di sanzioni e deterrenza, dagli *audit* effettuati dalla Società, è emerso che se Estra riceve un elevato numero di reclami con riferimento ai contratti procacciati da una certa agenzia o *teleseller*, la Società provvede ad inviare al soggetto interessato una "lettera di richiamo". Solo se il comportamento scorretto del venditore permane anche dopo il formale richiamo, Estra provvede a risolvere il contratto con questo in essere.

Con riferimento al canale porta a porta, la Società ha dichiarato, nelle proprie memorie difensive, di avere applicato nel secondo semestre del 2015, un numero di penali pari a [150.000-200.000] euro e, nel primo semestre 2016, un numero di penali pari a [100.000-150.000].

Con riferimento al canale *teleselling*, Estra ha applicato nel periodo gennaio-

⁵⁰ Cfr. par. 23 del presente provvedimento.

agosto 2016, penali per complessivi [100.000-150.000] euro.

75. In particolare, risulta che Estra abbia risolto il rapporto contrattuale con alcune agenzie [omissis] attive nel canale vendita *door to door*, a seguito di condotte particolarmente gravi e ripetute, e con l'agenzia di *teleselling* [omissis]⁵¹.

Inoltre, dalle verifiche effettuate da Estra (in data 23 novembre 2015) nei confronti di una delle agenzie suddette, erano emerse delle non conformità (clienti irreperibili o inesistenti, dati riportati sulla PDA diversi da quelli reali del cliente), che hanno indotto la Società ad annullare l'inserimento nel sistema di tali contratti e a risolvere il contratto di agenzia in essere⁵².

Con riferimento all'applicazione delle sanzioni e penali è emerso come Estra si riservi il diritto di applicarle solo nei casi maggiormente gravi.

Nel corso degli *audit* effettuati dal Professionista è emerso che “*nell'ipotesi in cui il cliente lamenti di non aver ben compreso il contenuto dell'offerta, poiché l'operatore non gli ha fornito tutte le informazioni precontrattuali obbligatorie, non necessariamente Estra applica penalità all'operatore*”⁵³.

2.6) Le modifiche proposte in corso di procedimento alle procedure di vendita

76. Nel corso del procedimento Estra ha proposto l'adozione di misure volte a modificare i propri processi di vendita, sia tramite il canale *teleselling* che tramite il canale *door to door*⁵⁴.

Nonostante la proposta di impegni sia stata rigettata dall'Autorità, la Società ha spontaneamente implementato tali misure, le quali saranno valide a tempo indeterminato.

a) Modifiche apportate al procedimento di conclusione dei contratti con mezzi di comunicazione a distanza (teleselling)

Inserimento di ulteriori contenuti negli script

77. La Società ha predisposto un nuovo *script* per l'effettuazione delle chiamate ai potenziali clienti, che verrà utilizzato a partire dal 20 dicembre

⁵¹ Cfr. nota difensiva del 30/09/16 (doc. n. 97).

⁵² Cfr. Audit citato, nonché risposta fornita da Estra alla richiesta di informazioni del 30 settembre 2016 (doc. n. 93).

⁵³ Cfr. verbale allegato a doc “Audit” citato.

⁵⁴ Cfr. documento fornito dalle Parti, prot. n. 71187 del 11/11/2016, denominato “Sintesi descrittiva delle misure spontaneamente attuate o di prossima spontanea attuazione, da parte di Estra Energie S.r.l. e Estra Eletticità S.p.A.”

2016. Tale *script*, allegato al documento di sintesi, contiene:

- i) l'esposizione delle informazioni precontrattuali, ivi comprese le caratteristiche dell'offerta, ai sensi dell'art. 49 del Codice del Consumo;
- ii) l'informativa inerente alle modalità di conclusione del contratto e, in particolare, al diritto del consumatore di concludere il contratto per iscritto oppure, nel caso in cui rinunci alla forma scritta, tramite la registrazione della telefonata su supporto durevole;
- iii) nel caso in cui il consumatore intenda concludere il contratto tramite la registrazione della telefonata su supporto durevole, tutte le necessarie domande da porre al cliente ai fini della conclusione del contratto.

Registrazione della telefonata sin dalla fase dell'esposizione delle informazioni precontrattuali

78. La Società ha attuato un nuovo Protocollo relativo alla registrazione delle telefonate, in base al quale non viene più registrato solamente il *vocal order*, bensì l'intera telefonata, compresa la parte iniziale, nella quale vengono esposte al consumatore le informazioni precontrattuali ai sensi dell'art. 49 Codice del Consumo.

La misura descritta è stata attuata a partire dal 31 ottobre 2016.

Individuazione del momento in cui avviene la conclusione del contratto

79. Per quanto concerne il *teleselling*, la Società ha previsto due modalità di conclusione del contratto, che, in forza del nuovo *script* adottato, il venditore illustrerà al consumatore:

- i) *per iscritto*: laddove il consumatore decida di voler concludere il contratto per iscritto, la Società gli invierà il testo cartaceo del contratto, unitamente a tutti i relativi allegati, ed il contratto si considererà concluso quando Estra riceverà la copia del contratto sottoscritta dal cliente;
- ii) *tramite espressa adesione prestata dal cliente durante la telefonata registrata su supporto durevole*: laddove invece il consumatore rinunci alla forma scritta e autorizzi la conclusione del contratto tramite la registrazione contenuta su supporto durevole, l'operatore raccoglierà i dati del cliente, il mandato a recedere dal contratto col precedente fornitore, nonché l'espressa adesione dell'utente all'offerta di Estra. In questo caso, il contratto si conclude nel momento dell'espressa adesione del cliente all'offerta, nel corso della telefonata registrata.

Controllo “di sistema” immediatamente successivo alla chiamata

80. Al termine della chiamata registrata, la Società ha previsto un controllo “bloccante”, in forza del quale ogni contratto inserito dovrà essere associato al codice fiscale del cliente, ad un’utenza cellulare ed ad un indirizzo *e-mail*. In mancanza, il contratto non potrà essere inserito nelle anagrafiche di Estra. Tale misura sarà implementata a partire dal 20 dicembre 2016.

Automatica messa a disposizione dell’utente della telefonata registrata

81. Nel caso in cui il contratto sia stato concluso telefonicamente, il *file* contenente la registrazione della telefonata sarà sempre a disposizione dell’utente sulla propria area *web* riservata, alla quale potrà accedere inserendo le credenziali fornitegli da Estra.

Il cliente non fruitore di mezzi telematici potrà invece contattare un apposito numero verde o una casella di posta elettronica di Estra, al fine di ottenere l’invio della registrazione presso il proprio domicilio.

Le credenziali per l’accesso all’area *web* riservata, il numero verde e la casella *e-mail* saranno comunicati al Cliente nella lettera di conferma da parte di Estra.

La misura illustrata verrà implementata da Estra a partire dal 20 dicembre 2016.

Invio all’utente della lettera di conferma

82. Dopo la conclusione del contratto tramite telefonata registrata su supporto durevole, la Società confermerà l’avvenuta conclusione inviando al consumatore una lettera di conferma. Estra ha predisposto un nuovo testo della lettera di conferma, allegata al documento di sintesi.

La lettera di conferma, secondo le modifiche apportate, conterrà, oltre alla conferma dell’avvenuta conclusione del contratto, le credenziali per accedere all’area *web* riservata e la copia telematica del c.d. *welcome pack*, contenente la proposta di adesione e tutti gli allegati del contratto.

Per i clienti che non fruiscono di mezzi telematici, la lettera di conferma indicherà altresì il numero verde e l’indirizzo *e-mail* da contattare per ottenere l’invio della registrazione presso il proprio domicilio.

Laddove il cliente ne faccia richiesta, la lettera di conferma potrà essere inviata anche via *mail*.

Il nuovo testo della lettera di conferma sarà adottato dalla Società a partire

dal 20 dicembre 2016.

Invio all'utente del c.d. *welcome pack*

83. Il Cliente riceverà presso il proprio domicilio, unitamente alla lettera di conferma, il c.d. *welcome pack*, contenente la copia cartacea di tutti i documenti che compongono il contratto, e cioè: la proposta di adesione, le condizioni generali di somministrazione, la nota informativa sul passaggio dal mercato tutelato al mercato libero e viceversa, l'informativa sulla *privacy*, le schede di confrontabilità, nonché le informazioni sui livelli di qualità del servizio.

La Società, a far data dal 20 dicembre 2016, includerà nel *welcome pack* anche il modulo per l'esercizio del diritto di ripensamento ed il modulo per la presentazione dei reclami.

Nel caso in cui il contratto sia concluso da un delegato, nel *welcome pack* è altresì contenuto il modulo di delega, da far pervenire, sottoscritto, alla società via *mail* oppure tramite posta (a tal fine la società allega una busta preaffrancata).

Invio della lettera di conferma e del *welcome pack*. Tracciabilità dell'invio

84. A partire dal 20 dicembre 2016, la Società invierà il *welcome pack* e la lettera di conferma tramite il servizio “*Poste Time*” di Poste Italiane, che consente la tracciabilità delle buste inviate. Poste Italiane metterà a disposizione di Estra un *file* contenente la data di consegna di ciascun plico. Tale data verrà poi registrata sui sistemi di Estra, in modo tale da verificare l'effettiva ricezione del plico da parte del consumatore.

Fase di verifica

85. Una volta che il consumatore ha ricevuto la lettera di conferma e il *welcome pack*, la Società provvederà ad avviare una verifica finale circa la corretta acquisizione del consenso.

Tale verifica può svolgersi secondo due modalità alternative:

i) *tramite SMS o e-mail*⁵⁵, tale nuova procedura sarà implementata a far data

⁵⁵ Il consumatore riceverà un SMS o una *e-mail* con il seguente testo “Buongiorno nome. Ti chiediamo di confermare la sottoscrizione di un nuovo contratto settore con ESTRA Gas & Luce, avvenuta telefonicamente il data e firma”. Rispondi SI a questo SMS/e-mail oppure conferma verbalmente quando un nostro operatore ti chiamerà da un numero con prefisso 0574. Grazie per aver scelto l'energia di Estra”.

dal 20 dicembre 2016.

ii) *tramite check call*, nel caso in cui il consumatore non risponda all'SMS o alla *e-mail* o non abbia fornito la propria utenza cellulare o il proprio indirizzo *e-mail*⁵⁶, il nuovo *script* per l'esecuzione della *check call* verrà utilizzato da Estra a partire dal 20 dicembre 2016.

Diritto di ripensamento

86. La conclusione del contratto non determina l'immediata decorrenza del termine per l'esercizio del diritto di ripensamento. Il *dies a quo* per l'esercizio di tale diritto decorre infatti dalla data di risposta all'SMS/e-mail di verifica o, in alternativa, dalla *check call* che abbia avuto esito positivo.

La misura, già valida dal 31 ottobre 2016 per la *check call*, verrà implementata anche nel caso di SMS ed *e-mail* a partire dal 20 dicembre 2016.

Clienti irreperibili

87. A far data dal 20 dicembre 2016, laddove, a seguito di SMS, *e-mail* e *check call*, il consumatore sia irreperibile, il contratto sarà annullato. La Società invierà al cliente una comunicazione cui sarà allegata la copia cartacea del contratto. Se il cliente lo desidera, potrà inviare ad Estra il contratto firmato e, in quel caso, la Società attiverà la fornitura.

Contratti conclusi da delegato

88. La Società, nel caso in cui il contratto sia stato concluso telefonicamente

Se il consumatore risponde "sì", "ok" oppure "confermo", riceverà automaticamente un ulteriore SMS/e-mail con il seguente testo: "Grazie per aver scelto l'energia di Estra Gas & Luce. Da oggi hai 14 giorni per poter esercitare il tuo diritto di ripensamento contattando, eventualmente, il nostro Servizio Clienti o collegandoti al sito www.estraspa.it. A presto".

Se il consumatore risponde invece "no", oppure evidenzia altre necessità (ripensamento, errore di persona, comportamento scorretto da parte dell'operatore telefonico,...), il contratto sarà annullato.

In caso di annullamento, la Società invierà un SMS/e-mail con il seguente testo: "Gentile __nome__, ti confermo l'annullamento del contratto come da tua richiesta. Qualora tu preferisca valutare altre offerte puoi contattare il nostro Servizio Clienti al numero 800.128.128 o visitare il nostro sito www.estraspa.it. A presto".

⁵⁶ Il consumatore, in questo caso, viene contattato telefonicamente e, durante tale telefonata, l'operatore verifica la genuinità del consenso prestato dal cliente. Tale conversazione viene registrata, come da apposito *script*.

Se il consumatore conferma il proprio consenso, viene informato che, da quel momento, iniziano a decorrere i 14 giorni per poter esercitare il diritto di ripensamento. In caso contrario, il contratto viene annullato.

Durante la *check call* il cliente potrà avanzare i propri reclami e manifestare il proprio ripensamento.

da un delegato dell'intestatario, invia la lettera di conferma, la registrazione ed il *welcome pack* presso il domicilio del delegante. A partire dal 20 dicembre 2016, Estra invierà altresì un modulo di delega, che dovrà essere compilato e sottoscritto dal delegante. Solamente quando la Società riceverà il contratto sottoscritto dal delegante, il contratto sarà “validato” sui sistemi di Estra, la quale a quel punto attiverà la fornitura.

Modifiche al testo delle condizioni generali di contratto

89. La Società, nel periodo intercorrente tra il 20 dicembre 2016 e il 1° gennaio 2017, adotterà un nuovo testo delle condizioni generali di contratto, modificando quello precedente nel senso delle modifiche di cui sopra.

b) Modifiche apportate al procedimento di conclusione dei contratti fuori dai locali commerciali (door to door)

Consegna al consumatore, in fase precontrattuale, di un modulo riepilogativo delle informazioni precontrattuali.

90. La Società prevede l'obbligo, in capo al venditore, di presentarsi presso il domicilio del consumatore munito di tesserino e di esporre in modo chiaro tutte le informazioni relative all'offerta.

Durante l'illustrazione dell'offerta, a partire dal 1° Gennaio 2017, la Società ha previsto che l'operatore consegni al consumatore un modulo predisposto da “Estra” riepilogativo di tutte le informazioni rilevanti, il quale dovrà essere sottoscritto per ricevuta dall'utente in duplice copia.

Sempre durante la fase precontrattuale, la Società continuerà a fornire al cliente il plico contenente le condizioni generali di fornitura, una copia originale della proposta di adesione, le condizioni particolari di fornitura, l'informativa sul trattamento dei dati personali, la nota informativa per il cliente finale e l'informativa al cliente finale relativa ai livelli di qualità commerciale dei servizi di vendita gas e luce.

Il venditore dovrà altresì informare il cliente circa le nuove modalità di conclusione del contratto e circa l'esercizio del diritto di ripensamento.

Sottoscrizione della “Proposta di Adesione Contrattuale” e documenti rilasciati al Cliente

91. Dal 1 gennaio 2017, Estra consegnerà ai consumatori, in aggiunta alla documentazione di cui sopra, il modulo per l’esercizio del diritto di ripensamento e il modulo per la proposizione dei reclami. Contestualmente, l’operatore acquisirà altresì la copia del documento d’identità del consumatore e, laddove possibile, i dati dell’ultima bolletta ricevuta da quest’ultimo.

Condivisione con Estra dei documenti firmati dal Cliente

92. Il venditore consegna il plico cartaceo raccolto presso il cliente all’agenzia di appartenenza, la quale provvede, entro dieci giorni dalla sottoscrizione, ad inserirlo sul *software* aziendale “NINO”.

Dal 1° Gennaio 2017, il mancato inserimento entro tale termine della documentazione raccolta comporterà sanzioni a carico dell’agenzia *partner*.

Conclusione del contratto

93. Estra ha stabilito che, a far data dal 1° dicembre 2016, la conclusione dei contratti *door to door* avverrà durante la telefonata registrata (c.d. *check call*), nella quale l’operatore confermerà la conclusione del contratto e verificherà nuovamente la genuinità del consenso già prestato. La Società ha fornito, in allegato al documento di sintesi, i due *script* appositamente predisposti, l’uno per i clienti domestici e l’altro per i clienti “*altri usi*”.

Il *file* audio della telefonata registrata sarà archiviato e, se il consumatore ne farà esplicita richiesta, sarà messo a sua disposizione. Durante la *check call* il cliente potrà manifestare i propri ripensamenti. Il cliente riceverà altresì una lettera di benvenuto da parte di Estra.

Casi di annullamento della Proposta di Adesione Contrattuale

94. La Società, dal 1° dicembre 2016, annullerà la proposta di adesione nei seguenti casi:

- i) la verifica dei documenti caricati sul sistema aziendale “Nino” non andata a buon fine (ad esempio poiché la documentazione caricata è incompleta);
- ii) mancata risposta del consumatore alla c.d. *check call*. Rientrano in tale

ipotesi i casi in cui il numero telefonico sia inesistente, errato, oppure non appartenga al soggetto che ha sottoscritto la proposta di adesione, e i casi in cui il cliente non risponda entro il quinto tentativo di chiamata;

iii) durante la *check call* il consumatore non esprime il proprio consenso;

iv) durante la *check call* il cliente esercita il proprio diritto di ripensamento.

Diritto di ripensamento

95. La Società ha altresì previsto che, a partire dal 1° dicembre 2016, il periodo di 14 giorni per l'esercizio del diritto di ripensamento decorre dalla data della *check call* durante la quale il contratto è stato concluso.

Contratti conclusi da delegato

96. La Società non consente, nel caso dei contratti *door to door*, la conclusione del contratto tramite soggetti delegati.

Modifiche al testo delle condizioni generali di contratto

97. La Società modificherà le condizioni generali di contratto per i contratti conclusi *door to door*, nel senso delle modifiche sopra indicate.

Le nuove condizioni generali di contratto saranno adottate a partire dal 1° gennaio 2017.

c) Protocollo seguito per i casi di clienti le cui utenze sono già state attivate con Estra e che lamentino un'attivazione non richiesta

98. Per quanto riguarda i reclami per attivazioni non richieste, la Società ripristinerà, in ogni caso, l'utenza con il precedente fornitore.

Per quanto concerne il periodo di fornitura erogata da Estra, quest'ultima ritiene che si debbano distinguere due ipotesi.

i) La Società non addebiterà al consumatore alcun importo e le relative fatture verranno annullate nei casi in cui il consenso del consumatore difetti *in toto*, cioè quando:

- la firma apposta sul contratto è contraffatta;

- l'intestatario del contratto è deceduto;

- il contratto è stato sottoscritto da un soggetto incapace di intendere e di volere;

- il titolare del contratto è diverso dal fruitore della fornitura;
- il consumatore disconosce la propria voce registrata nel *file* audio e tale disconoscimento risulta fondato;
- risulta comprovato dalla registrazione effettuata che il venditore non ha fornito al cliente in modo chiaro e comprensibile le informazioni sull'offerta e sui diritti del consumatore.

ii) La Società tenderà invece a concordare con l'utente l'applicazione delle tariffe agevolate di cui all'art. 12 della delibera n. 153/2012 nei casi in cui Estra non abbia alcuna evidenza che il consumatore non abbia voluto concludere il contratto, e cioè quando:

- il consumatore, a causa di errore a lui imputabile, non comprende di aver cambiato fornitore.

Si verifica tale ipotesi quando:

a) il venditore si è identificato e ha consegnato al cliente tutti i moduli contrattuali, ivi compreso il modulo relativo al mandato ad effettuare il recesso col precedente fornitore;

b) il *teleseller* si è presentato chiaramente in nome e per conto della Società, ha informato il consumatore che, se aderisce alle offerte di Estra, egli cambierà fornitore e il cliente esprime il proprio consenso;

- il consumatore esercita il diritto di ripensamento oltre il termine previsto;
- il consumatore che abbia esercitato il diritto di ripensamento oltre il termine previsto, presenta reclamo al fine di recedere senza oneri dal contratto, lamentando un'attivazione non richiesta mai contestata prima;
- il *teleseller* ha esposto in maniera chiara e completa l'offerta e le relative tariffe, il cliente le ha dapprima accettate, ma successivamente abbia presentato reclamo sostenendo di non aver compreso quanto riferito dall'operatore;
- il cliente, informato dal *teleseller* sulla possibilità di concludere il contratto sia per iscritto che mediante registrazione su supporto durevole, abbia chiaramente acconsentito a rinunciare alla forma scritta in favore della registrazione della telefonata su supporto durevole, per poi presentare un reclamo in quanto non ha firmato alcun modulo cartaceo.

Tale misura è stata implementata dalla Società a partire dal 1° luglio 2016.

d) Rafforzamento delle misure di carattere formativo per i venditori

99. Per quanto concerne i contratti *door to door*, la Società ha apportato modifiche al processo di formazione dei venditori.

In particolare, la Società ha implementato, a partire dall'agosto 2016, una procedura di verifica periodica (con cadenza trimestrale per le agenzie di maggiori dimensioni e semestrale per le altre agenzie), consistente in un test scritto da sottoporre ai venditori composto da quindici domande relative alle Componenti tecniche, al Codice di condotta commerciale e Codice del Consumo ed alle Nozioni commerciali⁵⁷.

e) Introduzione di ulteriori parametri di valutazione dell'operato delle agenzie

100. A far data dal 1° gennaio 2017, la Società valuterà la qualità del lavoro dei venditori delle Agenzie nelle attività di acquisizione dei clienti (c.d. *rating*)⁵⁸. Nel caso in cui il c.d. *rating* sia negativo, il contratto con tale Agenzia sarà risolto. In caso contrario, all'Agenzia saranno riconosciuti dei *bonus* economici.

3) Le argomentazioni difensive della Parte

101. Con le memorie difensive, pervenute in data 29 settembre e 11 novembre 2016⁵⁹, nonché nel corso dell'audizione del 2 novembre 2016, il Professionista ha contestato la sussistenza delle pratiche commerciali scorrette relative alle attivazioni non richieste di forniture di energia elettrica e di gas.

Sulle segnalazioni

102. Il Professionista ha evidenziato l'esiguità del numero di richieste di intervento acquisite agli atti del procedimento, nonché l'eterogeneità e la non sistematicità dei fatti contestati, alcuni dei quali sarebbero estranei all'oggetto del procedimento. Circostanze, queste, non idonee a dimostrare l'esistenza di processi patologici e sistematici nell'operato della Società. In particolare, le segnalazioni agli atti rappresenterebbero mere dichiarazioni

⁵⁷La Società ha altresì allegato il *report* dei risultati di tale test effettuato presso dieci agenzie. L'esito negativo del *test* comporta l'obbligo per il venditore di partecipare a nuovi incontri di formazione e la sottoposizione ad un nuovo test. Esso influirà negativamente sulla valutazione dell'agenzia interessata. A partire dal gennaio 2017, laddove sia la prima che la seconda verifica formativa abbiano esito negativo, la Società richiederà l'allontanamento del singolo venditore. Nel caso in cui la maggioranza dei venditori di una determinata Agenzia non superi né il primo né il secondo test, Estra potrà risolvere il contratto con tale Agenzia.

⁵⁸ I parametri di tale valutazione sono illustrati in un allegato al documento di sintesi.

⁵⁹ Rispettivamente, docc. nn. 97 e 110.

unilaterali, non comprovate da alcun riscontro probatorio, per lo più provenienti da soggetti che non hanno mai sporto reclami o che non sono mai entrati in contatto con la Società. Laddove siano state contestate dai consumatori comportamenti non conformi, questi sarebbero da imputare alla condotta dei *telesellers* e/o agenti, i quali avrebbero arbitrariamente deviato dalle indicazioni fornite da Estra.

Sulla condotta contestata sub lett. i), riguardante la conclusione di contratti e attivazione di forniture di energia elettrica e/o gas naturale, in assenza di una corrispondente manifestazione di volontà del consumatore, della sottoscrizione da parte del cliente, ovvero in virtù di firme false

103. Il Professionista afferma l'inesistenza della condotta contestata. Al riguardo, Estra ha precisato in primo luogo che, con riguardo al canale agenziale, la società non consente di raccogliere la sottoscrizione dei contratti da parte di delegati e che non si riscontrano nelle segnalazioni agli atti del fascicolo moduli contrattuali privi di firme.

In secondo luogo, Estra ha affermato che tutti i soggetti che hanno lamentato presunte attivazioni non richieste, non sarebbero mai entrati in fornitura, né avrebbero corrisposto alcunché alla società, o se già attivati, Estra avrebbe provveduto al ripristino del rapporto col precedente venditore ai sensi della Delibera AEEGSI 153/12, nell'ottica di agevolare in ogni caso le istanze degli utenti.

104. Con riguardo alle presunte attivazioni non richieste da parte di soggetti ultraottantenni, Estra rileva il numero irrisorio delle denunce, inidoneo a dimostrare un comportamento sistematico della società nel proporre le proprie offerte a persone di età avanzata, né una specifica volontà decettiva nei confronti di tali soggetti.

Estra ha precisato che, per prassi commerciale, si astiene dal contrattualizzare soggetti di età avanzata con mezzi di comunicazione a distanza o fuori dai locali commerciali. In tal senso, la conclusione di contratti con ultrasettantacinquenni giustificerebbe l'applicazione di penali nei confronti dei *telesellers*.

Sulla condotta contestata sub lett. ii), riguardante la comunicazione di informazioni ingannevoli, omissioni informative e indebiti condizionamenti, al fine di ottenere la conclusione dei contratti e adozione di modalità di conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e di gas tramite vendite a distanza e vendite fuori dei locali commerciali che non garantiscono i diritti stabiliti dal Codice del Consumo

105. Estra ritiene che le procedure di vendita adottate, siano idonee a scongiurare la presunta ingannevolezza delle informazioni fornite ai consumatori dagli agenti o *telesellers*, in relazione alla identità del professionista, allo scopo delle visite, alle caratteristiche del servizio e ai diritti contrattuali dell'utente. Al riguardo, la Parte sottolinea che, nel canale porta a porta, al cliente viene consegnata, prima che sia sottoposta alla sua firma, la Proposta di adesione a marchio Estra, alla quale sono allegate tutte le condizioni contrattuali rilevanti, mentre con riguardo al *teleselling*, Estra si premura di inviare il c.d. *welcome pack*, anch'esso a marchio Estra, presso il domicilio del cliente, contenente tutte le informazioni relative all'offerta commerciale.

Per quanto concerne le segnalazioni agli atti del fascicolo, pervenute da parte delle società A2A S.p.A. ed ENEL Italia S.r.l., inerenti a presunti comportamenti scorretti tenuti dagli agenti della società Estra nei confronti della propria clientela, la Parte ha affermato che, ove tecnicamente possibile, i contratti sottoscritti dai soggetti reclamanti sono stati annullati, mentre negli altri casi si è provveduto a ripristinare i rapporti col precedente fornitore, attivando le procedure di cui alla delibera 153/2012.

La Parte ha sottolineato poi l'infondatezza della contestazione inerente il presunto sfruttamento, da parte degli agenti di Estra delle situazioni di debolezza psicologica o delle condizioni patologiche degli utenti, al fine di ottenere l'adesione alla proposta contrattuale. Il numero esiguo delle denunce non risulterebbe idoneo a dimostrare uno scorretto *modus operandi* della società.

Sulla condotta contestata sub lett. iii), riguardante gli ostacoli frapposti all'esercizio dei diritti dei consumatori e delle microimprese che chiedono il riconoscimento della inesistenza del contratto e/o del proprio diritto di ripensamento

106. La società Estra ha fatto presente che la politica costantemente seguita a fronte di reclami per contratti o attivazioni non richieste, è sempre stata

quella di evitare, quando tecnicamente possibile, di far entrare il cliente in fornitura con la Società o, comunque di attivare le procedure di ripristino, ai sensi della delibera AEEGSI 153/2012, senza pretendere il pagamento delle fatture già emesse (i cui importi vengono sempre stornati), ma applicando, come sopra esposto, le tariffe agevolate previste dalla medesima delibera.

La Società ha affermato inoltre di non aver mai inteso ostacolare l'esercizio del diritto di ripensamento, avendo anzi adottato un protocollo che consente di accogliere i diritti di ripensamento, anche tardivamente pervenuti.

Il modulo per l'esercizio del diritto di ripensamento è reperibile per ciascun cliente sul sito della Società.

Sull'aggressività delle condotte

107. In merito alla ipotizzata sussistenza di una pratica commerciale aggressiva, in violazione degli articoli 24, 25, e 26, lettera f), del Codice del Consumo Estra ha, preliminarmente, affermato di non essere incorsa in alcuna delle pratiche commerciali aggressive contestate.

Estra ha ricordato che la pratica commerciale aggressiva, ai sensi dell'art. 24 del Codice del Consumo, presuppone che la libertà di scelta del consumatore sia limitata dal Professionista mediante comportamenti tipici, quali molestie, coercizioni ricorso alla forza fisica o indebito condizionamento.

Tali elementi non sarebbero ravvisabili nelle condotte di Estra, posto che la Società non ha mai frapposto ostacoli all'esercizio dei diritti dei consumatori, né ha mai minacciato di promuovere azioni legali contro gli stessi, ma si è sempre attivata con la dovuta diligenza professionale per accogliere le richieste di questi ultimi.

Il Professionista, inoltre, ha sottolineato che, per prassi commerciale, si astiene dal contattare consumatori che abbiano un'età superiore ai 75 anni, per cui i limitati episodi oggetto di denuncia, non possono che imputarsi alla isolata iniziativa di alcuni operatori.

Estra ha affermato che, a fronte di contestazioni per comportamenti eventualmente scorretti di singoli agenti/*telesellers*, non resta alla società che attivarsi *ex post* per ovviare a qualsiasi pregiudizio per il consumatore.

Con riferimento alle fattispecie segnalate, rispetto alle quali l'Autorità ha ipotizzato la possibile sussistenza di pratiche commerciali scorrette, Estra ha dichiarato che, all'esito dell'analisi effettuata, nel merito non emergerebbero elementi tali da lasciar supporre comportamenti comprovanti l'effettivo sfruttamento di situazioni di indebito condizionamento, inteso come condotte

idonee a limitare considerevolmente la libertà di scelta dei clienti in relazione ai servizi offerti, inducendo il consumatore ad assumere una decisione commerciale che non avrebbe altrimenti preso.

Sul rispetto delle nuove disposizioni introdotte dal D. Lgs. 21 del 2014

108. Preliminarmente, il Professionista ha rilevato la genericità e indeterminatezza della contestazione da parte dell’Autorità circa la violazione degli articoli 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55 e 66 *quinquies* del Codice del Consumo, che avrebbe impedito a Estra di predisporre le proprie difese in modo puntuale, in violazione del principio del contraddittorio.

La Società ha sottolineato di avere sempre agito nel rispetto della normativa vigente fin da quando ha iniziato ad operare nel mercato libero, attraverso l’adozione di canali di vendita a distanza e/o fuori dai locali commerciali, in tempi relativamente recenti, ovvero dalla fine del 2014, in un contesto normativo soggetto a interpretazioni mutevoli e continue evoluzioni.

109. Nello specifico, con riferimento agli obblighi informativi di cui all’art. 49 del Codice del Consumo, Estra fornisce al cliente le informazioni precontrattuali obbligatorie, sia per quanto concerne il canale *teleselling*, mediante l’invio al domicilio dello stesso il c.d. *welcome pack*, contenente tutta la documentazione contrattuale rilevante, sia con riferimento al canale *door to door*, mediante la consegna al cliente di tutta la documentazione contrattuale, per cui prima di decidere se sottoscrivere la PDA, il cliente dispone immediatamente di tutte le informazioni precontrattuali obbligatorie.

110. Anche l’analisi degli *script* in uso al professionista sarebbe rispettosa dell’art. 51 del CdC, in quanto dimostrerebbe che la società raccoglie sempre l’esplicito consenso del cliente ad aderire alla proposta contrattuale tramite la registrazione telefonica, in luogo della forma scritta.

In particolare, negli *script* in uso dal dicembre 2014 al giugno 2016, si riporta la seguente domanda: “*Mi conferma quindi di acconsentire ad utilizzare questa registrazione come forma di adesione alla nostra proposta contrattuale, al posto di una Sua accettazione scritta?*”.

Il consumatore medio verrebbe posto nella piena condizione di decidere se avvalersi della telefonata per concludere il contratto, ovvero pretendere di esprimere la propria accettazione per iscritto.

111. Quanto alla messa a disposizione del *file* audio contenente la registrazione della telefonata, Estra ha osservato, in primo luogo, che l’art. 51 del Codice del Consumo non impone di mettere automaticamente a

disposizione del cliente il *file* audio della telefonata; in secondo luogo, già nel corso della telefonata il *teleseller* informa il cliente che “*Estra conserverà il file audio della presente telefonata di cui Lei potrà, in qualsiasi momento, richiedere copia*”.

In aggiunta, dopo la telefonata, la società ha sempre inviato agli utenti la copia cartacea del contratto, talché il cliente ha sempre potuto conoscere nel dettaglio tutte le condizioni contrattuali già riferite oralmente dall’operatore.

112. Con riguardo alla mancata conferma della conclusione del contratto nel canale *teleselling*, la società precisa che essa viene espressa per ben tre volte: nel corso della telefonata registrata, nel corso della *check call*, nonché nella *welcome letter*.

Per quanto riguarda gli articoli 52, 53, 54 e 55 del Codice del Consumo, Estra ha dichiarato che le procedure previste per i canali di vendita sarebbero strutturate in modo da informare compiutamente i consumatori sia sull’esistenza del diritto di ripensamento/recesso, sia sulle sue modalità di esercizio. Estra ha sottolineato di aver dato seguito anche a istanze di recesso tardive (anche se pervenute a distanza di 45-50 giorni dalla conclusione del contratto), ovvero pervenute con canali diversi da quelli previsti, evitando l’attivazione della fornitura.

113. In particolare, con riferimento alla mancanza di chiarezza informativa sul diritto di ripensamento e sul *dies a quo* per il suo esercizio, Estra ha evidenziato che, per quel che riguarda il canale *teleselling*, il cliente viene informato del fatto che “*a partire da oggi e per la durata di 14 giorni potrà esercitare il diritto di ripensamento con l’invio di una raccomandata a Estra [...], così come previsto dal Codice del Consumo.*”

Per il canale *door to door*, invece, le informazioni relative alle modalità e alle tempistiche del diritto di ripensamento sono rese nelle Condizioni generali di Contratto consegnate all’utente.

114. Estra ha affermato di avere applicato in buona fede la normativa vigente, che sembrava escludere l’applicazione dell’art. 66 *quinquies* del Codice del Consumo nelle ipotesi di regolazione economica del periodo di fornitura transitoria, laddove fosse contestualmente intervenuto il ripristino di cui alla Delibera 153/12.

A sostegno della propria posizione, Estra richiama la deliberazione dell’AEEGSI del 6 giugno 2014, 266/R/Com, secondo la quale, a detta del Professionista, l’ambito applicativo dell’art. 66 *quinquies* sarebbe circoscritto “*alle ipotesi in cui il cliente non scegliesse di ripristinare la fornitura col precedente venditore, ma decidesse piuttosto di ricorrere alla*

tutela giudiziaria”.

Estra ha sottolineato, inoltre, la lacunosità della normativa in questione, tanto che *“ancora nel giugno 2014, l’AEEGSI stessa precisava agli operatori che, in ogni caso di applicazione delle procedure di ripristino, l’art. 66 quinquies del Codice del Consumo non sarebbe invocabile. Solo nel novembre-dicembre 2015, all’esito della pubblicazione dei provvedimenti emessi dall’Autorità [antitrust] è emerso il revirement dell’AEEGSI sul punto”.*

115. A seguito dei provvedimenti dell’Autorità, assunti nel dicembre 2015 nei confronti di alcuni *competitors*, sono state fornite più chiare indicazioni agli operatori del settore, indicazioni alle quali Estra ha dato seguito modificando le proprie procedure interne applicando la disciplina di cui all’art. 66 *quinquies*, a far data dal 1° luglio 2016, prima dell’avvio del presente procedimento.

116. Con riferimento all’arco temporale in cui si sarebbero verificate le condotte contestate, Estra ha sottolineato che le denunce, ad eccezione di pochi casi isolati, risalgono tutte ad un periodo antecedente al mese di giugno 2016, incluse anche le ulteriori segnalazioni agli atti del luglio 2016, inviate da un *competitor*. In ogni caso, anche tali ultimi reclami, a prescindere dalla loro fondatezza, sono stati immediatamente accolti dalla società.

117. Infine, Estra ha sottolineato che, alla luce dei i procedimenti conclusi dall’Autorità, in materia di attivazioni non richieste, ben prima dell’avvio del presente procedimento, la Società ha spontaneamente avviato una procedura ricognitiva dei propri processi, al fine di implementarli nell’ottica di garantire la tutela del consumatore, a dimostrazione dell’assenza di una volontà decettiva o comunque aggressiva nei confronti degli utenti.

IV. PARERE AEEGSI

118. Poiché le pratiche commerciali oggetto del presente provvedimento riguardano i settori dell’energia elettrica e del gas naturale, in data 11 novembre 2016 è stato richiesto il parere Autorità per l’energia elettrica, il gas e i servizi idrici (AEEGSI), ai sensi e per gli effetti di cui all’art. 27, comma 1-*bis*, del Codice del Consumo e del Protocollo di Intesa siglato tra l’Autorità e l’AEEGSI il 29 ottobre 2014.

119. Il 16 dicembre 2016, l’AEEGSI ha fatto pervenire il parere richiesto contenente l’illustrazione della regolazione di settore pertinente alle pratiche

commerciali contestate e alcune precisazioni circa la documentazione presentata dal professionista e le relative difformità rispetto alle prescrizioni regolatorie.

120. In merito al cambio fornitore (*switching*) il Regolatore ha ricordato innanzitutto che tra i presupposti della richiesta di *switching* (cambio fornitore di energia elettrica o di gas) da parte del venditore entrante vi sono: (i) la disponibilità di un contratto di somministrazione stipulato con il cliente finale, (ii) l'invio del recesso al precedente fornitore (secondo le regole di cui alla deliberazione 144/07), (iii) il decorso del termine per l'esercizio del diritto di ripensamento da parte del cliente finale, fatta salva una diversa ed espressa richiesta del cliente stesso.

Il Regolatore ha sottolineato che *“il mancato ricevimento del recesso [da parte del venditore uscente], anche tenuto conto del fatto che ciò può dipendere da circostanze diverse e non imputabili necessariamente al cliente, non preclude il buon esito dello switching e non giustifica la riacquisizione del cliente stesso da parte del venditore in assenza di un nuovo contratto di fornitura”*.

L'AEEGSI ha quindi affermato che *“la richiesta di switching in assenza di qualsiasi sottoscrizione o manifestazione di volontà da parte del cliente intestatario del punto di prelievo o riconsegna, o senza attendere il decorso del termine per il ripensamento, si configura pertanto come una violazione della regolazione”*.

121. L'AEEGSI ha poi descritto le previsioni del Codice di Condotta Commerciale (allegato A alla del. 104/2010 e s.m.i.), che rappresenta la *“specificazione settoriale della normativa generale in tema di tutela del consumatore, con particolare riferimento alla fase di offerta e di stipula del contratto di fornitura”*.

122. In materia di recesso dai contratti di fornitura di energia elettrica e gas naturale il Regolatore ha richiamato la propria regolamentazione ricordando che la del. 144/07, all. A, (in vigore fino al 31/12/2016) prevede che il cliente finale del mercato libero possa recedere in ogni momento con un preavviso di un mese (se domestico) o tre mesi (se piccola impresa).

123. Per quanto riguarda la *“disciplina di composizione volontaria di controversie tra imprese di vendita e clienti finali”* in materia di attivazioni non richieste di fornitura di energia elettrica e gas naturale, contenuta nella del. 153/12 (come modificata dalla deliberazione 266/14), l'AEEGSI ha sottolineato che si tratta di una disciplina volta a rafforzare la tutela dei clienti domestici e delle piccole imprese, mediante (i) l'imposizione di

adempimenti minimi per rendere il cliente edotto della conclusione di un contratto (c.d. misure preventive), (ii) la disciplina delle modalità e tempistiche di presentazione di un reclamo per contratto non richiesto, (iii) la procedura di verifica documentale dell'adozione delle misure preventive in caso di rigetto del reclamo e di reclamo di seconda istanza del consumatore da parte dello Sportello per il Consumatore, (iv) l'istituzione di una "procedura di ripristino" automatico del contratto ancora in essere, in caso di accoglimento del reclamo.

124. Sotto quest'ultimo profilo, si legge nel parere che la *"procedura di ripristino che segue l'accoglimento del reclamo del cliente finale agevola, a sua volta, l'esecuzione fisica del contratto di somministrazione che il cliente finale aveva concluso con il venditore precedente a quello "apparentemente non voluto" (alle condizioni stabilite dalla deliberazione 153/12)"*. Tali condizioni prevedono il pagamento del *"c.d. prezzo di tutela, scontato della quota di remunerazione dell'attività del venditore"*.

125. AEEGSI ha precisato, al riguardo, che *"l'intento della deliberazione 153/12 non è tanto quello di sanzionare pratiche commerciali scorrette consistenti in forniture non richieste (in specie, contratti non richiesti ai sensi dell'art. 66-quinquies del Codice del consumo, a dispetto della terminologia adoperata nella [del. 153/12]), quanto, piuttosto, di favorire la composizione volontaria di controversie insorte nei settori dell'energia elettrica e il gas tra imprese e clienti finali in materia di contratti che questi ultimi ritengono conclusi in modo anomalo, mediante la richiamata procedura di ripristino. Tale procedura costituisce uno strumento di tutela del cliente finale, ulteriore e non sovrapponibile a quelli previsti dall'ordinamento (quali la tutela giudiziaria e le disposizioni del Codice del consumo)"*.

In particolare *"la complementarietà"* della tutela offerta dalla regolazione e la disciplina del Codice del Consumo è *"evidenziata (i) dalla natura volontaria degli strumenti di ripristino sopra richiamati, cui si aderisce per iniziativa sia dei consumatori reclamanti (la cui adesione è resa esplicita dalle modalità e dalle tempistiche di presentazione del reclamo), sia delle imprese contro cui è presentato reclamo (che aderendo alla procedura di ripristino, risultano iscritte in un pubblico elenco) e (ii) dalla connessa automaticità del ripristino che prescinde da una verifica effettiva dell'esistenza di una fornitura non richiesta ai sensi del Codice del consumo, ma predilige, al contrario, l'accoglimento della segnalazione del cliente, qualora quest'ultimo ritenga di non aver manifestato la sua volontà a*

cambiare fornitore, in seguito al mancato rispetto da parte del venditore delle misure preventive.

In questa prospettiva, in assenza di un accertamento dell'effettiva esistenza di un contratto non richiesto, la regolazione dei pagamenti a carico del cliente finale nel periodo in cui ha avuto esecuzione il contratto contestato (di cui all'art. 12 dell'Allegato A della deliberazione 153/12) mira a disincentivare il venditore (riducendo l'importo del corrispettivo a questi dovuto) a disattendere quelle stesse misure regolatorie previste dalla del. 153/12 cui ha aderito volontariamente, oltre che a permettere, dove possibile, un più veloce rientro del cliente finale con il precedente fornitore. Diversamente, l'art. 66-quinquies del Codice del consumo è finalizzato a "sanzionare" il professionista per un'effettiva fornitura non richiesta, con il mancato pagamento di qualunque prestazione corrispettiva. [...] [L]a procedura di ripristino e la regolazione dei pagamenti a carico del cliente finale (di cui all'articolo 12 dell'Allegato A della deliberazione 153/12) non costituiscono in alcun modo una deroga dall'applicazione dell'articolo 66-quinquies del Codice del Consumo ai casi in cui il venditore accerti l'effettiva esistenza di contratti non richiesti (per esempio, qualora, sulla base di fatti notori/incontrovertibili, il venditore apprenda che l'erogazione del servizio di fornitura di energia elettrica e/o gas sia avvenuta in assenza di una qualunque manifestazione della volontà a contrarre da parte del cliente finale)".

126. *L'AEEGSI ha, infine, affermato che, "proprio nell'intento di migliorare la comprensione degli aspetti salienti della disciplina in parola (sopra rappresentati) e in accordo a quanto già prospettato nella interlocuzione con la Commissione Europea circa il tema", l'AEEGSI "intende adottare prossimamente una serie di interventi regolatori finalizzati a rendere i clienti finali pienamente edotti del carattere conciliatorio, facoltativo e supplementare della procedura di ripristino rispetto alla tutela offerta loro dall'art. 66-quinquies del Codice del consumo, di cui possono sempre avvalersi laddove ne ricorrano i presupposti".*

Considerazioni specifiche

127. *L'AEEGSI ha precisato nel proprio parere, come non trovino riscontro nella regolazione della stessa AEEGSI, né in altra dichiarazione resa da quest'ultima, le affermazioni della società Estra relative alle modalità di applicazione delle previsioni della deliberazione 153/12.*

In particolare, l'AEEGSI riprende l'affermazione della Parte, contenuta nella memoria del 10 novembre 2016, secondo la quale, con la deliberazione 266/2014, l'AEEGSI avrebbe circoscritto l'applicabilità dell'art. 66 *quinquies* del Codice del Consumo ai soli casi in cui il cliente non abbia scelto di ripristinare la fornitura col precedente venditore, ma abbia piuttosto deciso di ricorrere all'autorità giudiziaria.

128. Sul punto, il Regolatore richiama quanto riportato nella motivazione della deliberazione citata, ossia che il provvedimento adottato dall'AEEGSI non esclude mai il ricorso all'autorità giudiziaria e, benché meno, l'applicazione dell'art. 66 *quinquies* del Codice del Consumo, laddove ne ricorrano i presupposti.

Inoltre, come già sopra esposto, la natura degli strumenti di tutela offerti rispettivamente dalla procedura di ripristino e dal richiamato articolo del Codice del Consumo è assai diversa, posto che, nel primo caso, il cliente finale ottiene, in tempi rapidi, l'esecuzione fisica del contratto con il venditore precedente a quello "indesiderato", anche nell'ipotesi in cui il cliente stesso abbia consapevolmente concluso un contratto con il nuovo venditore (ma tale venditore non si sia attenuto alle misure preventive); diversamente, nel secondo caso, il cliente finale è sollevato dal pagamento di ogni corrispettivo preteso dall'esercente in carenza di simile manifestazione di volontà contrattuale.

129. L'AEEGSI afferma pertanto come appaia pretestuosa e strumentale l'interpretazione data dalla società Estra alle disposizioni della deliberazione 153/12, interpretazione che non risulta suffragata né dal tenore letterale della stessa, né tantomeno dalle successive indicazioni che l'AEEGSI ha fornito, in merito alla *ratio* e alla natura dei rimedi da questa apprestati, in relazione ai quali è sempre stata enfatizzata la natura volontaria e non sovrapponibile agli altri strumenti di tutela apprestati dall'ordinamento.

130. L'AEEGSI ritiene, inoltre, infondate anche le ulteriori affermazioni di Estra (contenute nella memoria citata), secondo cui a giugno 2014 "l'AEEGSI stessa precisava agli operatori che che, in ogni caso di applicazione delle procedure di ripristino, l'art. 66 – *quinquies* del Codice del Consumo non sarebbe stato invocabile" e che solo nel novembre – dicembre 2015, all'esito della pubblicazione dei provvedimenti della AGCM, si sarebbe registrato il *revirement* dell'AEEGSI (con successivo adeguamento della Società già dal luglio 2016), posto che la deliberazione 266/2014 (adottata ben prima della pubblicazione dei provvedimenti AGCM in materia di attivazioni non richieste) ribadisce, ancora una volta, che il

ricorso alle procedure di ripristino non preclude l'applicazione dell'art. 66-*quinquies* del Codice del consumo.

V. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

131. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa anche attraverso mezzi di telecomunicazione, in data 15 novembre 2016 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (in seguito anche AGCom), ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

132. Con parere pervenuto in data 15 dicembre 2016, la suddetta Autorità ha sottolineato come il *teleselling* sia uno strumento particolarmente invasivo della vita privata, che sottopone il soggetto contattato, virtuale fruitore dei servizi offerti, a una sollecitazione non richiesta sia rispetto al contenuto che al momento in cui essa avviene. Tale tecnica di approccio, creando un rapporto fondato su quanto comunicato dal professionista, è suscettibile di ingenerare una ragionevole fiducia nell'interlocutore, rendendo in tal modo possibile l'omissione di informazioni ovvero la fornitura di informazioni fuorvianti o non corrispondenti al vero.

133. L'AgCom osserva inoltre che, con riferimento al caso di specie, il consumatore, a fronte di un mero contatto telefonico, potrebbe essere indotto inconsapevolmente ad aderire all'offerta di mercato libero di Estra, così sviluppando in concreto la piena potenzialità promozionale della comunicazione telefonica.

134. La stessa Autorità, infine, evidenzia come l'effetto combinato della comunicazione attivata tramite *teleselling* e delle informazioni fornite verbalmente, da parte degli agenti del professionista, tramite le visite a domicilio amplifici significativamente la realizzazione della pratica commerciale rispetto alla quale è stato richiesto il parere.

VI. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

Il contesto in cui si inseriscono le condotte contestate

135. Oggetto del presente procedimento sono le condotte commerciali tenute da Estra, società operante nella vendita al dettaglio di energia elettrica e gas naturale, nell'acquisizione sul mercato libero di nuovi clienti domestici e di clienti non domestici di piccola dimensione. Estra è, ai sensi del Codice del Consumo, un professionista a tutti gli effetti e come tale vincolato al rispetto delle norme ivi contenute.

136. Fin dalle prime fasi del suo sviluppo - avvenuto soltanto con la liberalizzazione della vendita di energia elettrica ai clienti domestici - il mercato libero delle forniture di gas ed elettricità ai clienti domestici e ai consumatori non domestici di piccole dimensioni (c.d. “*mass market*”) ha evidenziato tipici caratteri dei mercati liberalizzati con consumatori che agiscono in condizioni di razionalità limitata⁶⁰: (i) una forte inerzia dei consumatori, dovuta ad elevati costi di ricerca e di cambiamento percepiti e all'aspettativa di risparmi oggettivamente irrealistici; (ii) un elevato livello di disinformazione sul mercato libero e sui prezzi proposti e uno scarso livello di comprensione delle offerte sul mercato libero, anche tra chi aveva abbandonato il regime di tutela⁶¹.

137. La ridotta profittabilità⁶² e l'inerzia dei consumatori hanno reso il *mass market* dell'energia elettrica e del gas naturale un mercato *push*: un mercato

⁶⁰ Si intende con questa espressione il fatto che la capacità decisionale degli esseri umani risente dei limiti delle capacità cognitive di chi deve prendere la decisione rispetto al numero di stimoli ricevuti, alla capacità di mantenere nel tempo la propria attenzione e alla capacità di conservare la memoria di tutte le informazioni ricevute. La razionalità limitata induce alcune “distorsioni” (cioè, allontanamenti dal modello di decisore razionale e con capacità cognitive illimitate) nelle decisioni di scelta, tra cui: (i) l'allocazione di scarsa attenzione a scelte che avvengono infrequentemente e che sono collegate a spese di modesta incidenza sul bilancio familiare, (ii) l'uso di euristiche (p.es., concentrarsi solo su alcuni aspetti ritenuti importanti, ad esempio la presenza di sconti) per semplificare le decisioni in modo da economizzare tempo e capacità di attenzione ed elaborazione, (iii) la concentrazione dell'attenzione sulle informazioni ricevute per prime, (iv) la sensibilità della scelta alle modalità di presentazione degli elementi rilevanti (“*framing*”). Ad esempio, la razionalità limitata può portare il consumatore a disinteressarsi del contesto istituzionale (si pensi all'esistenza e al peso delle componenti regolate, fiscali e parafiscali sul prezzo dell'energia elettrica o del gas), produttivo e regolatorio nel quale l'elettricità e il gas vengono prodotti (o importati), distribuiti e venduti e quindi a non essere in grado di comprendere la bolletta e reperire le informazioni essenziali per fare dei confronti di prezzo in breve tempo. Inoltre, il consumatore può essere del tutto inconsapevole dei propri reali livelli e stili di consumo, perché, confrontandosi per lungo tempo con una tariffa regolata e con driver di consumo esogeni, ha ritenuto “inefficiente” dedicare risorse ad acquisire informazioni di scarso impatto sulle proprie scelte di consumo.

⁶¹ Varie indagini (in Italia, ma anche all'estero) hanno riportato come numerosi consumatori non sapessero se avevano sottoscritto un'offerta a prezzo fisso o variabile.

⁶² Sul piano commerciale, lo sviluppo del *mass market* è stato caratterizzato da una ridotta o negativa profittabilità dei nuovi clienti nel breve periodo, dovuta all'incidenza degli elevati costi di acquisizione rispetto al benchmark costituito dalla tariffa del regime tutelato.

in cui i potenziali clienti vanno contattati e convinti a passare al mercato libero o a cambiare fornitore, attraverso tecniche di contatto diretto attraverso mezzi di comunicazione diretta flessibili, adattabili e persuasivi quali le vendite a domicilio o il *teleselling*; quest'ultimo, in particolare, è diventato presto il canale di vendita prevalente, grazie ai più contenuti costi di contatto.

Le modalità e procedure di vendita sono state disegnate tenendo conto della razionalità limitata del consumatore e il peculiare contesto di scelta che si crea grazie ai condizionamenti che tali mezzi impongono sul comportamento del consumatore: (i) l'effetto "sorpresa", dovuto all'arrivo inatteso, magari mentre il consumatore è occupato a fare altro e comunque raramente quando il consumatore ha già preventivato di effettuare l'acquisto, che rende il consumatore impreparato e più vulnerabile alla dialettica dell'agente; (ii) la difficoltà di comprendere il contenuto preciso dell'offerta proposta e di confrontare su due piedi la proposta con le condizioni del contratto in corso; (iii) l'indisponibilità (nel caso del *teleselling*) o la mancata evidenziazione (nel caso della vendita porta a porta) di termini di confronto immediati (a parte la bolletta, se il consumatore è in grado di utilizzarla per effettuare rapidamente il confronto); (iv) la pressione psicologica (reale o percepita) a concludere indotta dall'agente sul consumatore.

138. Dati questi condizionamenti, è quindi frequente oltre che possibile che i consumatori siano indotti a vincolarsi ad offerte della cui convenienza non sono pienamente consapevoli o che addirittura siano indotti in errore riguardo all'effettivo instaurarsi del vincolo contrattuale anche a ragione della peculiare struttura contrattuale prescelta dal professionista (si pensi, ad esempio, all'inversione dei ruoli nella proposta e accettazione del contratto che si riscontra in un processo di contrattualizzazione nel canale *door to door*).

139. Per tale motivo, i contratti di fornitura non richiesti e non consapevoli rappresentano ancora uno dei maggiori problemi dei mercati al dettaglio liberalizzati, al punto da figurare tra le più frequenti motivazioni di reclamo dei consumatori.

140. L'Autorità è, perciò, recentemente intervenuta per sanzionare le pratiche commerciali messe in atto da alcuni primari operatori del settore nell'acquisizione di nuovi contratti di fornitura di consumatori finali domestici e microimprese⁶³, al fine di assicurare l'utilizzo, da parte dei

⁶³PS9406 – BeeTwin – Attivazioni non richieste, PS 9769 – ENEL Energia – Attivazioni non richieste, PS 9815 – Acea Energia - Attivazioni non richieste, PS9999 – Hera - Attivazioni non richieste, PS10000 – ENI - Attivazioni non richieste, decisi il 4/11/2015, in Bollettino 44/2015; PS9578 – Gdf Suez Attivazioni non

professionisti, di procedure di acquisizione rispettose dei diritti dei consumatori e in grado di assicurare un consenso consapevole al cambio fornitore.

141. È in questo contesto, richiamato anche nei pareri dell’AEEGSI e dell’AGCOM, che occorre valutare le pratiche commerciali scorrette oggetto del presente provvedimento.

142. Tutto ciò premesso, con riferimento alle condotte descritte al punto II, *sub* lettere A) e B) e C), l’accertamento avrà ad oggetto la sussistenza di pratiche commerciali scorrette, nonché la violazione dei diritti dei consumatori nei contratti.

VI.1. Sulle pratiche commerciali scorrette

143. Preliminarmente si osserva che i comportamenti descritti al punto II, *sub* lett. A) e B) del presente provvedimento costituiscono due distinte pratiche commerciali scorrette, singolarmente e autonomamente valutabili, consistenti l’una nella attivazione non richiesta di fornitura di energia elettrica e, l’altra nell’attivazione non richiesta di fornitura di gas naturale, ad utenze domestiche e piccole imprese, in violazione del Codice del Consumo. Ed invero, posto che, ai sensi dell’articolo 19, comma 1, del Codice del Consumo, costituisce pratica commerciale scorretta quella posta in essere prima, durante e dopo un’operazione commerciale “*relativa a un prodotto*”⁶⁴ e stante la non sostituibilità dal punto di vista del consumatore tra i servizi di fornitura di energia elettrica e i servizi di fornitura di gas naturale, in quanto volti a soddisfare esigenze di natura diverse, le condotte in esame rappresentano due pratiche commerciali scorrette, caratterizzate da un’autonomia strutturale riconducibile all’esistenza di due distinti servizi⁶⁵.

144. Ciò premesso, le risultanze istruttorie evidenziano che i comportamenti sopra descritti, posti in essere dal Professionista con riferimento a ciascun servizio, hanno determinato un significativo fenomeno di attivazioni non richieste di fornitura di energia elettrica e attivazioni non richieste di fornitura di gas naturale da parte di Estra, in violazione degli articoli 20, 24, 25 e 26, lettera *f*), in combinato disposto con l’art. 66 *quinques*, del Codice del Consumo, attraverso le seguenti condotte materiali, tutte parimenti

richieste, PS9834 – Green Network - Attivazioni non richieste, decisi il 11/11/2015, in Bollettino 44/2015. L’Autorità ha anche avviato un procedimento di inottemperanza nei confronti di Green Network nel giugno 2016.

⁶⁴ Laddove per prodotto si intende qualsiasi bene o servizio, compresi i beni immobili, i diritti e le obbligazioni (art. 18, comma 1, lett. c) del Codice del Consumo).

⁶⁵ Cfr. *ex multis* Cons. Stato – sez. VI – sentenza 7 settembre 2012 n. 4753.

connotate da profili di aggressività quali: (i) l'acquisizione di contratti di fornitura senza il consenso del consumatore (in assenza di sottoscrizione o manifestazione di volontà in tal senso); (ii) la comunicazione di informazioni ingannevoli, ovvero l'omissione di informazioni rilevanti circa l'identità del professionista, lo scopo della visita o della telefonata, le obbligazioni nascenti dal contratto o dal contatto telefonico, al fine di ottenere un'adesione non consapevole alla proposta di contratto; (iii) l'imposizione di ostacoli non contrattuali onerosi o sproporzionati all'esercizio dei diritti contrattuali da parte del consumatore.

145. Le risultanze sopra descritte evidenziano che le condotte commerciali menzionate, avvenute nell'ambito delle procedure di vendita predisposte dal Professionista, hanno inciso sul rapporto di consumo, alterando profondamente la libertà di scelta dei consumatori.

Si precisa che tali condotte, di seguito illustrate, riguardano le modalità di informazione, proposizione e conclusione di nuovi contratti di fornitura e rappresentano distinte articolazioni di un'unica pratica commerciale scorretta (in relazione a ciascun servizio di fornitura offerto) afferente in generale alle modalità di vendita dei propri servizi.

i) Conclusione di contratti e/o attivazione di forniture in assenza di sottoscrizione o manifestazione di volontà contrattuale, ovvero in virtù di firme false, attraverso i canali door to door e teleselling

146. Come sopra esposto, le vendite nei mercati energetici in questione sono di tipo *push*, ovvero attuate attraverso telefonate e visite a domicilio effettuate da agenti incaricati dal Professionista; esse si possono prestare, per le modalità concrete con cui vengono poste in essere, a comportamenti scorretti degli agenti, quali, l'acquisizione di contratti senza il consenso del consumatore.

Inoltre, la situazione di pressione psicologica che spesso accompagna la telefonata o la visita dell'agente e le condizioni di asimmetria informativa in cui agisce il consumatore creano un contesto in cui le scelte, da parte di quest'ultimo, possono facilmente essere indebitamente condizionate - attraverso vari meccanismi di persuasione volti a catturare la fiducia del consumatore e convincerlo della convenienza dell'offerta -, inducendolo a prendere in breve tempo e senza disporre di adeguati termini di confronto e riferimento, decisioni di natura commerciale che in condizioni diverse non avrebbe preso, le quali si traducono in contratti sottoscritti (in forma scritta o

via *vocal order*) sulla base di un consenso non prestato in modo consapevole.

147. È pertanto onere del Professionista, che decide di avvalersi di questi legittimi canali di acquisizione di clienti, predisporre procedure e sistemi di controllo tali da impedire che l'acquisizione di nuovi clienti avvenga in maniera scorretta. Inoltre, a fronte comunque della possibilità di contratti e attivazioni non richieste generati da tali modalità di vendita, appare essenziale garantire pure che il consumatore possa sciogliersi facilmente e in breve tempo da qualsiasi vincolo derivante dall'instaurazione non voluta di un rapporto contrattuale.

148. Le risultanze istruttorie mostrano che Estra è venuta meno alla diligenza professionale richiesta nel contesto appena descritto mettendo in atto un sistema di acquisizione dei nuovi clienti nel mercato libero dell'energia e del gas che, per le sue caratteristiche, consente il verificarsi delle attivazioni non richieste proprio nei termini oggetto di indagine nel corso del procedimento. In particolare, dagli elementi agli atti, risulta che in diversi casi i consumatori hanno contestato l'acquisizione da parte di Estra di richieste di attivazione di fornitura in assenza della corrispondente manifestazione di volontà, ovvero della sottoscrizione del contratto da parte dell'intestatario dell'utenza. Tali condotte, in diversi casi, hanno portato all'attivazione delle relative forniture di energia elettrica o di gas naturale, con successiva fatturazione dei consumi.

149. Le evidenze in atti palesano, inoltre, fattispecie in cui i consumatori hanno avuto l'attivazione della fornitura di energia anche quando, nel corso della telefonata, si erano limitati a manifestare un mero interesse a ricevere la documentazione contrattuale al proprio domicilio, rinviando l'adesione a una fase successiva alla lettura delle condizioni contrattuali scritte.

150. Al riguardo, il Professionista ha ammesso l'esistenza, in un numero esiguo di casi, di comportamenti scorretti posti in essere dagli agenti incaricati o dall'agenzia.

151. Sul punto, si osserva che le argomentazioni difensive secondo cui il numero dei casi nei quali sono state segnalate le descritte condotte sarebbe esiguo, rispetto al totale delle attivazioni validamente effettuate, non assurge ad elemento escludente la scorrettezza della pratica commerciale. In proposito si osserva che, ai fini della qualificazione dell'illiceità del comportamento, non è necessario dimostrare la sua concreta attuazione pregiudizievole nei confronti dei consumatori quanto, piuttosto, una potenzialità lesiva per le scelte di questi ultimi, che consenta di ascrivere la

condotta nel quadro dell'illecito di mero pericolo ⁶⁶.

152. Dalle evidenze istruttorie è emerso che in entrambi i canali di vendita (*teleselling* e porta a porta) il Professionista ha organizzato un sistema di acquisizione e di gestione e monitoraggio degli agenti incaricati che non risulta idoneo a prevenire comportamenti illeciti e, in ogni caso, appare contrario alla diligenza professionale, essendo comunque risultato tale da non ridurre le ipotesi oggetto di contestazione a meri errori occasionali.

153. In proposito, si osserva che gli agenti di cui Estra si avvale per il procacciamento dei contratti di fornitura perseguono in via esclusiva l'interesse immediato e diretto del Professionista e l'acquisizione di nuovi clienti costituisce l'effettivo ed esclusivo oggetto dell'obbligazione nascente dal contratto di agenzia in essere con i *partner*.

Ne consegue che, nel caso di interposizione di soggetti terzi nell'attività del Professionista, il canone della diligenza richiesta a quest'ultimo impone un'assidua e puntuale attenzione sulla condotta che tali soggetti terzi abbiano posto in essere; altrimenti l'utilizzabilità del modulo negoziale di agenzia si risolverebbe in un esonero di responsabilità, volto a porre il Professionista "al riparo" da condotte che quest'ultimo assuma non riconducibili a fatto proprio ⁶⁷.

154. Come emerso dalle risultanze istruttorie, la circostanza che i consumatori abbiano appreso dell'avvenuta attivazione di forniture non richieste solo al momento della ricezione del plico contrattuale o della lettera di benvenuto, dimostra che le richieste di attivazione di forniture acquisite dagli agenti, senza il consenso del consumatore, possono superare tutte le

⁶⁶ Cfr. Cons. Stato n. 4753/2012, cit., per cui, in base alla definizione di pratica commerciale, di cui al Codice del Consumo, "l'elemento materiale della pratica commerciale scorretta può estrinsecarsi anche in condotte che nei fatti poi risultano soggettivamente identificabili, senza necessità che la stessa debba avere dirigersi, numericamente, contro una consistente percentuale di consumatori, o clienti, dell'impresa, ovvero concretarsi in condotte reiterate nel tempo". Analogamente, vedi la recente sentenza della Corte di Giustizia del 6 aprile 2015 (causa C-388/13), con cui si "precis[a] che la circostanza che la condotta del professionista coinvolto sia stata tenuta una sola volta e abbia interessato un solo consumatore è del tutto irrilevante in questo contesto. Infatti, né le definizioni fornite agli articoli 2, lettere c) e d), 3, paragrafo 1, nonché 6, paragrafo 1, della direttiva sulle pratiche commerciali sleali né quest'ultima, considerata nel suo insieme, contengono indizi secondo cui l'azione o l'omissione da parte del professionista dovrebbe presentare carattere reiterato o riguardare più di un consumatore".

⁶⁷ Tale impostazione è stata confermata dal giudice amministrativo in numerose pronunce. Basti al riguardo menzionare la sentenza del Consiglio di Stato, sez. VI, 19 gennaio 2012, n. 209, in cui si è riaffermato come, in sede di applicazione del Codice del Consumo ai casi di interposizione (in quel caso, effettuata da agenti di viaggio e tour operator), il professionista è tenuto ad "assicurare non solo correttezza e diligenza del proprio diretto operato, ma anche oculatezza nella scelta e nel controllo di eventuali collaborazioni esterne". Pertanto, nel caso di interposizione di soggetti terzi nell'attività del professionista, il canone della diligenza richiesta a quest'ultimo impone un'assidua e puntuale attenzione sulla condotta che tali soggetti terzi abbiano posto in essere; altrimenti l'utilizzabilità del modulo negoziale di agenzia si risolverebbe in un'esimente volta a porre il professionista "al riparo" da condotte che quest'ultimo assuma non riconducibili a fatto proprio.

fasi di controllo e che le attività di verifica predisposte dal Professionista e i disincentivi previsti da Estra nei confronti degli agenti non sono sufficienti a scongiurare il fenomeno delle attivazioni non richieste di fornitura di energia elettrica e/o di gas.

Le evidenze agli atti dimostrano che:

(a) I controlli sulle richieste di attivazione procacciate dagli agenti, risultano parziali e inidonei a bloccare le attivazioni non richieste posto che, pur essendo svolti da una società terza, sono effettuati *ex post* e a campione -fino al mese di maggio 2016 -, essendo la verifica di tutti i contratti prevista solo in via residuale. Ed infatti, le segnalazioni pervenute mostrano che il Professionista è venuto a conoscenza della scorrettezza dei comportamenti dei propri agenti solo in occasione dei reclami e non già all'esito di questi controlli;

(b) nei rapporti con i suoi agenti, Estra ha adottato modelli di remunerazione tali per cui i *bonus* ai *telesellers* sono incentrati sul raggiungimento di obiettivi quantitativi mensili, così da incentivare fortemente gli agenti a raccogliere, l'adesione del consumatore alla proposta contrattuale.

Al riguardo, non costituisce un sufficiente disincentivo all'adozione di comportamenti scorretti, da parte degli agenti, la previsione dello storno della provvigione nell'ipotesi di ripensamento del cliente o di mancata attivazione per annullamento del contratto, posto che tale possibilità si ricollega per sua natura al contratto di agenzia, non realizzandosi in tal caso alcun affare concluso, meritevole di remunerazione. Peraltro, il meccanismo appena descritto, opera a tutela del Professionista e non del consumatore: gli "scarti" dipendono da una miriade di fattori, alcuni dei quali risultano almeno in parte al di fuori del controllo dell'agente (ad es., anagrafica non corrispondente a quella negli archivi del distributore); altri invece sono direttamente connessi alla sua *performance* in fase di acquisizione del consenso (ad es., annullamenti per firme false, disconoscimenti in fase di *check call*, ripensamenti, reclami per attivazioni o contratti non richiesti). Nel sistema di remunerazione emerge che l'agente non risulta incentivato a approfondire una particolare diligenza nella fase di acquisizione del consenso e non è, quindi, incentivato ad un comportamento corretto. Inoltre, l'emergere di non conformità, in fase di controllo, non comporta un'automatica sanzione all'agente;

(c) il Professionista non ha previsto meccanismi particolarmente premianti parametrati alla qualità dei contratti conclusi e tali da incentivare la correttezza della contrattazione, come ad esempio il riconoscimento di *bonus*

parametrati ad un numero ridotto di reclami per contratti non richiesti;
(d) con riguardo alle penali previste nei contratti conclusi con le agenzie in caso di comportamenti scorretti degli agenti, si osserva che alla loro previsione astratta non ha sempre fatto seguito una procedura applicativa effettiva. Da quanto emerso, le penali hanno trovato applicazione in un numero di casi, inferiore all'elevato numero dei reclami ricevuti ed accolti in quanto fondati.

155. Ai profili sopra evidenziati si aggiunge che, nei casi di disconoscimento del contratto, fino al 1° luglio 2016, il Professionista ha proceduto, ad una generalizzata applicazione della procedura di ripristino prevista dalla delibera AEEGSI n. 153/12, laddove il processo di *switching* fosse divenuto irreversibile, ritenendo che vi fosse un automatismo tra l'adesione del venditore alle procedure di ripristino di cui alla delibera AEEGSI 153/2012; l'applicazione della procedura di ripristino per riportare il cliente al precedente venditore; lo storno di fatture eventualmente già emesse e l'applicazione al cliente delle condizioni agevolate previste dalla stessa Delibera.

156. Giova rammentare che, in questo contesto, la procedura di ripristino prevista dalla richiamata delibera della AEEGSI, come, peraltro, affermato da quest'ultima nel parere fornito nel corso del presente procedimento, rappresenta solo una delle tutele a disposizione del consumatore "*che vi aderisce volontariamente*". In particolare, tale procedura è stata predisposta per "*consentire al cliente finale [...] di poter ripristinare il rapporto contrattuale ancora in essere con il venditore precedente a quello apparentemente "non voluto"*" in maniera relativamente semplice, senza ricorrere alla tutela giudiziaria, e rappresenta quindi uno strumento di risoluzione extragiudiziale delle controversie, di natura conciliativa. All'interno di esso, il consumatore rinuncia infatti al suo diritto di non pagare la fornitura al fornitore non richiesto (che implica il diritto/dovere di pagare quanto consumato alle condizioni previste dal contratto originariamente scelto) per ottenere il passaggio al vecchio fornitore in maniera semplice e accetta di pagare la fornitura al fornitore non richiesto a condizioni convenzionali, che permettono comunque al fornitore non richiesto di coprire i costi legati all'acquisto dell'energia.

157. Come emerso nel corso del procedimento, a fronte di contestazioni per attivazione di forniture non richieste, Estra ha proceduto ad effettuare i ripristini ai sensi della delibera 153/12, procedendo all'applicazione delle condizioni agevolate, a prescindere da un esame sostanziale del caso;

analogamente le istruzioni impartite da Estra agli operatori incaricati della gestione delle errate attivazioni connesse alle “non conformità” gravi sono nel senso di indicare al cliente che: (a) se lo *switching* non è irreversibile, il passaggio a Estra viene annullato e rimangono invariate le condizioni contrattuali con l’originario venditore; (b) in caso di *switching* già avviato, viene annullato il contratto e applicate delle condizioni previste dalla delibera n. 153/2012 fino al rientro con il precedente fornitore.

158. Fino a quando la società non ha modificato tale procedura, ovvero fino al 1° luglio 2016, siffatta modalità applicativa ha fatto sì che il consumatore denunciante l’attivazione di una fornitura da lui non richiesta fosse, in maniera automatica, esposto anche alla richiesta di pagamento di un corrispettivo, percepito come “agevolato” rispetto al costo della fornitura risultante dalle fatture eventualmente emesse e non stornate, e determinato in maniera convenzionale, tale da assicurare al professionista quantomeno la copertura dei costi della fornitura, pur al netto dei costi di commercializzazione.

159. Le condotte descritte, rappresentate dall’acquisizione di proposte di adesione in assenza di sottoscrizione o di manifestazione di volontà da parte dei consumatori, ovvero sulla base di firme false o di *vocal order* riferibili a soggetti diversi dall’intestatario della fornitura, integrano fattispecie di pratiche commerciali aggressive in quanto comportano un indebito condizionamento che limita o è, comunque, idoneo a limitare considerevolmente la libertà di scelta e di comportamento del consumatore e quindi viola gli articoli 20, 24, 25 del Codice del Consumo.

In caso di attivazione di fornitura di energia elettrica e di gas naturale, esse integrano anche la violazione dell’articolo 26, comma 1, lettera f), del medesimo Codice che annovera, tra le condotte considerate in ogni caso aggressive, il comportamento del professionista che esiga “*il pagamento immediato o differito (...) di prodotti che il professionista ha fornito, ma che il consumatore non ha richiesto (...)*” posto che, come visto, il professionista ha richiesto il pagamento delle forniture di energia elettrica e di gas naturale attivate in assenza del consenso del consumatore.

Peraltro, tale condotta risulta in contrasto con l’art. 66 *quinquies*, ai sensi del quale “*Il consumatore è esonerato dall’obbligo di fornire qualsiasi prestazione corrispettiva in caso di fornitura non richiesta di beni acqua, gas, elettricità o di prestazione non richiesta di servizi, vietate dall’articolo 20, comma 5, e dall’articolo 26, comma 1, lettera f), del presente Codice. In tali casi, l’assenza di una risposta da parte del consumatore in seguito a tale fornitura non richiesta non costituisce consenso*”.

ii) Comunicazione di informazioni ingannevoli, omissioni informative, e indebiti condizionamenti, al fine di ottenere la conclusione dei contratti e adozione di modalità di conclusione dei contratti tramite vendite a distanza e vendite fuori dei locali commerciali che non garantiscono i diritti stabiliti dal Codice del Consumo

160. Dalla documentazione acquisita agli atti si evince che, in vari casi, i consumatori sono stati indotti a sottoscrivere o ad aderire a proposte commerciali per l'attivazione di una fornitura di energia elettrica e/o gas naturale nel mercato libero, sulla base di informazioni non veritiere o incomplete, circa l'identità del fornitore, la natura delle obbligazioni derivanti dal contratto, nonché le caratteristiche dell'offerta, veicolate dagli agenti stessi durante la visita al proprio domicilio ovvero durante il contatto telefonico.

161. Come emerso dalle evidenze istruttorie, Estra ha avuto contezza del fatto che i reclami pervenuti da parte dei consumatori derivavano proprio dalla comunicazione di informazioni ingannevoli e/o ambigue da parte degli agenti da essa incaricati della promozione delle offerte commerciali - sia porta a porta, sia a mezzo contatto telefonico - in ordine all'effettiva conclusione del contratto da parte del consumatore, spesso rassicurato del fatto che nessun vincolo era sorto, ovvero che dall'adesione all'offerta non sarebbe derivato il cambio di fornitore di energia elettrica e/o gas.

162. I consumatori hanno lamentato, altresì, di essere stati contattati da agenti che, pur operando per conto di Estra, si sarebbero spacciati per operatori di aziende concorrenti, oppure che avrebbero posto i quesiti in maniera incalzante o aggressiva, nonché prospettato caratteristiche e condizioni economiche che poi si sarebbero rivelate diverse da quelle reali. Come sopra evidenziato, condotte aggressive e informazioni ingannevoli, in relazione all'identità del Professionista, sono state denunciate anche da operatori concorrenti di Estra.

In proposito, gli operatori telefonici non avrebbero seguito le indicazioni predisposte dal Professionista, ponendo in essere condotte particolarmente gravi, tali da indurre Estra ad interrompere il contratto.

163. In merito alle vicende segnalate, Estra ha dichiarato di avere come *policy* quella di accogliere sempre e comunque i reclami dei consumatori, che non intendono essere clienti di Estra, anche quando nei *vocal order* non risulti alcuna irregolarità. Ciò - secondo il Professionista - varrebbe di per sé ad escludere qualsiasi addebito a suo carico, in quanto il consumatore non

subisce alcun pregiudizio, essendo il contratto annullato e/o i consumi fatturati secondo la delibera 153/2012 di AEEGSI.

164. Le argomentazioni difensive non appaiono però dirimenti. Al riguardo, si evidenzia che Estra non monitora la fase di prospettazione dell'offerta commerciale, sia nel canale *door to door* sia nel *teleselling*.

La procedura di *teleselling* in uso ad Estra non appare, dunque, idonea a contrastare il fenomeno delle attivazioni non consapevoli. Come precedentemente descritto, essa si articola in due fasi, di cui la prima (come sopra esposto, non soggetta a registrazione), volta all'illustrazione dell'offerta e alla veicolazione delle informazioni precontrattuali; la seconda (soggetta a registrazione) al riepilogo delle condizioni contrattuali e all'acquisizione del consenso del cliente attraverso il *verbal order*.

165. Come noto, nella comune esperienza, solo nella prima fase -lasciata alla libera iniziativa dell'agente- si realizza l'"aggancio" del consumatore, suscitandone l'interesse verso il prodotto reclamizzato e, a tal fine, frequentemente, vengono utilizzate numerose tecniche di persuasione tra cui - proprio in ragione del fatto che il bene (energia e/o gas) oggetto della proposta è identico a quello di cui il consumatore già fruisce - la prospettazione di vantaggi economici per il consumatore.

La fase immediatamente successiva, si ha solo qualora ci sia stato l'"aggancio" e proprio nel momento in cui l'attenzione del cliente è fisiologicamente diminuita: così, nel corso del *vocal order*, vengono meramente riepilogate le condizioni economiche dell'offerta, le modalità di pagamento e la possibilità di esercitare il diritto di ripensamento, richiedendo al cliente di confermare i propri dati anagrafici, registrandone l'adesione.

166. Inoltre, l'esame dei *vocal order* acquisiti nel corso degli accertamenti ispettivi, rivela la velocità di "lettura" dello *script* e la formulazione incessante delle domande. In particolare, il consumatore è sollecitato dal *teleseller* con toni incalzanti a rispondere affermativamente attraverso la proposizione veloce e ravvicinata dei quesiti "*Mi conferma (...)?*".

Questi elementi valgono di per sé ad impedire materialmente all'interlocutore di riscontrare eventuali difformità rispetto a quanto indicato nella prima parte della telefonata (non registrata), prendere appunti, oppure semplicemente scrivere i recapiti (e termine) cui inviare la comunicazione di ripensamento.

167. D'altra parte, anche per quanto concerne il canale porta a porta, sebbene l'agente incaricato sia tenuto a illustrare l'offerta commerciale e a rilasciare al cliente il prospetto riguardante le condizioni economiche dell'offerta e la

scheda di confrontabilità, Estra può verificare che l'agente abbia effettivamente rilasciato al cliente tutta la documentazione richiesta dalla normativa, solo a seguito di un reclamo da parte del cliente, non essendo proceduralmente previsto che l'agente debba caricare nel sistema aziendale copia della documentazione stessa, debitamente sottoscritta dal cliente.

168. La descrizione dell'articolazione economica dell'offerta che emerge dai contenuti testuali degli *script* e delle *brochure* delle proposte commerciali di Estra - in assenza di puntuali indicazioni circa le modalità di veicolazione dei contenuti, delle informazioni rilevanti per i consumatori - lascia ampio spazio (non controllato) alla libera iniziativa dell'agente e non appare adeguata a rendere edotto il potenziale cliente della complessa natura del contratto proposto.

169. Come sopra accennato, il contesto informativo è caratterizzato da un'elevata asimmetria informativa che caratterizza l'intero processo di formazione della volontà contrattuale del consumatore. Nello specifico, le offerte oggetto di vendita al telefono appaiono particolarmente complesse e i consumatori non hanno la capacità di comprendere nel dettaglio le caratteristiche delle offerte esistenti sui mercati dell'energia elettrica e del gas naturale, dove, a seguito della transizione verso un regime di liberalizzazione, si riscontra un innalzamento del *gap* di asimmetria informativa fra consumatore ed operatore commerciale. In tali settori, i consumatori non sono in genere dotati delle competenze specifiche necessarie per rilevare, e dunque fronteggiare, l'esistenza dei "pericoli" connessi alla fruizione delle forniture con la conseguenza di essere particolarmente vulnerabili ad eventuali condizionamenti esercitati nei loro confronti da venditori "aggressivi" o "particolarmente abili".

170. Alla luce di quanto sopra esposto, i consumatori, non essendo in grado di interloquire sugli elementi essenziali del contratto, non possono immediatamente valutare la bontà dell'offerta del Professionista e finiscono per lo più per essere attratti dalle sole prospettazioni enfatiche, parziali, omissive ed ingannevoli con cui inizia il contatto con il consumatore; ciò tanto più se tale contatto è avvenuto sfruttando un effetto sorpresa, con un parente/convivente del consumatore, in un momento particolare della giornata, o nei riguardi di persone anziane. La complessità dell'offerta è tale da non renderla compatibile con una procedura strutturata nei termini sopra descritti.

171. In tale contesto, l'onere di controllare la correttezza delle modalità di acquisizione del consenso è estremamente elevato. Diversamente, in merito,

non può che ribadirsi quanto sopra espresso sull'assenza di un efficace e sistematico meccanismo di monitoraggio e controllo sull'attività degli agenti che potesse, di fatto, evitare il verificarsi di simili condotte.

Infatti, sebbene siano stati revocati i contratti, da parte del Professionista nei confronti di alcune agenzie, i sistemi di controllo *ex post* e a campione, adottati da Estra sono risultati inidonei a scongiurare comportamenti scorretti degli agenti nel corso delle visite domiciliari, ovvero durante il contatto telefonico. Né le previsioni contrattuali relative al calcolo delle provvigioni paiono idonee a prevenire efficacemente condotte non trasparenti nei confronti dei consumatori finali.

172. Segnale dell'inidoneità delle modalità di presentazione dell'offerta ad acquisire un consenso consapevole sono i reclami per disconoscimento del contratto e i ripensamenti dei consumatori. Questi ultimi, sebbene non siano di per sé indicativi di una patologia del rapporto contrattuale, tuttavia, nel caso di specie assumono rilievo, in ragione dell'elevato numero dei ripensamenti ricevuti, quale manifestazione di condotte commerciali non corrette.

Al riguardo, non può che ribadirsi quanto sopra espresso in merito all'assenza di un efficace e sistematico meccanismo di monitoraggio e controllo sull'attività degli agenti che potesse, di fatto, evitare il verificarsi di simili condotte.

173. Alla luce delle considerazioni svolte, le pratiche descritte, tenuto conto di tutte le caratteristiche e circostanze del caso, appaiono aggressive in quanto idonee a limitare considerevolmente la libertà di scelta del consumatore medio e quindi violano gli articoli 20, 24 e 25 del Codice del Consumo, in quanto, tenuto conto della complessità dell'offerta commerciale, della razionalità limitata dei consumatori e delle significative asimmetrie informative che contraddistinguono il settore, le modalità di informazione del consumatore e la conseguente acquisizione e verifica del suo consenso, adottate dal Professionista, sono idonee a indurre in errore il consumatore con riferimento alle informazioni rilevanti concernenti la natura e lo scopo del contatto, le caratteristiche e le condizioni contrattuali dell'offerta, fino a limitarne notevolmente la capacità di prendere una decisione consapevole in merito all'offerta del Professionista.

iii) Ostacoli all'esercizio dei diritti dei consumatori e delle microimprese che chiedono il riconoscimento della inesistenza del contratto e/o del proprio diritto di ripensamento

174. Le evidenze in atti palesano che Estra non ha adottato procedure idonee a garantire l'esercizio del diritto di recesso da parte dei propri clienti.

Sulla base della documentazione acquisita, si evidenzia come il Professionista abbia fornito, al riguardo, informazioni poco chiare o fuorvianti, attraverso la stessa formulazione dei moduli contrattuali e delle condizioni generali di contratto, in merito alla decorrenza del diritto di ripensamento, anche omettendo di inviare il relativo modulo, ostacolando così l'esercizio del diritto di ripensamento, da parte del consumatore.

175. Dall'esame dei processi di ripensamento è emerso che il termine per l'esercizio del diritto di ripensamento non decorre, secondo quanto previsto dal disposto normativo, dal ricevimento della lettera di accettazione del Professionista. Ciò comporta che le società Estra hanno in alcuni casi negato il diritto di ripensamento tempestivamente esercitato dai nuovi clienti, nel termine prescritto, con la motivazione del decorso di un periodo superiore a quello previsto.

176. L'esercizio del diritto di ripensamento risulta inoltre ostacolato dalla mancata messa a disposizione del consumatore, da parte del Professionista, del supporto durevole dal quale risulta la conclusione del contratto, mediante lo scambio delle dichiarazioni confermate dell'offerta. Tale circostanza determina, di fatto, un'ulteriore limitazione degli strumenti a disposizione del consumatore stesso, al fine di verificare, ed eventualmente contestare, la regolare avvenuta conclusione del contratto.

177. Si osserva, al riguardo, che è onere del Professionista che decide di avvalersi dei legittimi canali di acquisizione, quali i canali *teleselling* e porta a porta, garantire che il consumatore possa esercitare, agevolmente e in breve tempo, l'esercizio del diritto di ripensamento nel caso di attivazione non voluta di un rapporto contrattuale.

178. Alla luce di quanto sopra esposto, i comportamenti consistenti nell'imposizione di ostacoli non contrattuali, onerosi o sproporzionati all'esercizio dei diritti contrattuali da parte dei consumatori, integrano una violazione dell'art. 25 lett. d) del Codice del Consumo, nella misura in cui le condotte dilatorie, omissive, oltre che la gestione rallentata delle istanze e le richieste di pagamento, risolvendosi in altrettanti "*ostacol[i] non contrattuale, oneroso o sproporzionato, imposto dal professionista qualora*

il consumatore intenda esercitare diritti contrattuali, compresi il diritto di risolvere un contratto o quello di cambiare prodotto o rivolgersi ad altro professionista”, sono idonee a generare in capo al consumatore un indebito condizionamento, tale da limitare la sua libertà di scelta in relazione a dette facoltà.

179. Tale condotta, infine, non risulta conforme al livello di ordinaria diligenza ragionevolmente esigibile, ai sensi dell’art. 20, comma 2, del Codice del Consumo. In particolare, non si riscontra che il Professionista abbia adottato, con la diligenza professionale che gli è richiesta, misure idonee a tenere i consumatori al riparo dalle conseguenze dei comportamenti illeciti contestati, annullando sollecitamente gli effetti dei medesimi comportamenti, senza onere alcuno per gli stessi.

VI.2. Sulla violazione dei diritti dei consumatori nei contratti

180. Le società che effettuano vendite di prodotti o servizi utilizzando tecniche di comunicazione a distanza o fuori dai locali commerciali devono rispettare la disciplina introdotta dal D. Lgs. 21 febbraio 2014, n. 21 di recepimento della Direttiva 2011/83/UE (c.d. *Consumer Rights*). L’accertamento di tali violazioni rileva autonomamente, prescindendo in concreto dall’idoneità delle condotte a falsare il comportamento economico del consumatore.

181. Con il recepimento della direttiva 2011/83/UE, l’obiettivo di una più adeguata informazione del consumatore viene perseguito attraverso un duplice ordine di strumenti: da un lato, l’ampliamento contenutistico degli obblighi di informazione posti a carico dell’operatore professionale, previsti dall’articolo 49 del Codice del Consumo e, dall’altro, l’indicazione di specifici requisiti di forma, previsti dagli articoli 50 e 51 del medesimo Codice, necessari a rendere il consumatore consapevole del momento in cui sorge il vincolo contrattuale, del suo consenso a tale conclusione e del contenuto del contratto cui acconsente, in particolar modo in quelle situazioni in cui la posizione di debolezza del consumatore sotto il profilo informativo e decisionale è più accentuata – ossia nel caso delle vendite al di fuori dei locali commerciali e delle vendite a distanza.

182. La novella legislativa tiene conto della peculiarità degli strumenti negoziali in esame che si caratterizzano o per la carenza della presenza fisica simultanea delle parti contraenti o per la compresenza dei soggetti al di fuori dei locali commerciali, cui corrisponde un’accentuazione della posizione di

debolezza del consumatore rispetto alla controparte, specie per quanto riguarda il profilo informativo. La *ratio* di fondo delle previsioni è, pertanto, da ravvisare nell'esigenza di tutelare il consumatore che a causa della "*distanza*" si trovi nell'impossibilità di prendere visione di quanto gli viene offerto ovvero di conoscere con sufficiente precisione e chiarezza le caratteristiche e le condizioni economiche, prima della conclusione del contratto.

183. Quanto al *teleselling*, l'articolo 51, comma 6, del Codice del Consumo, riproducendo il sesto paragrafo dell'articolo 8 della Direttiva 2011/83/UE, statuisce che "*Quando un contratto a distanza deve essere concluso per telefono, il professionista deve confermare l'offerta al consumatore, il quale è vincolato solo dopo aver firmato l'offerta o dopo averla accettata per iscritto; in tali casi il documento informatico può essere sottoscritto con firma elettronica ai sensi dell'articolo 21 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni. Dette conferme possono essere effettuate, se il consumatore acconsente, anche su un supporto durevole*".

La norma prevede pertanto che il vincolo contrattuale si completi e sorga a seguito dell'accettazione e della sottoscrizione per iscritto dell'offerta da parte del consumatore. L'ultimo periodo della disposizione, tuttavia, consente una strada alternativa alla regola tipica, permettendo ai professionisti, *previo consenso del consumatore*, di poter formalizzare la dichiarazione confermativa del professionista (i.e. l'offerta) e la successiva dichiarazione di conferma del consumatore tramite supporto durevole.

184. Il consenso richiesto dal legislatore implica che il consumatore accetti espressamente, in riscontro a quanto proposto dal Professionista, di ricevere la conferma dell'offerta su di un supporto durevole e di formulare la propria dichiarazione di conferma mediante supporto durevole. Il legislatore individua pertanto nella forma scritta la regola per la conclusione del contratto e consente l'adozione della procedura alternativa solo ove vengano rispettate determinate condizioni, al fine di garantire la consapevolezza di contrarre del consumatore.

185. In questo contesto, la prestazione consapevole di tale consenso pone in capo al Professionista l'onere di informare preliminarmente il consumatore in merito alle modalità alternative di conclusione del contratto contemplate dalla norma e alle conseguenze giuridiche che ne discendono e, in particolare, il relazione al fatto che l'espressione del consenso al supporto durevole esclude la possibilità per il consumatore di vincolarsi solo dopo aver firmato l'offerta o dopo averla accettata per iscritto. Tale onere

informativo si giustifica in ragione della posizione di vantaggio di cui il professionista gode rispetto all'altro contraente, oltre che in ragione dell'asimmetria informativa e contrattuale in cui versa il consumatore, anche in considerazione del fatto che il contenuto della conversazione telefonica registrata è predefinito unilateralmente dalla società (c.d. *vocal order*) ed è caratterizzato da domande che richiedono unicamente risposte affermative o negative da parte del potenziale cliente.

186. La registrazione della telefonata nella sola disponibilità del Professionista non appare idonea ad integrare la nozione di supporto durevole di cui all'articolo 45, lettera l), del Codice del Consumo. Oltre al tenore letterale del richiamato articolo, che considera supporto durevole esclusivamente lo strumento che permette al consumatore di conservare le informazioni che gli sono personalmente indirizzate in modo da potervi accedere in futuro per un periodo di tempo adeguato alle finalità cui esse sono destinate⁶⁸, rileva ai fini della individuazione della nozione, anche il contenuto del considerando 23 della direttiva 2011/83/U nel quale, oltre a contenere alcune esemplificazioni di tale strumento⁶⁹, viene specificato: *“I supporti durevoli dovrebbero permettere al consumatore di conservare le informazioni per il tempo ritenuto necessario ai fini della protezione dei suoi interessi derivanti dalla relazione con il professionista”*.

187. Ciò che si richiede quindi, secondo la definizione comunitaria di “supporto durevole” sopra richiamata, è che tale supporto -materiale o elettronico- possa essere “conservato” dal destinatario della dichiarazione in altri termini, sia nella piena disponibilità di fatto di quest'ultimo⁷⁰.

Non basta dunque una registrazione vocale della telefonata conservata dal professionista e tenuta semplicemente a disposizione del consumatore e a lui comunicata su sua richiesta, in quanto difetta per il consumatore la piena disponibilità di fatto del supporto.

188. Infine, l'articolo 51, comma 7, prevede nel caso in cui il contratto è concluso su un mezzo durevole, una comunicazione confermativa da parte

⁶⁸ L'art. 45, lett. l), del Codice del Consumo definisce “supporto durevole” *“ogni strumento che permetta al consumatore o al professionista di conservare le informazioni che gli sono personalmente indirizzate in modo da potervi accedere in futuro per un periodo di tempo adeguato alle finalità cui esse sono destinate e che permetta la riproduzione identica delle informazioni memorizzate”*

⁶⁹ In particolare, il considerando 23 citato prosegue: *“Dovrebbero rientrare tra detti supporti in particolare documenti su carta, chiavi USB, CD-ROM, DVD, schede di memoria o dischi rigidi del computer nonché messaggi di posta elettronica”*.

⁷⁰ La stessa Corte di Giustizia ha a più riprese evidenziato che un supporto può essere considerato durevole nella misura in cui consente al consumatore di conservare le informazioni a lui destinate personalmente, garantisce l'assenza di alterazione del loro contenuto nonché la loro accessibilità per un congruo periodo e offre al consumatore la possibilità di riprodurle identiche. Corte di giustizia, sentenza 5 luglio 2012, causa C-49/11, Content Services LTD.

del Professionista circa il fatto che il contratto è stato concluso.

189. Tutto ciò premesso, circa i requisiti *minimi* ai quali i processi di vendita telefonica devono conformarsi, al fine di garantire il rispetto formale della disposizione in esame, l'istruttoria ha evidenziato come il Professionista non abbia prontamente adeguato i propri processi di vendita alle sopra richiamate prescrizioni normative

190. In particolare, per quanto concerne il *teleselling*, si ricorda che Estra applica un modulo contrattuale che prevede l'inversione dei ruoli tra proponente (il consumatore) e l'accettante la proposta (il Professionista). Di talché il momento determinante per il perfezionamento del contratto coinciderà con il momento in cui l'accettazione di Estra della proposta del consumatore sarà comunicata a quest'ultimo.

La procedura di *teleselling* adottata da Estra non presenta tutti i requisiti formali individuati dal legislatore, al fine di salvaguardare l'autodeterminazione del consumatore sotto tre distinti profili.

191. In primo luogo, durante il corso della telefonata Estra, in violazione della prescrizione di cui all'articolo 51, comma 6, non ha acquisto in modo esplicito il consenso del consumatore ad effettuare lo scambio di conferme tramite supporto durevole, né ha chiaramente informato quest'ultimo in merito alla circostanza che con la registrazione telefonica il consumatore di fatto rinuncia alla forma scritta, ossia alla possibilità di ricevere la conferma dell'offerta in forma cartacea e per iscritto; non ha altresì previsto uno specifico momento di scambio delle conferme⁷¹.

192. In secondo luogo, rileva il fatto che la procedura di *teleselling* predisposta da Estra prevede che la registrazione della telefonata sia nella sola disponibilità del Professionista, non avendo quest'ultimo messo sistematicamente a disposizione del consumatore il supporto durevole contenente le dichiarazioni confermate del consumatore, in violazione di quanto statuito dal Codice del Consumo.

193. Infine, le registrazioni dei *vocal order* acquisite agli atti, dimostrano che le informazioni relative all'offerta commerciale e ai diritti riconosciuti al consumatore, contenute nel *vocal order*, sono spesso fornite dagli operatori con una lettura veloce e di non immediata comprensione, nonostante queste debbano essere illustrate con un linguaggio e modalità espositive comprensibili, al fine di garantire la prestazione di un consenso consapevole da parte del consumatore.

79. In particolare, nello *script* adottato da Estra l'operatore si limita a chiedere al cliente: "acconsente ad utilizzare questa registrazione come forma di adesione alla nostra proposta contrattuale, al posto di una Sua accettazione per iscritto?".

194. Avuto specifico riguardo al *door to door*, si osserva che Estra applica – come emerso dall’istruttoria – un modulo contrattuale che, analogamente al *teleselling*, prevede l’inversione dei ruoli tra proponente (il consumatore) e l’accettante la proposta (il Professionista). Di talché il momento determinante per il perfezionamento del contratto coinciderà con il momento in cui l’accettazione di Estra della proposta del consumatore sarà comunicata a quest’ultimo.

195. Sul punto, però, le Condizioni Generali di Somministrazione di Estra prevedono che i contratti si perfezionino mediante la sottoscrizione da parte del cliente della proposta di adesione contrattuale e con la successiva accettazione da parte di Estra, mediante comunicazione scritta o mediante l’attivazione della richiesta di fornitura.

Tuttavia, il Professionista considera concluso il contratto già nel momento in cui il cliente sottoscrive la proposta di adesione e, conseguentemente, fa decorrere i 14 giorni per l’esercizio del diritto di ripensamento dalla data della sottoscrizione del contratto, in violazione dell’articolo 52, comma 2, del Codice del Consumo.

Pertanto, la procedura in uso a Estra -ancorché essa dichiari di dare corso anche ai ripensamenti tardivi- nella misura in cui non fa decorrere il termine dalla data di effettivo perfezionamento del contratto (ossia dalla comunicazione di avvenuta accettazione della proposta) ma da un momento precedente, non risulta conforme alla disposizione da ultimo richiamata.

196. Da ultimo, configura una violazione della normativa vigente, da parte del Professionista, la circostanza di non avere messo a disposizione del cliente, acquisito sia attraverso il canale porta a porta che il canale *teleselling*, unitamente alla documentazione contrattuale, il modulo tipo di recesso previsto dalla normativa in esame, in violazione dell’art. 49, comma 1, lettera h), del Codice del Consumo.

197. Con riferimento, infine, alle ipotizzate violazioni degli artt. 50, 53, 54 e 55 del Codice del Consumo, indicate nella comunicazione di avvio del procedimento, non sono emersi nel corso del procedimento istruttorio elementi sufficienti a dimostrare autonomi profili di contrarietà alle citate disposizioni.

Conclusioni

198. In conclusione, con riferimento ai comportamenti descritti al punto II, lettere A) e B), del presente provvedimento, le risultanze istruttorie

evidenziano che le attivazioni non richieste di fornitura di energia elettrica e le attivazioni non richieste di fornitura di gas naturale da parte di Estra sono state realizzate in violazione degli articoli 20, 24, 25, 26, lettera *f*), e 66 *quinques* del Codice del Consumo.

199. In particolare, come emerso dall'istruttoria, il Professionista è venuto meno al normale grado della specifica competenza e attenzione che ragionevolmente ci si può attendere da un operatore dello specifico settore di attività, anche avuto riguardo alla qualità del Professionista, con riferimento a: *(i)* la mancata predisposizione di un sistema e di procedure di acquisizione della clientela idonee a impedire in maniera efficace l'acquisizione di proposte contrattuali e/o l'attivazione delle forniture di energia elettrica e gas, in assenza di un corrispondente consenso del consumatore; *(ii)* la mancata predisposizione di un sistema di controlli, verifiche, incentivi e sanzioni nei confronti degli agenti in grado di rappresentare un serio disincentivo alla contrattualizzazione di consumatori senza il loro consenso o con consenso viziato; *(iii)* la mancata predisposizione di un idoneo sistema di conferma della volontà del cliente di sottoscrivere (verbalmente o per iscritto) la proposta di adesione contrattuale, tale da assicurare l'attivazione della fornitura soltanto in caso di conferma esplicita da parte del consumatore; *(iv)* la definizione, nel caso del *teleselling*, di una procedura di contrattualizzazione che non informa il consumatore in merito al diritto di confermare la propria adesione prima che sorga in via definitiva il vincolo contrattuale, né prevede l'adozione degli opportuni meccanismi procedurali, volti ad acquisire tale conferma e a renderla disponibile al consumatore su supporto durevole; *(v)* gli ostacoli frapposti all'esercizio effettivo del diritto di ripensamento; *(vi)* la richiesta del pagamento della fornitura, ancorché a condizioni agevolate, a fronte di attivazioni non richieste.

200. Con riferimento, inoltre, all'idoneità delle pratiche a falsare in misura apprezzabile le scelte dei consumatori, sino a limitarne notevolmente la capacità di prendere una decisione consapevole in merito all'offerta del Professionista, si è già osservato che le modalità di vendita sono di tipo *push*, attraverso telefonate e visite a domicilio effettuate da agenti incaricati dal professionista e, in quanto tali, si possono prestare, per le modalità concrete con cui vengono poste in essere, a comportamenti scorretti degli agenti quali l'acquisizione di contratti senza il consenso del consumatore. Inoltre, come argomentato nella Premessa, la situazione di pressione psicologica che spesso accompagna la telefonata o la visita dell'agente e le condizioni di asimmetria informativa in cui versa il consumatore creano un contesto in cui

le scelte del consumatore possono facilmente subire un indebito condizionamento – attraverso vari meccanismi di persuasione volti a catturare la sua fiducia e convincerlo della convenienza dell’offerta – inducendolo a prendere – in breve tempo e senza disporre di adeguati termini di confronto e riferimento – decisioni di natura commerciale che in condizioni diverse non avrebbe preso, che si traducono nella conclusione (in forma scritta o via *vocal order*) di contratti sottoscritti sulla base di un consenso viziato.

201. A fronte della concreta possibilità di contratti e attivazioni non richieste generati da tali modalità di vendita appare essenziale garantire, da un lato, che il consumatore abbia espresso un reale e informato consenso all’adesione contrattuale e, dall’altro, che il consumatore possa liberarsi facilmente ed in breve tempo da qualsiasi vincolo derivante dal contratto o dall’attivazione non richiesta.

202. Pertanto, le condotte di cui alla lett. A) e B), descritte al punto II, *sub i*) risultano aggressive ai sensi degli articoli 20, 24, 25, e 26, lettera *f*), del Codice del Consumo, in quanto idonee a limitare considerevolmente la libertà di scelta o di comportamento dei consumatori, consistendo in modalità di instaurazione di un rapporto economico, in assenza del consenso del consumatore, che in molti casi determina l’attivazione di una fornitura non richiesta, per la quale il professionista esige il pagamento di un corrispettivo non dovuto, ai sensi dell’art. 66 *quinquies* del Codice del Consumo.

Le condotte descritte al punto II, *sub ii*) risultano aggressive ai sensi degli articoli 20, 24 e 25 del Codice del Consumo in quanto, tenuto conto della complessità dell’offerta commerciale e delle significative asimmetrie informative che contraddistinguono il settore, le modalità di informazione del consumatore e di conseguente acquisizione e verifica del suo consenso adottate dal professionista sono idonee, anche in relazione ai tempi e luoghi dei contatti, a indurre in errore il consumatore con riferimento a informazioni rilevanti quali la natura e lo scopo del contatto, le caratteristiche e le condizioni contrattuali dell’offerta, fino a limitarne notevolmente la capacità di prendere una decisione consapevole in merito all’offerta del professionista. Infine, le condotte descritte al punto II, *sub iii*) risultano aggressive ai sensi degli articoli 20 e 25, lett. *d*), in quanto idonee ad ostacolare l’esercizio dei diritti contrattuali dei consumatori che chiedono il riconoscimento della inesistenza del contratto e/o di risolvere un contratto.

203. Sotto altro profilo, con riferimento alle condotte descritte al punto II,

lett. C) relative alle specifiche modalità di conclusione dei contratti a distanza adottate dal Professionista, risultate in violazione degli articoli 49, comma 1, lett. h), e 51, comma 6 e 7, del Codice del Consumo, non avendo Estra messo a disposizione dei clienti in modulo per l'esercizio del diritto di ripensamento, né avendo informato in modo chiaro e comprensibile i consumatori, limitando così la scelta della forma in cui viene accettata la conferma del contratto a distanza, e non inviando ovvero non mettendo a disposizione del consumatore, né il supporto durevole, ove è memorizzata la registrazione telefonica del contratto, né il supporto durevole contenente la conferma della registrazione della propria accettazione.

Inoltre, l'individuazione del *dies a quo* per l'esercizio del diritto di recesso, nel caso dei contratti conclusi sia tramite *teleselling*, che tramite canale porta a porta non è conforme a quanto previsto dall'art. 52 del Codice del Consumo.

204. Con riguardo a tali condotte si devono tuttavia evidenziare le apprezzabili e significative misure correttive spontaneamente adottate dal Professionista, il quale prima dell'avvio del presente procedimento, aveva avviato una procedura ricognitiva dei propri processi interni, al fine di implementarli nell'ottica di garantire una maggiore tutela del consumatore.

Come sopra esposto, alcune modifiche delle procedure interne sono state implementate già nel corso del procedimento, altre risultano in corso di adozione.

Le nuove modalità di contrattualizzazione appaiono maggiormente idonee a garantire al consumatore una migliore comprensione dell'offerta, nonché un lasso di tempo entro cui poter riflettere sui suoi contenuti, avendo egli la possibilità di leggere il contratto inviatogli - con le modalità da lui prescelte (a mezzo posta ordinaria oppure elettronica) - dopo il primo contatto telefonico. Inoltre, i nuovi *script*, già in uso a partire dal 16 ottobre 2016, prevedono in capo al consumatore la possibilità di concludere il contratto, sia tramite telefono, sia in forma scritta.

Al fine di definire una data certa di conclusione del rapporto negoziale, Estra ha previsto una successiva telefonata di verifica, volta ad ottenere la conferma dell'effettiva ricezione della documentazione contrattuale, monitorare la qualità del canale di vendita e verificare la volontà del consumatore di concludere il contratto.

Le nuove modalità di contrattualizzazione proposte, ove complessivamente implementate, appaiono idonee a rendere il consumatore in grado di effettuare una scelta maggiormente consapevole riguardo alla adesione o

meno all'offerta commerciale del Professionista, e all'esercizio dei propri diritti contrattuali.

VII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

205. Ai sensi dell'articolo 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la condotta posta in essere in violazione del Codice del Consumo (*sub specie* di pratica commerciale scorretta e violazione dei diritti dei consumatori nei contratti), l'Autorità dispone l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 a 5.000.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

206. In ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall'articolo 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all'articolo 27, comma 13, del Codice del Consumo: in particolare, della gravità della violazione, dell'opera svolta dall'impresa per eliminare o attenuare l'infrazione, della personalità dell'agente, nonché delle condizioni economiche dell'impresa stessa.

207. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto della dimensione economica di Estra Energie Srl e Estra Elettricità Spa, nei relativi settori di riferimento, i cui fatturati realizzati nel 2015 risultano, rispettivamente, pari a 466 milioni di euro e a 94 milioni di euro circa.

208. Va anche considerato che il procedimento è stato avviato diversi mesi dopo la conclusione di analoghe istruttorie nei confronti dei principali operatori del settore - del cui avvio era stata peraltro data notizia sul Bollettino dell'Autorità- che avevano chiarito sia l'importanza dell'adozione di procedure di acquisizione in grado di evitare la conclusione di contratti in assenza di consenso o in presenza di un consenso viziato, nonché le modalità di applicazione del D.Lgs. 21/2014 al settore della vendita al dettaglio di energia elettrica e gas naturale.

209. In caso di un procedimento, come quello in specie, che abbia ad oggetto una pluralità di illeciti amministrativi accertati, la giurisprudenza ha avuto modo di chiarire che in presenza di una pluralità di illeciti dotati di autonomia strutturale funzionale, ascritte alla responsabilità dei professionisti, si applica il criterio del cumulo materiale delle sanzioni, in luogo del cumulo giuridico (cfr. tra le altre, Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza n. 209 del 19 gennaio 2012).

Sulle pratiche commerciali scorrette

210. Le pratiche contestate devono considerarsi particolarmente gravi, in quanto caratterizzate da un'ampia diffusione, essendo state poste in essere attraverso la contrattualizzazione di più reti di vendita agenziale e con modalità particolarmente insidiose. Inoltre, le pratiche descritte, in quanto hanno interessato un numero significativo di consumatori. Rileva, ancora, la particolare asimmetria informativa esistente tra professionista e consumatori, dovuta alla liberalizzazione del mercato della vendita ai clienti finali dell'energia elettrica ed alla scarsa conoscenza da parte dei consumatori del fenomeno della liberalizzazione del settore del gas naturale. Rispetto a tali settori, pertanto, l'obbligo di completezza e chiarezza delle informazioni veicolate si presenta particolarmente stringente.

211. Per quanto riguarda poi la durata delle violazioni, dagli elementi disponibili in atti le pratiche commerciali descritte al punto II *sub A)*, *sub B)* risultano poste in essere per un periodo prolungato, da dicembre 2014 al mese di dicembre 2016, in considerazione del fatto che l'insieme organico delle misure proposte sarà, complessivamente, implementato entro il 31 dicembre 2016.

Con specifico riferimento alle violazioni di cui all'art. 26, comma 1, lett. *f)*, e 66 *quinquies* del Codice del Consumo, la durata decorre dal dicembre 2014 al 30 giugno 2016.

212. Tenendo conto della gravità e della durata delle descritte pratiche, alla luce di quanto sopra, si ritiene congruo determinare l'importo base delle sanzioni pecuniarie:

- per la pratica commerciale scorretta di cui alla lettera A) del punto II, nella misura di 300.000 €(trecentomila euro);
- per la pratica commerciale scorretta di cui alla lettera B) del punto II, nella misura di 200.000 €(duecentomila euro);

213. Occorre, altresì, tenere conto del fatto che, alla luce delle evidenze agli atti, già prima dell'avvio della presente istruttoria, era stata avviata dal Professionista la ricognizione dei processi utilizzati per promuovere presso i clienti finali la conclusione di contratti di fornitura ed energia elettrica, mediante i canali di vendita con mezzi di comunicazione a distanza (*teleselling*) e fuori dai locali commerciali, al fine di valutare la conformità degli stessi processi alla normativa vigente, anche alla luce degli orientamenti dell'Autorità, emersi nell'ambito dei citati provvedimenti di accertamento, del novembre 2015, assunti nei confronti dei principali

concorrenti. Inoltre, il Professionista ha modificato alcune procedure, in conformità a quanto previsto dal Codice del Consumo, con riguardo in particolare alla previsione di cui all'art. 66 *quinquies.*, prima ancora dell'avvio del presente procedimento.

Infine, il Professionista, per superare le problematiche oggetto della fattispecie in esame, ha prima proposto come impegni alcune misure che, poi, ha in parte spontaneamente attuato nel corso del procedimento e la cui completa attuazione è prevista entro la fine del mese di dicembre 2016. In ragione di quanto precede, si ritiene congruo ridurre l'importo base delle sanzioni amministrative pecuniarie, in modo da determinarle nella misura di 180.000 € (centottantamila euro) per la pratica *sub A*), e in misura pari a 120.000 € (centoventimila euro) per la pratica *sub B*) di cui al par. II.

Sulle altre violazioni del Codice del Consumo

214. Con riguardo alle altre violazioni del Codice del Consumo, di cui alla lettera C) del punto II, tenendo conto della gravità della violazione, della dimensione economica del Professionista e della durata delle condotte sopra descritte, ovvero dal dicembre 2014 fino alla completa implementazione delle misure proposte, prevista entro il mese di dicembre 2016, si ritiene congruo determinare l'importo delle sanzioni amministrative pecuniarie applicabili alle società Estra per le violazioni delle norme del Codice del Consumo di cui:

- all'art. 49, comma 1, lettera *h*), e all'art. 52, nella misura di 100.000 € (centomila euro);
- all'art. 51, comma 6 e 7, nella misura di 100.000 € (centomila euro).

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera A), consistente nell'aver concluso contratti non richiesti e attivato forniture non richieste di energia elettrica in assenza di una corrispondente manifestazione di volontà con richiesta di pagamento dei corrispettivi non dovuti, nonché, sulla base di informazioni ingannevoli, omissive o indebiti condizionamenti e ostacolato l'esercizio del diritto di ripensamento dei consumatori, risulta scorretta ai sensi delle disposizioni di cui agli articoli 20, comma 2, 24, 25, e 26, lettera *f*), in combinato disposto con l'art. 66 *quinquies* del Codice del Consumo;

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera B), consistente nell'aver concluso contratti non richiesti e attivato forniture non richieste di gas naturale in assenza di una corrispondente manifestazione di volontà, con richiesta di pagamento dei corrispettivi non dovuti, nonché sulla base di informazioni ingannevoli, omissive o indebiti condizionamenti e ostacolato l'esercizio del diritto di ripensamento dei consumatori, risulta scorretta ai sensi delle disposizioni di cui agli articoli 20, comma 2, 24 e 25 e 26, lettera f), in combinato disposto con l'art. 66 *quinquies* del Codice del Consumo;

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che le condotte descritte al punto II, lettera C), poste in essere dopo il 13 giugno 2014, per la conclusione e l'esecuzione dei contratti negoziati fuori dai locali commerciali e a distanza, integrano autonome violazioni degli articoli 49, comma 1, lettera h), 51, commi 6 e 7, e 52 del Codice del Consumo, in relazione alla mancata acquisizione del consenso espresso e informato del consumatore ad effettuare le conferme su supporto durevole, nel non mettere nella piena disponibilità di tutti i consumatori la registrazione della telefonata in modo che questi ultimi possano conservarla e accedervi in futuro per un congruo periodo di tempo, nonché nel non ottenere la sottoscrizione del contratto o l'accettazione da parte del consumatore prima di considerarlo vincolato e, infine, per non aver messo il consumatore in condizione di individuare con certezza il *dies a quo* dal quale decorre la possibilità di esercitare il diritto di recesso;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera A), del presente provvedimento, posta in essere dalle società Estra Energie S.r.l. ed Estra Elettricità S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, comma 2, 24, 25, 26, lettera f), e 66 *quinquies* del Codice del Consumo, e ne vieta l'ulteriore continuazione;

b) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera B), del presente provvedimento, posta in essere dalla società dalle società Estra Energie S.r.l.

ed Estra Elettricità S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 20, comma 2, 24, 25, 26, lettera *f*), e 66 *quinquies* del Codice del Consumo, e ne vieta l'ulteriore continuazione;

c) che le condotte descritte al punto II, lettera C), del presente provvedimento, posta in essere dalla società dalle società Estra Energie S.r.l. ed Estra Elettricità S.p.A., costituiscono, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, violazioni degli articoli 49, comma 1, lett. *h*), 51, commi 6 e 7, e 52 del Codice del Consumo, e ne vieta l'ulteriore continuazione;

d) che, con riferimento alla pratica commerciale descritta al punto II, lettera A), del presente provvedimento, alle società Estra Energia S.r.l. ed Estra Elettricità S.p.A., sia irrogata in solido una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 180.000 €(centottantamila euro);

e) che, con riferimento alla pratica commerciale descritta al punto II, lettera B), del presente provvedimento, alle società Estra Energia S.r.l. ed Estra Elettricità S.p.A., sia irrogata in solido una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 120.000 €(centoventimila euro);

f) che, con riferimento alle condotte descritte al punto II, lettera C), del presente provvedimento, alle società Estra Energia S.r.l. ed Estra Elettricità S.p.A., sia irrogata in solido una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 200.000 €(duecentomila euro);

g) che le società Estra Energia S.r.l. ed Estra Elettricità S.p.A. comunichino all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla notifica del presente procedimento, le iniziative assunte in ottemperanza alla diffida di cui ai punti a), b) e c).

Le sanzioni amministrative di cui alle lettere d), e) e f) devono essere pagate entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando i codici tributo indicati nell'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997.

Il pagamento deve essere effettuato telematicamente con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero

utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito internet www.agenziaentrate.gov.it.

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

Ai sensi dell'articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza al provvedimento, l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 5.000.000 euro. Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'articolo 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE

Giovanni Pitruzzella