



Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 12 marzo 2019;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la Parte II, 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, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*” (di seguito, Regolamento), adottato dall’Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTO il proprio provvedimento del 13 settembre 2018, con il quale è stato disposto l’accertamento ispettivo, ai sensi dell’art. 27, commi 2 e 3, del Codice del Consumo, presso la sede legale di Optima Italia S.p.A.;

VISTO il proprio provvedimento del 19 dicembre 2018, 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. Optima Italia S.p.A. (di seguito Optima o il professionista), in qualità di professionista, ai sensi dell’art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società opera in Italia ed eroga la fornitura multiservizi di energia elettrica, gas naturale, telefonia e Internet nel mercato libero. Optima ha realizzato un

fatturato nell'esercizio 2017 di circa 213 milioni di euro¹.

2. Le associazioni di consumatori Altroconsumo, in qualità di segnalante e interveniente nel procedimento e Codici Onlus – Centro per i diritti del Cittadino, in qualità di interveniente.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Il procedimento concerne una pratica commerciale, posta in essere dal professionista, consistente nella promozione, in fase precontrattuale, dell'offerta commerciale "Optima VitaMia" (di seguito anche VitaMia) con modalità omissive e ingannevoli nonché nell'applicazione, in fase di esecuzione del contratto, di modalità di fatturazione che presentano profili di aggressività, tali da generare un indebito condizionamento nei consumatori cui vengono fatturati conguagli di inattesa ed elevata entità.

a) La promozione dell'offerta "VitaMia"

4. In particolare, Optima propone, quale unico operatore sul mercato, nell'ambito dell'offerta Optima VitaMia, la vendita di un prodotto integrato consistente nella fornitura multiservizi di energia, gas, telefonia fissa/mobile e Internet ad una tariffa fissa o *flat*. Le caratteristiche principali di tale offerta sono: (i) la previsione di una singola bolletta per tutte le tipologie di servizi sopra indicati con fissazione di un canone mensile unico, elaborato attraverso una stima iniziale, effettuata sulla base dei consumi storici del cliente; (ii) la prestazione di un servizio aggiuntivo destinato alla contabilizzazione delle variazioni dei consumi effettivi rispetto al canone mensile sottoscritto, il c.d. "Conto Relax" (di seguito Conto Relax), all'attivazione del quale Optima concede un "Bonus iniziale" pari all'importo di circa un canone mensile per il riconoscimento dei risparmi eventualmente conseguiti.

5. Per quanto attiene alla fase di promozione della proposta commerciale, il messaggio pubblicitario dell'offerta VitaMia², diffuso dall'aprile 2015, enfatizza alcuni vantaggi quali la semplicità, il gestore/interlocutore unico, il canone unico mensile e fisso, l'assenza di sorprese e la possibilità di

¹ Fonte: ultimo bilancio depositato, trasmesso da Optima, cfr. doc. prot. n. 66462 del 28 settembre 2018.

² Cfr. la *home page* del Sito web del professionista, doc. n. 372 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

risparmiare e tenere stabile la spesa grazie al Conto Relax, senza precisare tuttavia altri aspetti essenziali quali l'esistenza di un vincolo di durata minima dell'offerta, l'esistenza di un conguaglio a fine dell'anno contrattuale, la perdita dei consumi risparmiati di valore superiore a quello del Bonus iniziale, le tariffe applicate in sede di conguaglio per la fatturazione dei consumi extra-soglia accumulati.

b) La fatturazione a conguaglio

6. Per quanto riguarda la fase di esecuzione contrattuale, fra il giugno 2015 e il novembre 2018, sono pervenute diverse segnalazioni di associazioni di consumatori³ e di alcuni consumatori e microimprese che lamentano errori di stima iniziali e il mancato conteggio mensile dei consumi, sotto o extra-soglia, di modo che sarebbe impedito all'utente di tenere sotto controllo tali consumi, di adeguarli o di determinarsi in merito all'eventuale esercizio del diritto di recesso. Sulla base delle segnalazioni, il professionista avrebbe aggiornato il "Conto Relax" in funzione dei consumi effettuati dagli utenti, in alcuni casi, solo dopo circa un anno dall'attivazione, in altri casi, solo al momento della disattivazione dell'utenza, procedendo, nell'ipotesi di saldo finale negativo del suddetto conto, a conguagli di importi anche molto ingenti. Infine, da talune denunce è emerso che, in caso di recesso anticipato rispetto al periodo contrattuale previsto, il professionista avrebbe trattenuto gli importi relativi agli sconti ai quali l'utente avrebbe avuto diritto, compreso lo sconto relativo all'eventuale saldo positivo del "Conto Relax", mentre avrebbe addebitato gli importi extra soglia, in virtù di clausole contrattuali contenute nelle Condizioni Generali di Contratto.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1. L'iter del procedimento

7. In relazione alla pratica commerciale e alle condotte sopra descritte, in data 18 settembre 2018 è stato comunicato al professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS10569 del 13 settembre 2018, per possibile

³ Codacons, Federconsumatori Toscana, Unione nazionali consumatori, Adiconsum Verona, Tutela Noi Consumatori.

violazione degli artt. articoli 20, 21, comma 1, 22, commi 1, 2 e 4, 24 e 25 del Codice del Consumo.

8. In tale sede veniva ipotizzata l'ingannevolezza ed omissività dell'offerta commerciale "Vita Mia" in fase promozionale, nonché l'aggressività nella fase di esecuzione del contratto della stessa offerta, in particolare nelle modalità di fatturazione a conguaglio a fine periodo contrattuale o in caso di recesso anticipato.

9. In data 18 settembre 2018 sono stati effettuati accertamenti ispettivi presso la sede legale di Optima, nel corso dei quali sono stati assunti agli atti del procedimento vari documenti relativi alla pratica commerciale oggetto del presente procedimento.

10. Il 28 settembre 2018, Optima ha richiesto l'accesso agli atti del procedimento, che è stato concesso il 9 ottobre 2018. Successivamente, il 24 ottobre 2018, il professionista ha richiesto di essere sentito in audizione. Tale audizione si è tenuta il 29 novembre 2018.

11. Il 2 novembre 2018, Optima ha depositato la propria memoria difensiva e, nella stessa data, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo, ha presentato impegni volti a rimuovere i profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di contestazione, successivamente integrati in data 3 dicembre 2018. In pari data, Optima ha inoltre inviato le informazioni e i dati richiesti durante l'audizione del 29 novembre 2018.

12. Rispettivamente in data 7 novembre e 19 novembre 2018, le associazioni dei consumatori Codici Onlus e Altroconsumo hanno presentato un'istanza di partecipazione al procedimento che è stata accolta rispettivamente in data 14 novembre e 26 novembre 2018.

13. Gli impegni presentati da Optima sono stati rigettati dall'Autorità nella sua adunanza del 19 dicembre 2018, come comunicato al professionista il 21 dicembre 2018, in quanto relativi a condotte che, ove accertate, potrebbero integrare fattispecie di pratiche commerciali "*manifestamente scorrette e gravi*", per le quali l'articolo 27, comma 7, del Codice del Consumo, non può trovare applicazione nonché in considerazione della sussistenza, nel caso di specie, dell'interesse dell'Autorità a procedere all'accertamento dell'eventuale infrazione.

14. In data 18 dicembre 2018, Optima ha prodotto un'ulteriore integrazione agli impegni, che è stata rigettata in data 10 gennaio 2019, in quanto ritenuto comunque prevalente l'interesse all'accertamento.

15. In data 24 dicembre 2018 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del

Regolamento, fissata al 14 gennaio 2019. Il professionista ha presentato il 31 dicembre 2018 un'istanza di proroga del termine per il deposito della propria memoria conclusiva. Tale istanza è stata accolta in data 10 gennaio 2019 e il suddetto termine è stato prorogato al 4 febbraio 2019.

16. In data 4 febbraio 2019, Optima ha prodotto una memoria conclusiva e in data 14 febbraio 2019 ha trasmesso la versione non confidenziale della stessa e della documentazione precedentemente depositata; inoltre, in data 5 e 12 marzo 2019 ha prodotto ulteriori informazioni e documentazione a integrazione della memoria conclusiva.

17. In data 6 febbraio 2019, ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 27, commi 1-*bis* e 6 del Codice del Consumo, sono stati richiesti i pareri all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e all'Autorità di Regolazione dell'Energia, Reti e Ambiente, pervenuti – rispettivamente - in data 27 febbraio 2019 e 6 marzo 2019.

2. Le evidenze acquisite

a. La promozione dell'offerta Optima VitaMia

18. In primo luogo, il messaggio promozionale, globalmente considerato, diffuso dal professionista sul proprio sito aziendale, nelle varie versioni succedutesi nel tempo ha sempre enfatizzato la semplicità dell'offerta VitaMia, i suoi vantaggi in termini di gestore/interlocutore unico, di canone mensile unico e fisso, di assenza di sorprese e possibilità di risparmiare e tenere stabile la spesa grazie al Conto Relax, omettendo tuttavia di indicare altri aspetti essenziali dell'offerta in oggetto, descritti solo nelle Condizioni Generali di Contratto (di seguito "CGC")⁴, quali: (i) l'esistenza di un vincolo di durata minima dell'offerta (12 mesi) per poter usufruire dei benefici del meccanismo di compensazione del Conto Relax; (ii) la perdita di tutti i vantaggi connessi all'offerta in caso di recesso anticipato; (iii) l'esistenza di un conguaglio a fine dell'anno contrattuale, seppure in assenza di conguagli mensili; (iv) la perdita dei consumi risparmiati di valore superiore a quello del Bonus iniziale, e (v) un obbligo di pagamento dei consumi effettuati extra-soglia e le relative tariffe di fatturazione.

19. Nello specifico, il *claim* presente nella *home page* del Sito del professionista, pubblicizzato a partire dall'aprile 2015, era formulato come

⁴ Le *Condizioni Generali di Contratto* sono disponibili sul Sito del Professionista al seguente indirizzo web: <http://www.optimaitalia.com/condizioni-general-di-contratto.html>.

segue: *“Una formula rivoluzionaria: elettricità, gas, telefono e internet in una soluzione unica e a un prezzo fisso mensile. Zero sorprese in bolletta e tanto relax. Ti portiamo su un altro pianeta”*⁵. Si faceva riferimento ad un *“unico prezzo fisso mensile”*, *“calcolato sulle reali abitudini di consumo”*, ad una bolletta unica per tutti i servizi con un unico gestore ed interlocutore di riferimento. Inoltre, si faceva intendere al consumatore che ciò che non veniva consumato, sarebbe stato rimborsato, con il *claim* seguente: *“Il rimborso di quello che non consumi. Non è fantascienza, è Optima. Grazie a Conto Relax, il conto gratuito salvabolletta che regaliamo ad ogni cliente, accumulerai ciò che non consumi e ti verrà rimborsato!”*⁶.

20. Per quanto riguarda i messaggi pubblicitari diffusi a mezzo radio e televisione, le diverse versioni degli stessi presentavano un contenuto analogo ma con portata ancora più decettiva. Il messaggio TV era infatti formulato come segue: *“Telefono, luce, gas e Internet tutto in uno. Prezzo fisso mensile. Zero sorprese. Zero conguagli. Quello che non consumi te lo restituiamo. Cambia pianeta!”*⁷; nelle successive versioni degli Spot TV, il messaggio enfatizzava sempre la conoscibilità e stabilità della spesa mensile: *“Unico canone su misura. Una bolletta mensile e sai prima quanto paghi”*, *“Con Optima l’offerta viene personalizzata sulle tue spese e sai prima quanto paghi”*, e ancora *“Optima ... ti propone un canone stabilizzato così sai prima quanto paghi”*⁸.

21. A partire dal novembre 2016, sul sito del professionista è stato eliminato il riferimento al canone “fisso”, sostituito da *“canone unico su misura”*, continuando ad enfatizzare tuttavia che il sistema del Conto Relax aiutava a mantenere *“fissa”* la spesa mensile. Si è specificato, inoltre, tramite il richiamo effettuato con asterisco, che il rimborso dei mancati consumi *“non potrà mai superare il valore del Bonus iniziale”*⁹.

22. Nel corso del tempo il messaggio di presentazione dell’offerta presente sul Sito del professionista ha subito varie modifiche e conosciuto diverse versioni, tutte però caratterizzate dalla permanente enfaticizzazione degli aspetti vantaggiosi dell’offerta integrata multiservizi: (i) la semplicità e

⁵ Cfr. doc. n. 372 dell’Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

⁶ Cfr. doc. n. 372, 373, 374 dell’Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

⁷ Spot pubblicitario radio diffuso il 13/11/2015 e 3 spot pubblicitari TV diffusi il 20/11/2015 (DVD All.2 al verbale ispettivo). Nella dichiarazione resa dal Dott. Zullo (amministratore delegato Optima) – allegato 3 al verbale ispettivo, si precisa che gli spot prodotti nel 2015, di posizionamento, acquisiti agli atti, non sono mai andati in onda.

⁸ Le tre diciture sono estrapolate dai tre Spot pubblicitari TV diffusi, rispettivamente, nel 2016, nel 2017 (Spot Bonolis) e nel 2018 (Spot Canale 5), di cui al DVD All.2 al verbale ispettivo.

⁹ Cfr. doc. n. 373 dell’Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

chiarezza dell'unica bolletta; (ii) l'unico gestore/interlocutore per tutte le utenze; (iii) il canone unico mensile per tutte le utenze; (iv) la personalizzazione dello stesso; (v) il meccanismo di compensazione fra consumi in eccesso e mancati consumi ("salvabolletta") rappresentato dal Conto Relax.

23. Solo nelle CGC si chiarisce che (i) la compensazione è possibile esclusivamente nel corso del periodo contrattuale, (ii) gli eventuali risparmi conseguiti a fine dell'anno contrattuale potranno essere accreditati sul Conto Relax per il successivo anno, solo nei limiti dell'ammontare del Bonus iniziale, (iii) la movimentazione del Conto avviene solo al momento della messa a disposizione dei dati reali da parte del distributore o della comunicazione dell'autolettura da parte dei consumatori, ciò che costituisce un limite fisiologico nel mercato energetico e (iv) il monitoraggio dell'andamento dei consumi non è necessariamente aggiornato mensilmente e non permette di adeguare il proprio comportamento economico necessariamente in modo tempestivo al fine di evitare il conguaglio finale.

24. Come risulta dalle CGC e nello specifico dall'articolo 1.3. delle "Condizioni particolari – Conto Relax" (CPC)¹⁰, il funzionamento del Conto Relax prevede che il professionista aggiorni periodicamente il suddetto conto. E' esplicitamente previsto che tale aggiornamento viene effettuato "in base ai consumi reali (quindi mensilmente, per i servizi di comunicazione elettronica, e alla ricezione dei dati di misura trasmessi dal Distributore Locale, per i servizi di elettricità e gas) e ai consumi stimati relativi alle utenze attive". Inoltre, l'articolo 2.3. delle CPC specifica che "Il conguaglio del Conto Relax sarà effettuato alla scadenza del Periodo Contrattuale, sulla base dei dati di consumo reale se possibile, alle autoletture comunicate dal Cliente oppure in base ai dati di consumo stimati, salvo conguagli successivi, qualora i dati di consumo reale non fossero ancora disponibili".

25. In base ai documenti ispettivi¹¹, secondo i quali le problematiche connesse al funzionamento del Conto Relax rappresentano una delle principali cause d'insoddisfazione da parte dei clienti Optima, è emerso che nel maggio 2018 il professionista era pienamente consapevole che risultassero poco comprensibili ai consumatori sia la modalità di utilizzo/movimentazione del suddetto conto sia le informazioni relative al

¹⁰ Le Condizioni Particolari Conto Relax, inserite nel corpo delle Condizioni Generali di Contratto (nella parte finale) e sono disponibili sul Sito del Professionista al seguente indirizzo web: <http://www.optimaitalia.com/condizioni-general-di-contratto-privati.html>. Il testo qui riprodotto è tratto, *ex multis*, dalle CPC valide dal 19 febbraio 2018.

¹¹ Cfr. doc. n. 59 (pag. 3, prima linea) dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

mancato accreditamento del Bonus iniziale in caso di recesso anticipato, alla limitazione dell'accredito alla fine del periodo contrattuale, all'ammontare del suddetto bonus ed in generale all'esposizione in fattura in merito alla composizione del Conto Relax (doppio bonus, bonus canone RAI, ecc.). Tale aspetto di criticità rappresentava una priorità alta, in quanto il professionista riceveva più di [20-40]* casi di reclamo al mese.

Ulteriori documenti ispettivi risultano corroborare la circostanza appena illustrata¹².

b. La fatturazione a conguaglio

i. Stima della taglia

26. Come già indicato, l'offerta VitaMia prevede che il cliente paghi mensilmente sempre lo stesso importo, nonostante eventuali variazioni delle sue abitudini di consumo, in quanto il Conto Relax ha la funzione di assorbire nel periodo contrattuale (un anno) le quantità di servizi consumate in eccedenza rispetto alla *taglia* mensile indicata nell'offerta commerciale nonché di accumulare le quantità non consumate. Solo alla scadenza del periodo contrattuale, ossia decorso un intero anno, oppure al momento del recesso anticipato, il professionista procede a effettuare un conguaglio sulla base dei consumi generati nel corso dell'anno (consumi effettivi, se disponibili, oppure quelli stimati).

27. Quale che sia il canale di contrattualizzazione del cliente (*teleselling*, *door to door* o vendita sui comparatori tariffari), l'offerta proposta da Optima è personalizzata, ovvero fondata su una stima iniziale dei consumi storici del cliente, sulla base dei quali si configura un canone mensile. Attualmente, il professionista si avvale di un configuratore informatizzato, nel quale vengono introdotti manualmente i dati, da parte dei consulenti commerciali a ciò preposti, e che mediante un algoritmo restituisce una taglia cliente e un correlativo canone mensile.

28. Si evince dai dati ispettivi che il suddetto configuratore elabora una

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

¹² In tal senso depongono i messaggi di posta elettronica di cui ai documenti ispettivi n. 56 e 334, 287, 289, 290, 296 e 298. In proposito, un altro documento acquisito in sede ispettiva conferma la consapevolezza da parte del professionista dell'insufficienza dell'informativa al cliente in fase precontrattuale, in merito all'esistenza di conguagli, da cui la proposta di modificare lo script per le chiamate effettuate nell'ambito della campagna nazionale, che invece si è preferito mantenere in linea con le informazioni presenti in pubblicità (Cfr. doc. n. 295 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo).

“taglia” personalizzata, determinata sulla base di dati di potenza media risultante dalle fatture pregresse dell’utente. Alla ricezione dei dati di consumo effettivo da parte del distributore, il professionista procede a un confronto tra la potenza effettivamente impiegata dal cliente nel mese e quella media contrattualizzata. Se la potenza impiegata nel mese è maggiore rispetto a quella contrattualizzata, si va ad erodere il Conto Relax, in caso contrario si va ad accrescere¹³. Il canone unico rappresenta la somma dei sotto-canoni individuali fissati per ciascun servizio erogato; il canone relativo all’energia include la quota relativa alle varie componenti¹⁴.

29. La documentazione probatoria evidenzia che il meccanismo di configurazione dell’offerta, come ideato da Optima, dà spesso luogo all’attribuzione di una taglia sbagliata, che ha immediate ripercussioni in fase di applicazione dei conguagli a fine periodo contrattuale, nel senso che ad una taglia applicata erroneamente in maniera più bassa (sottostimata) corrisponderanno conguagli extra-soglia più elevati. In effetti, dai dati raccolti in ispezione è emerso che la percentuale di clienti “acquisiti da campagna nazionale” che presentava un errore di taglia ammontava al [30-50%]¹⁵.

30. Seppure in presenza di meccanismi di monitoraggio che il professionista ha introdotto al fine di rimediare a tale problema¹⁶, è evidente che l’eventuale erronea applicazione della taglia nonché la difficoltà strutturale che presenta il meccanismo del Conto Relax, in rapporto al funzionamento del mercato energetico, si riflettono sulla fatturazione a conguaglio, che viene effettuata al termine del periodo contrattuale (12 mesi).

ii. Fatturazione a conguaglio

31. Come visto, il conguaglio, disciplinato dall’art. 2.3. delle “Condizioni

¹³ Cfr. doc. n. 268 dell’Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo (Manuale di formazione delle nuove risorse Optima, pag. 40). A fini esemplificativi delle “regole di funzionamento”, si rinvia alla pagina 41 del medesimo documento ispettivo n. 268.

¹⁴ *Ibidem*, pag. 33. Come illustrato nel doc. n. 281 dell’Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo (manuale di formazione luglio 2018 per la configurazione dell’offerta VitaMia), il configuratore viene caricato con i dati dei servizi scelti dal consumatore. [Omissis].

¹⁵ Si veda sul punto il doc. n. 284 dell’Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo (*focus su processi logiche di prodotto – luglio 2018*, pag. 11). In tale documento, si riportano anche le iniziative intraprese dalla società “per arrestare il fenomeno” relativo all’elevata percentuale di clienti con taglia errata, che consistono nel fatto di aver: [omissis].

¹⁶ Si veda doc. n. 271 dell’Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo - Manuale di formazione per la vendita del prodotto integrato, pag. 4-5. [Omissis].

particolari – Conto Relax”, è effettuato alla scadenza del periodo contrattuale, sulla base dei dati di consumo reali ove disponibili e delle autoletture comunicate dal cliente ovvero in base ai dati di consumo stimati, salvo conguagli successivi. Ciò si verifica dopo un intero anno contrattuale nel corso del quale alcune delle movimentazioni del Conto non sono state effettuate, a causa dell’assenza dei dati reali di consumo, di modo che il Conto non è in grado di rappresentare costantemente il reale saldo, che poteva essere tenuto sotto controllo dal consumatore, permettendo allo stesso di prevedere l’importo del conguaglio finale.

32. In tale sede di conguaglio annuale, i consumi extra-soglia, ossia quelli in eccesso rispetto alla stima iniziale che ha determinato l’assegnazione della “taglia” mensile, sono fatturati a tariffe extra-soglia e, secondo il teorico funzionamento del Conto Relax, si compensano con quelli sotto soglia. Tuttavia, l’eventuale risparmio accumulato a fine anno in esito a tale meccanismo di compensazione viene riconosciuto ai clienti sotto forma di sconto e solo nei limiti dell’importo del Bonus iniziale. La fatturazione a conguaglio dipende in sostanza dalla “taglia” di consumi fissata specificamente per il cliente ai fini del calcolo del suo canone fisso mensile e dunque della sua offerta forfettaria personalizzata. La quantità dei consumi extra-soglia dipende infatti dal “limite” dei consumi inclusi nella taglia coperta dall’offerta “flat”.

33. La disciplina contrattuale del Conto Relax e del suo meccanismo di funzionamento presuppongono, come visto, la messa a disposizione dei dati di misura relativi ai consumi effettivi di energia e gas da parte del Distributore o la comunicazione delle autoletture da parte del cliente, per permettere a Optima di aggiornare il Conto e al consumatore di adeguare i propri consumi mensilmente e mantenere stabile la spesa, secondo la logica intrinseca all’offerta VitaMia. In mancanza della comunicazione dei dati reali, il Conto non subisce movimentazione e quindi il consumatore non è nelle condizioni di sapere se il saldo del Conto Relax, riportato nella bolletta stessa, è realmente positivo o negativo e per quale importo, fino a che non riceva il saldo di fine anno contrattuale e il relativo conguaglio, sempre che tale saldo non si fondi anch’esso su un dato stimato, cosa che può accadere a norma dell’articolo 2.3 delle CPC - *Conto Relax*.

34. I dati ispettivi hanno confermato che tale aspetto era noto al professionista: mentre con riferimento alle forniture di energia elettrica, i contatori con autolettura accettata ammontavano nel 2018 a circa il [50-

100%]¹⁷, con riguardo invece alle forniture di gas, posto che il numero dei contatori elettronici ammonta a [2.000-5.000] su un totale di [25.000-55.000], ossia circa il [5-15%]¹⁸, delle utenze contrattualizzate, i conguagli sono effettuati verosimilmente con maggiore frequenza sulla base di dati di stima, suscettibili di correzione successiva.

35. In proposito, è stato acquisito un manuale predisposto dal professionista per definire le modalità di gestione della campagna di recupero delle autoletture, per i clienti che hanno attiva un'offerta integrata, con almeno un punto gas nel pacchetto. Nell'introduzione di tale manuale si legge che a tali clienti possono essere stati fatturati parecchi mesi di consumo gas in assenza di una comunicazione dei consumi reali da parte dei distributori¹⁹.

36. Dagli elementi acquisiti in ispezione è emersa la piena consapevolezza del problema della mancata lettura dei contatori gas e della conseguente impossibilità di aggiornare mensilmente il Conto Relax, che può portare ad un improvviso saldo negativo o positivo nel momento della fatturazione dei conguagli²⁰. Peraltro, la documentazione ispettiva riporta che, una volta pervenuti i valori reali, *“questi sono confrontati con il valore stimato per quel determinato mese e non con il valore del canone. Tale confronto genera un disservizio al cliente con eventuale Conto Relax negativo”*²¹.

37. Inoltre, la fatturazione dei consumi extra-soglia viene effettuata sulla base di tariffe diverse, personalizzate, che non sono fissate *ex ante* in maniera generale e trasparente per tutti i consumatori. In effetti, tali valori extra-soglia sono fissati *ad hoc* (*“generati di volta in volta dal configuratore”*²²) sulla base dei parametri dell'offerta individuale proposta a ciascun cliente e del canone mensile così determinato, nonostante esse si applichino a consumo e per unità. Siffatte tariffe peraltro sono visionabili e consultabili esclusivamente inserendo il proprio “codice tariffa” sulla pagina del sito dedicata ai clienti, rendendo meno agevole la conoscibilità di un parametro essenziale in base al quale si effettua la fatturazione a conguaglio.

¹⁷ Doc. n. 276 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

¹⁸ Cfr. doc. n. 8 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo (estrazione Contatori GAS elettronici/tradizionali). Si veda per la procedura di comunicazione dell'autolettura, doc. n. 219 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

¹⁹ Cfr. doc. 220 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo. La procedura descritta in questo manuale stabilisce le modalità di gestione della campagna di Recupero autolettura, [omissis].

²⁰ Si veda, al riguardo, il doc. n. 59 (pag. 3, quinta linea) dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

²¹ Doc. n. 57 (tabella Excel allegata, ultima riga) dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

²² Cfr. anche memoria difensiva della parte, pervenuta il 2/11/2018, prot. 0073617, pag. 8, secondo paragrafo.

In sostanza, le tariffe extra-soglia, sulla base delle quali sono fatturati i consumi in eccesso rispetto alla taglia mensile, non sono facilmente conoscibili dal consumatore né sono più reperibili dal novembre 2014 sul sito del professionista.

38. In un contesto di incertezza circa i due fattori dell'offerta che concorrono a determinare l'importo del conguaglio di fine anno che Optima addebita ai clienti, ovvero, da una parte, la *quantità* (i consumi effettivi extra-soglia che il consumatore sta accumulando di mese in mese durante il periodo contrattuale e che – si ripete - possono non essere noti nella loro totalità in assenza dei dati reali) e, dall'altra parte, il *prezzo* (le tariffe extra-soglia configurate su misura, che devono essere ricercate dal cliente con il proprio codice tariffa nell'apposita sezione del sito del professionista), i consumatori sono spesso chiamati a pagare, alla fine di un intero anno contrattuale - dato che l'offerta prevede un solo conguaglio annuale - dei conguagli di importo inaspettato e ingente.

39. La documentazione ispettiva consente di cogliere la dimensione quantitativa del problema dei conguagli a fine anno contrattuale nell'offerta Optima VitaMia, alla luce dei dati che indicano: (i) il numero significativo di conguagli effettuati a titolo di addebito di fine anno, e (ii) il fatturato che il professionista ne ha ricavato rispettivamente negli anni 2016, 2017 e 2018²³. Da tali dati si evince, infatti, che il *valore dei conguagli* effettuati per causa di addebito di fine anno e di recesso dei clienti complessivamente considerati ammonta a oltre [5-15] milioni di euro nel 2016, a quasi [5-15] milioni di euro nel 2017 e circa [5-15] milioni di euro nel 2018 (gennaio-settembre).

40. Considerato che il *fatturato* del professionista relativo alla sola offerta Optima VitaMia, per l'insieme dei clienti nei tre anni considerati è stato di [70-150 milioni di euro] nel 2016, [90-170 milioni di euro] nel 2017 e [100-180 milioni di euro] nel 2018²⁴, il fatturato derivante dai conguagli rappresenta una percentuale significativa dell'intero fatturato VitaMia, essendo pari rispettivamente al [5-15%] nel 2016, al [5-15%] nel 2017 e a circa il [5-10%] nel 2018 (gennaio-settembre).

41. Dai dati forniti dal professionista²⁵ è inoltre emerso che il numero di *saldi negativi*, registrati in esito ai conguagli e in relazione a tutti i clienti globalmente considerati, è stato di [5.000-15.000] nel 2016, di [15.000-25.000] nel 2017 e di [15.000-25.000] nel 2018. Tali saldi negativi, se

²³ Si veda in proposito il doc. n. 9 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

²⁴ Cfr. dati forniti dal professionista in risposta alla richiesta di informazioni formulata nel corso dell'audizione del 29 novembre 2018, prot. n. 79928 del 3/12/2018.

²⁵ *Ibidem*.

rapportati al numero di clienti VitaMia complessivamente attivi nei tre anni considerati (circa [30.000-60.000] nel 2016, oltre [40.000-70.000] nel 2017 e circa [50.000-80.000] nel 2018)²⁶ - dai quali si deve sottrarre il numero dei recessi per anno – rappresentava una percentuale superiore al [20-30%] nel 2016, al [30-40%] nel 2017 e al [20-30%] nel 2018, dunque almeno un quarto di tutta la clientela VitaMia.

42. Sulla base degli elementi raccolti in ispezione è risultato poi che, statisticamente, i clienti che hanno registrato un saldo negativo superiore all'importo di un canone mensile ammontano a circa il [20-30%], mentre quelli che hanno registrato un saldo negativo entro l'importo di un canone mensile sono pari al [5-15%]. In sostanza, circa il [30-40%] dei clienti Optima complessivamente considerati ha subito un *saldo negativo*²⁷. Tale dato è coerente con le informazioni prodotte dal professionista in relazione all'anno 2017; si rileva invece una discrepanza tra i dati relativi agli anni 2016 e 2018, che tuttavia sembra potersi spiegare in ragione del fatto che una parte dei clienti contrattualizzati nel corso del 2016 ha ricevuto il saldo di fine anno contrattuale nel 2017 e una parte dei clienti che hanno iniziato l'anno contrattuale nel 2018 non avevano ancora ricevuto il conguaglio finale.

43. Alla luce delle evidenze fin qui esposte, è risultato che, per almeno un quarto della clientela Optima, la spesa alla fine dell'anno contrattuale è stata maggiore di quella forfettaria sottoscritta e che per molti di essi i conguagli risultavano di importo anche significativo. Tale clientela costituiva poi oggetto di apposita campagna di rimodulazione, come si riscontra anche dai documenti ispettivi²⁸.

iii. Recesso anticipato

44. Con specifico riferimento all'ipotesi di *recesso anticipato* del cliente, ossia esercitato prima della scadenza dei 12 mesi di durata contrattuale minima, dalle risultanze istruttorie è chiaramente emerso che Optima, in sede di fatturazione a conguaglio, non solo calcola tutti i consumi in eccesso

²⁶ Nonostante i saldi possano essere effettuati in qualunque mese dell'anno (12 mesi a partire dall'attivazione) e non solo alla fine di ciascun anno calendario, anche i clienti attivi possono variare nel corso dei vari mesi a seguito di recesso che possono esercitare in qualunque momento dell'anno, dunque si ritiene poter comparare tali dati.

²⁷ Cfr. doc. n. 284 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo (*focus su processi logiche di prodotto* – luglio 2018, pag. 23). Medie calcolate sulla base degli altri dati forniti.

²⁸ Cfr. doc. n. 284 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo (*focus su processi logiche di prodotto* – luglio 2018, pag. 24). [Omissis].

rispetto alla taglia mensile (sulla base delle apposite tariffe extra-soglia di ciascun consumatore) ma non riconosce al cliente i consumi sotto-soglia, procedendo dunque a effettuare addebiti di importo maggiore rispetto a ciò che doveva avvenire in caso di compensazione, secondo il regolare funzionamento del Conto Relax²⁹.

Solo nel caso in cui un consumatore registri saldi sempre positivi, Optima non procedeva ad effettuare alcun addebito.

45. Dai documenti ispettivi risulta, peraltro, un ulteriore profilo critico connesso al recesso anticipato del cliente, quando il calcolo dei consumi sopra-soglia è effettuato su dati stimati. Al riguardo, già dal novembre 2017 il professionista si era reso conto di applicare una *“logica sbagliatissima ai saldi negativi del conto relax”* (sottolineatura originale) in caso di recesso anticipato dal contratto. Infatti, in una mail interna il professionista stigmatizzava che *“diversamente da come previsto nel contratto (e come è corretto che sia), addebitiamo al Cliente gli oltre soglia sulla base dei consumi reali o stimati ma, successivamente, alla ricezione dei dati di conguaglio degli oltre soglia stimati [quindi dei consumi effettivi] non emettiamo alcuna nota credito. Emettiamo solo una fattura con i dati di consumo ma ad importo zero”*; nella stessa mail, si evidenziava inoltre che *“dai vari casi esaminati, ... in mancanza dei dati reali, sovrastimiamo sempre e di parecchio (110% circa)”* (sottolineatura e grassetto originali)³⁰. In sostanza, l’anomalia, anzi, la condotta scorretta rilevata, consiste nel fatto di addebitare al cliente, in caso di recesso anticipato, tutti i consumi in eccedenza rispetto alla taglia mensile senza compensare eventuali “risparmi” in sede di fatturazione a conguaglio.

46. Sulla base dei dati raccolti in ispezione, si evidenzia che il *numero di recessi* è complessivamente molto elevato: *[10.000-30.000]* nel 2016, *[30.000-50.000]* nel 2017 e *[15.000-35.000]* nel 2018 (gennaio-settembre)³¹. In rapporto al parco clienti contrattualizzati con l’offerta VitaMia (circa *[30.000-60.000]* nel 2016, oltre *[40.000-70.000]* nel 2017 e circa *[50.000-80.000]* nel 2018³²), risulta particolarmente significativa la percentuale di clientela che ha deciso di recedere dal contratto, ammontando al *[35-55%]* di clienti nel 2016, addirittura al *[60-80%]* nel 2017 e a circa il *[25-45%]* nel

²⁹ Per il prodotto integrato gli articoli di riferimento sono i seguenti. 3.1 e 12 delle CGC nonché 2.4 delle Condizioni particolari Conto Relax. Cfr. doc. n. 342 dell’Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

³⁰ Doc. n. 327, 367 (stesso email) dell’Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

³¹ Cfr. doc. n. 9 dell’Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

³² Cfr. dati forniti dal professionista in risposta alla richiesta di informazioni formulata nel corso dell’audizione del 29 novembre 2018, prot. n79928 del 3/12/2018.

2018.

47. Peraltro, la consapevolezza da parte del professionista che tale comportamento fosse idoneo a generare, a valle, conguagli di rilevante entità emerge dai dati ispettivi, che attestano il *fatturato* realizzato da Optima con il totale dei recessi dei clienti VitaMia: [3-9 milioni di euro] nel 2016, [4-12 milioni di euro] nel 2017 e [2-8 milioni di euro] nel 2018 (gennaio-settembre). Il valore realizzato a seguito dei recessi rappresentava, rispetto ai ricavi totali relativi all'offerta VitaMia, rispettivamente circa il [1-5%] nel 2016, quasi il [5-10%] nel 2017 e oltre il [1-5%] nel 2018 (fino a settembre)³³.

48. Dati ispettivi mostrano anche che il meccanismo di fatturazione in caso di recesso anticipato era stato oggetto di molti reclami, in quanto veniva segnalato come criticità ad alta frequenza fino a rendere necessario un adeguamento della *policy* che era allo studio nel maggio 2018³⁴ e che vi erano numerose riflessioni interne volte a considerare meccanismi di fatturazione meno penalizzanti per i consumatori³⁵.

3. Le argomentazioni difensive del professionista

49. Nelle proprie memorie difensive, il professionista afferma la legittimità della propria condotta, ritenendola conforme alle norme a tutela del consumatore e alle regole di diligenza professionale, in quanto avrebbe fornito al consumatore informazioni veritiere, complete e chiare ponendolo in condizione di effettuare una scelta commerciale consapevole.

Secondo quanto sostenuto da Optima, l'offerta Vita Mia è nata con l'obiettivo di fornire ai consumatori un migliore controllo delle utenze in un settore connotato da intrinseche difficoltà strutturali e tecnologiche che non consentono di conoscere in ogni momento i dati di consumo effettivi, i quali devono quindi essere stimati per la fatturazione mensile. D'altra parte, il regolatore e il legislatore sarebbero intervenuti per limitare tali criticità, vietando conguagli a distanza di più di due anni e richiedendo la possibilità di rateizzare i conguagli alla clientela.

50. Con particolare riguardo alla contestazione di ingannevolezza

³³ Si veda, quanto al valore dei conguagli in occasione del recesso, il citato doc. 9 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

³⁴ Cfr. doc. n. 64 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

³⁵ Da un altro documento acquisito agli atti risulta in effetti la riflessione interna all'azienda volta ad individuare soluzioni alternative meno penalizzanti per i consumatori (Cfr. doc. n. 284 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo, pag. 41-45). In particolare, [omissis].

dell'offerta VitaMia, ad avviso di Optima i *claim* presenti sul sito Web e i messaggi promozionali diffusi su radio, TV e internet conterrebbero tutte le informazioni considerate rilevanti ai sensi del Codice del Consumo, relative alle caratteristiche principali dell'offerta e alle modalità di calcolo del prezzo, indicando: che si tratta della fornitura integrata di luce, gas, telefono e internet da parte di un unico gestore; che viene emessa un'unica bolletta mensile; che il consumatore paga un canone unico definito su misura in base alle sue reali abitudini di consumo al fine di stabilizzare il più possibile la spesa; il funzionamento del conto Relax e il relativo meccanismo di compensazione. In sostanza, i messaggi promozionali dell'offerta VitaMia non sarebbero ingannevoli in quanto le sopra indicate informazioni risulterebbero adeguate rispetto ai mezzi di comunicazione impiegati e alla complessità del prodotto reclamizzato, contenendo peraltro il rinvio al Sito Web o al numero verde di Optima per maggiori informazioni.

51. In ogni caso, il professionista nella fase precontrattuale, fornirebbe ai consumatori tutte le informazioni relative all'offerta in esame e alle sue caratteristiche, che sono chiarite nelle CGC e nelle CPC allegate alla proposta contrattuale sottoposta al cliente (oltre che visibili sul sito), contenente anche una Nota Informativa nella quale sono indicate le informazioni che devono essere fornite nella presentazione di un'offerta per la fornitura di energia elettrica e gas (durata contrattuale, prezzo del servizio e modalità di utilizzo dei dati di lettura). Inoltre, Optima sostiene di fare il possibile per assicurarsi che il cliente riceva, prima dell'attivazione del servizio, tutte le informazioni circa l'offerta contrattuale, facendogli confermare per iscritto di aver letto e accettato il regolamento delle promozioni, le CGC e CPC pubblicate sul sito nonché di aver ricevuto tutti i documenti di cui all'art. 1.1 CGC acconsentendo alla loro consegna su supporto durevole diverso da quello cartaceo.

52. Le informazioni fornite dal professionista durante la fase precontrattuale, contenute nelle Condizioni Generali e/o Particolari di contratto, riguarderebbero le seguenti caratteristiche dell'offerta VitaMia: la durata minima del contratto di un anno (CGC); la presenza di un *conguaglio* alla scadenza del periodo contrattuale di un anno (CPC); il mancato riconoscimento della compensazione, del bonus iniziale e degli sconti in caso di recesso anticipato (CPC); le modalità di aggiornamento del conto Relax e di fatturazione del saldo, sulla base dei consumi reali se disponibili o stimati (CPC); il riconoscimento dei risparmi in termini di mancati consumi sotto forma di sconto solo nel limite del Bonus iniziale (CPC; tale informazione è

stata inserita, nel novembre 2016, anche sul Sito web a mezzo *asterisco* nonché, ad aprile 2018, nella pagina internet “Verifica Tariffa”); la possibilità di visionare le tariffe extra-soglia personalizzate sul sito web inserendo l’apposito codice tariffa personale, indicato nella proposta contrattuale (CPC e Manuale di Vendita in uso agli agenti commerciali). *[Omissis]*.

53. Per quanto concerne la movimentazione del Conto Relax, il professionista dichiara che, in un’ottica di tutela del consumatore, ha realizzato una *campagna recupero autoletture* volta ad agevolare la comunicazione a Optima dei dati da parte dei clienti attraverso vari canali di comunicazione; una *campagna proattiva di rimodulazione dell’offerta*, in base alla quale Optima propone – nel corso dell’anno contrattuale - una nuova offerta (rimodulata) ai clienti con una variazione in aumento dei consumi effettivi rispetto alla taglia iniziale stimata; una *campagna di saldo e rimodulazione dell’offerta*, in base alla quale l’offerta rimodulata viene proposta a cliente al momento del saldo per mancanza di dati di consumo effettivi nel corso dell’anno contrattuale.

54. Al fine di garantire la corretta e completa informativa ai consumatori, Optima avrebbe posto in essere una serie di presìdi consistenti nelle seguenti misure: adozione di linee guida volte a garantire la fornitura di informazioni complete da parte dei consulenti (*Manuale di Vendita*); processi di formazione e *training* degli operatori addetti alla vendita; redazione delle informazioni sull’offerta commerciale mediante termini di uso comune; messa a disposizione di un *Customer Office* contattabile con un numero verde e altri recapiti reperibili sul sito; sistema sanzionatorio rivolto a punire condotte commerciali scorrette dei consulenti; meccanismo c.d. *Quality Check Call*, che prevede una chiamata volta a riepilogare le condizioni contrattuali sottoscritte e verificare la conoscenza del cliente circa il contenuto del contratto stipulato, con specifico riguardo al canone mensile, funzionamento del conto Relax e bonus iniziale. Solo a seguito dell’esito positivo di tale verifica Optima invierebbe tramite sms un *link* al cliente per accedere alla documentazione contrattuale sottoscritta: da tale data decorre il termine di 14 giorni per esercitare il *diritto di ripensamento*, potendo così il consumatore recedere prima dell’attivazione del servizio senza costi.

55. In merito alla contestazione di aggressività della fatturazione a conguaglio, il professionista ribadisce la piena legittimità della propria condotta in quanto, ponendosi in linea con le indicazioni e gli obblighi posti dalla regolamentazione settoriale vigente: i) non opererebbe conguagli

pluriennali (effettuando i conguagli alla fine dell'anno contrattuale) né di importi esorbitanti (gli eventuali elevati importi fatturati al saldo sarebbero dovuti a variazioni di consumo o all'insufficienza di dati storici forniti all'atto della configurazione della taglia); ii) concederebbe la possibilità di rateizzare l'importo dei conguagli; iii) gestirebbe le istanze degli utenti in maniera tempestiva e diligente e sarebbe disponibile a rimodulare le taglie dei consumatori insoddisfatti; iv) non porrebbe ostacoli alla restituzione dei crediti maturati e non minaccerebbe l'interruzione della fornitura in caso di mancato pagamento, limitandosi ad avvisare i consumatori che, in ipotesi di persistente morosità, la fornitura potrebbe essere sospesa.

56. Il professionista sostiene inoltre che anche l'attività di configurazione delle taglie sarebbe svolta in modo legittimo e corretto, elaborando stime accurate nel rispetto degli obblighi regolamentari, compiendo calcoli corretti (il numero dei saldi negativi e dei saldi a zero sarebbe analogo al numero dei saldi positivi) e adottando una condotta pro-attiva a tutela dei consumatori, ai quali sarebbe offerta la possibilità di ricalcolare la taglia in modo da rimediare all'incongruità di quella precedentemente stimata, se del caso usufruendo di uno sconto a fine anno. Optima sostiene di non aver interesse a sottostimare le taglie dei propri clienti per poi fatturare conguagli elevati, dal momento che in questi casi la società di fatto anticiperebbe costi che fatturerà al cliente solo a fine anno contrattuale, assumendo altresì un rischio di insolvenza dello stesso.

57. Optima afferma, infine, che gli importi fatturati a fine anno sono del tutto prevedibili, conoscibili e controllabili dal consumatore, essendo calcolati in base alle tariffe sotto-soglia ed extra-soglia fissate *ex ante* contestualmente alla taglia e conoscibili senza difficoltà dal cliente, prima della stipula del contratto, inserendo il Codice Tariffa nella propria pagina del sito web. Inoltre, tali tariffe sarebbero indicate nelle fatture mensili quando sono contabilizzati i consumi reali, sono verificabili sull'area personale del sito di ciascun cliente nonché reperibili contattando il *Customer Office*.

58. Secondo Optima, il consumatore sarebbe anche in grado di conoscere lo stato del Conto Relax prima del saldo di fine anno, in quanto la bolletta mensile riporterebbe il saldo di tale Conto al mese di emissione della bolletta comparato con quello dei mesi precedenti nonché il dettaglio dei consumi e delle tariffe sotto-soglia ed extra-soglia; peraltro, l'ultima fattura dell'anno contrattuale visualizzerebbe il saldo di fine anno prima della sua fatturazione nella successiva bolletta. Nel caso in cui manchino i dati reali di consumo e

quindi il conto Relax non subisca movimentazioni e non possa essere aggiornato, la bolletta riporterebbe una *nota* per informare il consumatore della mancata disponibilità dei dati relativi ai consumi reali (“*Nessun consumo presente. Siamo in attesa di ricevere i dati di congruaggio dal Distributore locale*”, cfr. pag. 33 della memoria conclusiva).

59. Infine, nel ribadire la correttezza del proprio operato, il professionista contesta la ricostruzione operata in merito alla dimensione quantitativa del problema dei congruaggi di fine anno, che a suo dire sarebbe frutto di una erronea interpretazione dei documenti ispettivi e/o della scorretta individuazione del fatturato ricavato dai congruaggi, del numero di saldi negativi e dell’ammontare dei recessi. Le interpretazioni alternative proposte dal professionista non risultano però suffragate da alcun elemento documentale e, pertanto, non appaiono idonee a smentire la ricostruzione dell’Autorità basata sulle evidenze acquisite in ispezione e sul complesso degli elementi probatori agli atti.

60. In conclusione, ad avviso del professionista il proprio operato relativo anche alla fatturazione dei congruaggi non integra alcuna pratica commerciale aggressiva e deve ritenersi almeno pienamente conforme allo standard di diligenza professionale del settore dei servizi di fornitura di luce, gas, telefonia e internet, atteso che la società si sarebbe adoperata attivamente nella gestione dei reclami e nell’attuazione di iniziative volte a prevenire, oltre che risolvere, i problemi riscontrati e, se del caso, a ristorare i consumatori dei saldi negativi registrati a fine anno a seguito della rimodulazione dell’offerta.

61. Il professionista, pur rilevando il marginale impatto della propria condotta alla luce del ridotto numero di reclami asseritamente ricevuti, fa comunque presente di essersi adoperato per eliminare o attenuare le conseguenze delle violazioni contestate, avendo intrapreso una serie di iniziative (già presentate a titolo di impegni nel corso del procedimento e tuttavia rigettate dall’Autorità) concernenti, in estrema sintesi, la variazione delle condizioni generali di contratto, la modifica del messaggio pubblicitario relativo all’offerta commerciale VitaMia (adesso denominata “*Tutto-In-Uno*”), il rafforzamento dell’attività di *compliance* interna, il monitoraggio dell’andamento dei consumi dei clienti per avvisarli in caso di rilevazioni anomale (con *Alert* in bolletta) e la promozione di campagne di autolettura dei contatori da parte dei clienti.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

62. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa tramite *internet*, in data 6 febbraio 2019 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (di seguito, AGCOM), ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

63. Con comunicazione pervenuta in data 27 febbraio 2019, l'AGCOM ha trasmesso la delibera n. 52/19/CONS, nella quale ha espresso il parere richiesto limitando le proprie valutazioni all'attitudine dello specifico mezzo di comunicazione, utilizzato per diffondere la pratica commerciale, a incidere e amplificare l'eventuale ingannevolezza e/o scorrettezza della medesima pratica.

64. In particolare, l'AGCOM, considerato che *“con riferimento al caso di specie, il consumatore, attraverso le informazioni contenute nel sito Internet del professionista, non è stato messo in condizione di controllare i propri consumi mensili e di assumere le conseguenti decisioni economiche di adeguamento degli stessi”*, ha ritenuto che, nel caso di specie, il mezzo *Internet* sia uno strumento idoneo a influenzare significativamente la realizzazione della pratica commerciale oggetto della richiesta di parere.

V. PARERE DELL'AUTORITÀ DI REGOLAZIONE PER ENERGIA RETI E AMBIENTE

65. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda, fra l'altro, il settore dell'energia e del gas, in data 6 febbraio 2019 è stato richiesto il parere all'Autorità di Regolazione dell'Energia Reti e Ambiente (di seguito, ARERA) ai sensi e per gli effetti di cui all'art.27, comma 1-*bis*, del Codice del Consumo, introdotto dall'art. 1, comma 6, lettera *a*), del D.Lgs. n. 21/2014.

66. Con parere pervenuto in data 6 marzo 2019, l'ARERA, dopo aver preliminarmente precisato che le valutazioni ivi espresse in relazione alle condotte commerciali adottate da Optima, *“non entrano nel merito dell'eventuale mancato rispetto delle disposizioni del Codice del consumo, ma attengono esclusivamente a possibili profili di presunta non conformità di tali condotte rispetto alle disposizioni regolatorie ritenute maggiormente significative anche in ragione della specificità settoriale”*, ha fornito

elementi informativi in relazione alla regolazione di settore su aspetti di interesse rispetto alla tematica in oggetto nonché sullo stato del procedimento sanzionatorio e prescrittivo avviato con determinazione DSAI/59/2018/com del 21 settembre 2018 nei confronti di Optima stessa, ancora in corso.

67. Per quanto concerne la promozione dell'offerta contrattuale di Optima, ad avviso dell'ARERA, il messaggio pubblicitario relativo all'offerta "VitaMia", associata al servizio "Conto relax", non sembrerebbe utilizzare modalità idonee ad assicurare una chiara percezione della proposta commerciale né riportare l'indicazione delle caratteristiche dell'offerta e delle eventuali condizioni limitative ad essa applicate, nella misura in cui - diversamente da quanto previsto nelle Condizioni Generali di Contratto - ha enfatizzato le semplicità dell'offerta, l'assenza di sorprese e la possibilità di ottenere il rimborso di quanto non consumato, omettendo in particolare di menzionare: i) l'esistenza di un vincolo di durata minima dell'offerta di un anno per poter usufruire dei benefici del meccanismo di compensazione del Conto relax; ii) l'esistenza di un conguaglio alla fine dell'anno contrattuale, seppur in assenza di conguagli mensili; iii) la perdita dei consumi risparmiati di valore superiore a quello del *bonus* iniziale; iv) la compensazione dei consumi solo nel corso del periodo contrattuale; v) che la movimentazione sul conto avviene solo al momento della messa a disposizione dei dati effettivi da parte del distributore o della comunicazione dell'autolettura da parte dei consumatori; vi) le tariffe alle quali sarebbero stati fatturati i consumi extra-soglia accumulati in sede di conguaglio.

68. Nelle proprie valutazioni, l'ARERA ha in particolare sottolineato che *"il riferimento ad un "canone fisso" senza specificare la possibilità di fatture a conguaglio con riferimento ai consumi effettuati extra-soglia non sembrerebbe consentire una chiara percezione dell'offerta, fatte salve ulteriori valutazioni relative al profilo di ingannevolezza"*.

Pertanto, l'Autorità di settore non ha mancato di evidenziare come dalle risultanze istruttorie del presente procedimento PS10569, emerge l'evidenza di numerosi reclami con cui i clienti finali lamentano la scarsa chiarezza in merito alle modalità di utilizzo/movimentazione del Conto relax, al mancato accredito del bonus iniziale in caso di recesso anticipato e alla limitazione dell'accredito alla fine del periodo contrattuale, all'ammontare del suddetto bonus ed in generale all'esposizione in fattura in merito alla composizione del Conto Relax.

69. In relazione al diritto di recesso, secondo l'ARERA, le modalità di

funzionamento dell'offerta VitaMia, associata al Conto Relax, laddove comportassero la perdita di tutti i vantaggi connessi all'offerta in caso di recesso esercitato (prima della scadenza del periodo contrattuale minimo di dodici mesi) nel rispetto dei termini di preavviso stabiliti dalla regolazione, si porrebbero in contrasto con il divieto di imporre penali e spese di chiusura.

70. A seguito dell'illustrazione della regolazione in materia di periodicità della raccolta dei dati di misura nei settori del gas naturale e dell'energia elettrica nonché in tema di fatturazione dei consumi, l'ARERA ha infine espresso l'avviso che *“un’offerta che preveda un importo fisso mensile e forfettario, fatturato a prescindere dai consumi effettivi del cliente e senza la previsione di ricalcoli almeno una volta ogni 12 mesi risulterebbe incompatibile con le specifiche previsioni del d. lgs. 4 luglio 2014, n. 102 e con la relativa regolazione attuativa”*.

VI. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

71. Il presente procedimento concerne la pratica commerciale posta in essere da Optima Italia, che si sostanzia nell'adozione delle seguenti condotte: la promozione di un'offerta commerciale multiservizi, per la fornitura di energia, gas, telefonia fissa/mobile e Internet ad una tariffa fissa o *flat* in maniera ingannevole; nonché l'applicazione a una molteplicità di consumatori di una fatturazione a conguaglio, secondo modalità aggressive in quanto li espongono all'esborso, in soluzione unica e a fine anno contrattuale, di importi rilevanti, non facilmente prevedibili, conoscibili e controllabili, anche in ragione della definizione di una taglia sbagliata per il pacchetto forfettario.

72. Tale pratica commerciale, come sopra descritta, alla luce delle evidenze agli atti risulta posta in essere in violazione del Codice del Consumo, per i motivi di seguito esposti.

a) La promozione dell'offerta commerciale VitaMia

73. L'informativa promozionale dell'offerta commerciale Optima VitaMia è veicolata in modo gravemente ingannevole in relazione a informazioni ed elementi rilevanti di cui il consumatore ha bisogno al fine di assumere una decisione consapevole circa l'adesione alla proposta contrattuale, risultando idonea ad indurre i consumatori ad assumere una decisione di natura

commerciale che altrimenti non avrebbero preso.

74. In particolare, il messaggio pubblicitario, veicolato a mezzo Internet, radio e TV, enfatizza, in fase precontrattuale, nel delicato e decisivo momento dell’“aggancio del consumatore”, la natura *flat* e i pretesi vantaggi della proposta commerciale VitaMia, prospettando tale offerta come “*Una formula rivoluzionaria: elettricità, gas, telefono e internet in una soluzione unica e a un prezzo fisso mensile. Zero sorprese in bolletta e tanto relax. Ti portiamo su un altro pianeta*”³⁶.

75. Le specifiche indicazioni contenute nella presentazione dell’offerta VitaMia sottolineano in modo enfatico e suggestivo i seguenti elementi caratteristici della proposta commerciale: il beneficio consistente nell’esistenza di un “*canone unico su misura*” - connotato da un “*unico prezzo fisso mensile calcolato sulle tue reali abitudini di consumo*” -, il pregio di ricevere una “*bolletta unica mensile*” per tutti i servizi forniti, la semplicità derivante dalla presenza di un “*unico gestore e unico interlocutore*” per tutte le utenze nonché “*la certezza della spesa fissa mensile*” (“*Vieni a trovarci nei centri commerciali e nei punti vendita, configuriamo insieme la tua tranquillità mensile*”; “*Zero conguagli. Quello che non consumi te lo restituiamo.*”) e la convenienza in assenza di inutili dispendi (“*Basta sprechi e sai prima quanto paghi*”)³⁷.

76. In verità, date le reali caratteristiche dell’offerta e le concrete modalità di fatturazione, il messaggio risulta gravemente decettivo in relazione alla effettiva natura e portata della proposta commerciale, i cui caratteri essenziali sono specificati esclusivamente nelle CGC³⁸. Infatti, l’offerta VitaMia funziona, attraverso il peculiare meccanismo del Conto Relax, come un’offerta a consumo *sui generis*, in cui il cliente si obbliga al pagamento di un conguaglio alla fine del periodo contrattuale, ossia dopo un intero anno, sulla base della rilevazione dei consumi effettivi.

77. Per tali motivi, la presentazione dell’offerta come “flat” con l’esplicito riferimento a un “canone fisso”, senza precisare la possibilità di fatture a conguaglio per i consumi effettuati extra soglia, crea un effetto decettivo di particolare gravità in quanto il consumatore è sorpreso al momento del saldo finale e si trova costretto a pagare somme, anche ingenti, che non poteva

³⁶ Cfr. doc. n. 372 dell’Elenco documenti ispettivi, DVD all. I a Verbale ispettivo.

³⁷ Si vedano i docc. 372, 373 e 374 dell’Elenco documenti ispettivi, DVD all. I a Verbale ispettivo, nonché gli Spot TV di cui al DVD Allegato 2 al verbale ispettivo, tutti citati *supra* al par. 20.

³⁸ Si ricorda che le *Condizioni Generali di Contratto*, come anche le *Condizioni Particolari – Conto Relax*, sono disponibili sul Sito del Professionista al seguente indirizzo web: <http://www.optimaitalia.com/condizioni-general-di-contratto.html>.

prevedere ed evitare.

78. Dato, infatti, l'effettivo funzionamento del "Conto Relax" ed in particolare in considerazione dell'esistenza di conguagli di fine anno contrattuale, il vantaggio enfatizzato nel messaggio pubblicitario in relazione al *prezzo fisso* si esaurisce nel mero anticipo da parte del professionista di un importo definito a copertura dei consumi extra-soglia che saranno fatturati al cliente alla fine del periodo contrattuale, come peraltro riconosce lo stesso professionista nelle proprie memorie difensive³⁹.

79. Pertanto, il messaggio pubblicitario, nella misura in cui, da un lato, evidenzia in modo suggestivo e a più riprese la stabilità della spesa mensile e l'invarianza del canone fisso, mentre dall'altro lato omette *tout court* di indicare che il fornitore procederà a effettuare un conguaglio alla fine dell'anno contrattuale, evitando perfino un semplice rinvio ad una pagina di approfondimento circa le modalità essenziali di tale conguaglio, induce gravemente in errore i consumatori circa l'esistenza di una spesa fissa mensile, priva di ulteriori costi, parametrata sulle esigenze di fornitura del singolo consumatore.

80. Inoltre, la promozione dell'offerta risulta gravemente ingannevole in ordine al funzionamento del "Conto Relax" ("*Abbiamo creato il salvabolletta perfetto, è gratis! Optima VitaMia ti regala Conto relax, il sistema che ti dà la certezza della spesa fissa mensile*"⁴⁰), laddove enfatizza con toni suggestivi come un ulteriore beneficio, in termini di risparmio o rimborso, ciò che invece costituisce il meccanismo a consumo previsto dal professionista ("*Grazie a Conto Relax, il conto gratuito salvabolletta che regaliamo ad ogni cliente, accumulerai ciò che non consumi e ti verrà rimborsato!*"⁴¹).

81. Invero, in caso di consumi effettivi inferiori a quelli stimati, il rimborso da parte del professionista è comunque limitato all'importo del *Bonus* iniziale, cifra contabile già accreditata sul suddetto conto gratuitamente dal professionista al momento della sottoscrizione del contratto⁴². La prospettazione di non veritiere possibilità di rimborso induce ulteriormente

³⁹ Si vedano la memoria difensiva pervenuta il 2/11/2018 Prot. 0073617 (pag. 12), le note integrative pervenute il 3/12/2018 (Prot. 0079928, pag. 1) e il 18/12/2018 (prot. n. 0083209, pag. 1) e, da ultimo, la memoria conclusiva trasmessa il 4 febbraio 2019 prot. 0016362 (pagg. 16-27).

⁴⁰ Cfr. docc. 372, 373, 374 e 375 dell'Elenco documenti ispettivi, DVD all. I a Verbale ispettivo, citati.

⁴¹ Cfr. doc. 372 dell'Elenco documenti ispettivi, DVD all. I a Verbale ispettivo.

⁴² Come detto (cfr. *supra*, par. 21) nel novembre 2016 il messaggio è stato modificato introducendo un asterisco di rinvio ad una dicitura, scritta in caratteri estremamente ridotti, che precisava il suddetto limite al rimborso; successivamente, il messaggio presente sul Sito del professionista è stato ulteriormente modificato e il suddetto rinvio è stato eliminato.

in errore il consumatore circa ulteriori vantaggi economici dell'offerta, incitandolo a compiere una scelta economica non pienamente consapevole.

82. Si noti peraltro che, in caso di *recesso anticipato* del consumatore, l'ingannevolezza del messaggio promozionale con riferimento al funzionamento del "Conto Relax", nella misura in cui è incentrato a enfatizzare, da una parte, l'invariabilità della spesa e, dall'altra, il rimborso dei mancati consumi, assume particolare rilievo e maggiore gravità. Premesso che nella prospettazione dell'offerta VitaMia è omessa qualunque indicazione in ordine all'esistenza di un vincolo di durata minima del contratto di almeno 12 mesi e di un conguaglio a fine periodo contrattuale (indicati solo nelle CGC), il consumatore non viene neppure informato in ordine al fatto che, in caso di recesso anticipato rispetto a tale durata minima, il meccanismo di compensazione fra consumi sotto e extra-soglia non opera, di modo che il Bonus iniziale viene sottratto e tutti i consumi extra-soglia sono invece interamente fatturati e addebitati al cliente.

83. La documentazione probatoria conferma pienamente la decettività dei messaggi promozionali relativi all'offerta ViaMia. E' infatti emerso che il professionista riceveva, ogni mese, un numero elevato di reclami in merito alla mancata comprensione da parte dei clienti dell'esistenza di un conguaglio a fine anno e del funzionamento del "Conto Relax", in particolare con riferimento alle modalità di utilizzo/movimentazione del suddetto conto, oltre che al mancato accredito del *Bonus* iniziale in caso di recesso anticipato e alla limitazione dell'accredito alla fine del periodo contrattuale, all'ammontare del suddetto Bonus ed in generale all'esposizione in fattura in merito alla composizione del Conto Relax (doppio bonus, bonus canone RAI, ecc.)⁴³.

84. D'altra parte, anche il numero elevatissimo di recessi di clienti VitaMia registrati ogni anno dal professionista ([35-55%] nel 2016, [60-80%] nel 2017 e [25-45%] nel 2018), corrispondenti ad almeno un quarto di tutta la clientela VitaMia⁴⁴, rappresenta un'ulteriore tangibile conferma dell'ingannevolezza del messaggio promozionale, nel senso che il cliente, una volta presa coscienza, solo in avanzata fase di esecuzione del contratto,

⁴³ Cfr. doc. n. 59 (pag. 3, prima linea) dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo. Cfr. inoltre lo scambio di messaggi di posta elettronica di cui ai documenti ispettivi n. 56 e 334, 287, 289, 290, 296 e 298. In proposito, un altro documento acquisito in sede ispettiva conferma la consapevolezza da parte del professionista dell'insufficienza dell'informativa resa al cliente in fase precontrattuale in merito all'esistenza di conguagli, da cui la proposta di modificare lo *script* per le chiamate effettuate nell'ambito della campagna nazionale, che invece si è preferito mantenere in linea con le informazioni presenti in pubblicità (Cfr. doc. n. 295 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo).

⁴⁴ Si veda il citato doc. n. 9 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo.

delle reali caratteristiche dell'offerta e dei concreti meccanismi di funzionamento dei pagamenti, che presentavano un elevato grado di sofisticazione e complessità, assumeva la decisione di rivolgere il rapporto contrattuale.

85. In tali circostanze, l'argomento difensivo del professionista, secondo il quale il consumatore non sarebbe ingannato e disporrebbe di tutti gli elementi necessari per assumere una scelta consapevole in ordine alla sottoscrizione del contratto risulta contraddetto nei fatti dalle evidenze istruttorie, che dimostrano la inidoneità delle informazioni fornite nel messaggio promozionale dell'offerta a garantire la piena comprensione da parte dei consumatori di una tipologia di offerta così complessa e sofisticata, a fronte delle significative omissioni (vincolo durata minima e perdita vantaggi in caso di recesso, indicati sono nelle CGC) nonché in ragione della palese decettività delle indicazioni categoriche in ordine all'esistenza di un *“unico prezzo fisso mensile, zero sorprese in bolletta e tanto relax”*, nonché del *“rimborso di quello che non consumi”*.

86. La mancata chiarezza circa informazioni essenziali per la comprensione dell'offerta VitaMia appare particolarmente grave in quanto incide su un elemento essenziale ai fini di una decisione consapevole in ordine alla convenienza economica della proposta commerciale e all'opportunità di procedere alla conclusione del relativo contratto, vale a dire la natura *flat* della stessa, che dovrebbe garantire la costanza della spesa e l'assenza di sorprese. Come visto, invece, nel caso di specie, la reale natura (*“a consumo”*) dell'offerta è affidata al meccanismo del *“Conto Relax”*, e quindi direttamente all'affidabilità dei dati contabilizzati su tale conto, ovvero al suo aggiornamento tempestivo.

87. In conclusione, l'offerta VitaMia sebbene prospettata come offerta forfettaria a canone fisso mensile, è invece caratterizzata da elementi tipici di un'offerta a consumo, in cui peraltro il meccanismo di contabilizzazione non garantisce l'aggiornamento tempestivo, in ragione dei tempi e modalità di messa a disposizione dei dati di consumo reale, tipici del mercato energetico. D'altra parte, l'ingannevolezza dell'offerta anche per quanto attiene all'importo del canone unico inizialmente fissato, decettivamente prospettato come stabile, è attestata dalla numerosità, e in molti casi dall'entità elevata, degli importi fatturati a conguaglio. Contrariamente a quanto sostenuto dal professionista, una siffatta offerta asseritamente a *“canone unico fisso mensile” (flat)* si differenzia dalle offerte *flat* normalmente proposte sul mercato, in particolare delle telecomunicazioni, in quanto i consumi fuori

pacchetto sono generalmente di importi limitati rispetto al *forfait* e comunque fatturati sulla base di tariffe ben conoscibili ai consumatori ben prima della sottoscrizione del contratto.

88. L'ingannevolezza della promozione dell'offerta commerciale non può ritenersi attenuata dalla circostanza, addotta nella memoria conclusiva, che tutte le informazioni rilevanti sulle caratteristiche dell'offerta, oltre ad essere reperibili sul sito e attraverso il numero verde, sarebbero fornite al consumatore nella fase precontrattuale, essendo contenute nella documentazione ad esso sottoposta ai fini della sottoscrizione della proposta. Ciò in quanto il legislatore stesso ha previsto che il consumatore, secondo il paradigma individuato nelle norme del Codice del Consumo poste a tutela della libertà di scelta del medesimo, deve disporre *contestualmente – fin dal primo contatto* - di tutte le informazioni utili ad assumere la decisione di natura commerciale anche perché, una volta determinato il c.d. "aggancio pubblicitario" del consumatore, il solo fatto che sia indotto a consultare il sito o chiamare il numero verde o leggere la documentazione contrattuale per ottenere ulteriori informazioni aumenta la possibilità che egli si determini effettivamente a fruire delle prestazioni del professionista⁴⁵.

89. Nel caso di specie, pur contestualizzando la valutazione sul carattere ingannevole dei messaggi pubblicitari di Optima alla luce dei limiti dei mezzi di comunicazione impiegati, come indicato dal professionista nella memoria conclusiva, i dedotti limiti di tempo e di spazio non esoneravano Optima dagli oneri di completezza del messaggio e non rendevano certo impossibile rappresentare le reali caratteristiche dell'offerta relamizzata, evitando di enfatizzare gli asseriti vantaggi in termini di fissità della spesa mensile, assenza di conguagli e risparmi conseguibili.

90. Né la condotta ingannevole può ritenersi sanata dalla predisposizione di presidi volti, da un lato, a garantire in fase precontrattuale la fornitura da parte degli addetti alla vendita di tutte le informazioni relative all'offerta commerciale (Manuale di vendita in uso ai consulenti, processi di formazione e *training*, *Customer Office*, sistema sanzionatorio degli agenti di vendita), dall'altro lato a consentire il recesso dei consumatori nel caso di mancata comprensione dei termini della proposta (*Quality Check Call* e diritto di ripensamento). L'astratta assegnazione del compito informativo ai consulenti di vendita, oltre a riguardare una condotta successiva al momento dell'aggancio pubblicitario avvenuto con modalità ingannevoli, non

⁴⁵ SI veda, *ex multis*, TAR Lazio, sent. 11 marzo 2016, n. 3101 e giurisprudenza ivi citata.

costituisce in ogni caso prova dell'avvenuto adempimento dell'onere informativo da parte dei consulenti. In ogni caso, la documentazione agli atti del procedimento, attestante il significativo numero di denunce e reclami sulla reale portata dell'offerta e l'elevato tasso di recessi, non è certo idonea a dimostrare l'avvenuta previa informazione dei consumatori ad opera dei consulenti.

b) La fatturazione a conguaglio

91. La pratica commerciale posta in essere da Optima nella commercializzazione dell'offerta VitaMia riveste anche carattere di aggressività con particolare riguardo alla fatturazione a conguaglio realizzata al momento del saldo finale, che avviene alla scadenza della durata contrattuale e comporta l'imprevisto addebito di importi, di entità anche elevata, che dipendono dalla taglia inizialmente fissata (canone mensile) e sono fatturati sulla base di tariffe personalizzate non facilmente conoscibili nonché in funzione di dati di consumo non sempre effettivi e realmente aggiornati.

92. Come sopra illustrato, l'offerta "Optima VitaMia" prevede alla scadenza del periodo contrattuale un saldo finale ad esito delle compensazioni fra consumi sotto-soglia ed extra-soglia, effettuate nell'ambito del Conto *Relax*, ai sensi dell'art. 2.3. delle Condizioni Particolari – Conto Relax (CPC). L'ammontare delle somme richieste dal professionista a titolo di conguaglio dipende ovviamente dall'entità del pacchetto *flat* definito a monte e basato sulla *stima* inizialmente effettuata ai fini del calcolo del "canone fisso" personalizzato proposto al consumatore.

93. Al fine di elaborare una *taglia* cliente e definire il correlativo canone unico mensile, il professionista si avvale dello strumento del configuratore informatizzato, fondato su un algoritmo, che utilizza i consumi storici del cliente relativi alle varie forniture.

Sul punto, dalle risultanze istruttorie sopra illustrate⁴⁶ è emerso che il professionista ha registrato elevate percentuali di errore nella stima della taglia cliente, errori che hanno riguardato circa il [30-50%] dei contratti conclusi in campagna nazionale. Tale documentazione probatoria smentisce *per tabulas* la generica tesi difensiva, secondo cui la società elabora le stime in modo accurato e corretto, non avendo interesse a sottostimare le taglie dei

⁴⁶ Cfr. il citato doc. n. 284 dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo (*focus su processi logiche di prodotto* – luglio 2018, pag. 11).

propri clienti perché, così facendo, si esporrebbe a un esborso finanziario di molto anticipato rispetto al momento della fatturazione del relativo extra-consumo al cliente nonché al rischio di insolvenza di quest'ultimo.

94. Da quanto fin qui esposto risulta del tutto evidente che l'attribuzione a un cliente di una taglia errata incide in maniera significativa sulla fatturazione a conguaglio operata dal professionista e si traduce in un importante pregiudizio in danno dei consumatori, i quali, in caso di consumi extra-soglia (ossia in eccedenza rispetto alla taglia mensile), si vedono addebitati importi non prevedibili né calcolabili, mentre in caso di consumi sotto-soglia si vedono negato il risparmio conseguito.

95. I conguagli relativi alle eventuali quantità di servizi consumati in eccedenza rispetto alla taglia mensile (consumi extra-soglia), almeno per quanto riguarda le forniture energetiche, possono rimanere lungamente ignoti e comunque non sono conoscibili fino a quando il professionista abbia ottenuto la disponibilità dei dati di consumo reali, necessari ad aggiornare e movimentare il Conto Relax. Pertanto, in assenza dei suddetti dati, il consumatore non è in grado di conoscere con certezza la propria esposizione debitoria durante il periodo contrattuale⁴⁷ ed è altresì privato della possibilità di adeguare le proprie abitudini in relazione alle utenze fruite, al fine di limitare i consumi ed evitare di arrivare al momento del saldo finale annuale con consumi extra-soglia da pagare a conguaglio.

96. Le evidenze istruttorie hanno peraltro confermato che il professionista era pienamente consapevole del problema della mancata lettura dei contatori del gas, da cui derivava l'impossibilità di movimentare mensilmente il "Conto Relax", e che ciò poteva portare ad un improvviso saldo negativo o positivo, basato sui consumi effettivi, nel momento della fatturazione di fine anno⁴⁸. Tale criticità è stata riconosciuta dal professionista stesso nelle proprie memorie difensive.

97. In proposito, l'argomento difensivo di Optima, secondo cui la fatturazione a conguaglio da essa effettuata sarebbe legittima e non aggressiva, risultando conforme alle indicazioni e agli obblighi regolamentari vigenti, non è conferente al caso di specie, in cui non si discute della frequenza (pluriennale o meno) dei conguagli né della possibilità di rateizzare i relativi importi o delle modalità di gestione dei reclami, bensì dell'addebito di importi imprevedibili e anche significativi a fine anno

⁴⁷ Dai dati ispettivi è emerso che per i consumi di gas, i dati reali possono giungere anche con ritardo di parecchi mesi o addirittura oltre l'anno contrattuale (cfr. doc. n. 57 - tabella Excel allegata, ultima riga - dell'Elenco documenti ispettivi DVD all. I al verbale ispettivo).

⁴⁸ Cfr. par. 36 *supra* e documenti ispettivi ivi citati.

contrattuale, senza che il consumatore fosse stato messo in condizione di evitarli o contenerli.

98. In conclusione, deve ritenersi aggressiva la condotta attuata da Optima nella commercializzazione dell'offerta VitaMia e consistente nell'applicare a una molteplicità di consumatori una fatturazione a conguaglio alla fine del periodo contrattuale, esponendo gli stessi all'esborso in unica soluzione, senza alcun preavviso e senza possibilità di opporsi, di importi rilevanti, non prevedibili, conoscibili e controllabili, anche in ragione della definizione di una taglia sbagliata. Siffatti conguagli risultano idonei a generare un indebito condizionamento dei consumatori stessi derivante dalla posizione di forza in cui si trova il professionista, che è l'unico in grado conoscere i due fattori essenziali alla determinazione del *quantum* dell'esborso: prezzo e quantità.

99. Infatti, come detto, nel caso di specie, il consumatore non è edotto in ordine ai due fattori che concorrono a determinare l'importo del conguaglio, vale a dire, da un lato, il *quantum dei consumi* extra-soglia, reso noto solo in bolletta e comunque dopo la messa a disposizione dei dati sui consumi effettivi, e, dall'altro lato, le *tariffe* alle quali sono fatturati tali consumi extra-soglia, che sono rese accessibili solo al cliente abbonato – attraverso il proprio codice personale - alla pagina dedicata alla verifica della tariffa sul sito internet del professionista.

100. La fattispecie aggressiva risulta confermata anche dai dati raccolti in occasione degli accertamenti ispettivi⁴⁹, dai quali si evince che il numero dei consumatori sottoposti a *conguaglio* è molto elevato, circa un quarto di tutti i clienti dell'offerta "Optima VitaMia", e che il numero di *saldi negativi* registrati a fine anno contrattuale, per ciascun anno preso in considerazione (2016-2017-2018), ha interessato fra un quarto e un terzo di tutti i clienti VitaMia. Nello stesso senso depono anche la circostanza che l'applicazione delle descritte modalità di fatturazione a conguaglio ha generato percentuali elevate del *fatturato* complessivo del professionista derivante dalla commercializzazione dell'offerta Optima VitaMia, pari a circa il [5-15%] per ciascun anno preso in considerazione.

101. A ciò si aggiunga che, come già accennato, negli stessi anni un numero elevatissimo di clienti ha esercitato il diritto di *recesso* (fra circa [10.000-30.000] e [30.000-50.000] clienti per ciascun anno, a fronte di un parco clienti totale relativo alla stessa offerta fra [30.000-60.000] e [50.000-80.000] clienti)⁵⁰. A questi clienti sono state applicate le logiche di distacco

⁴⁹ Si vedano, al riguardo, i precedenti paragrafi 39-43.

⁵⁰ Cfr. supra, par. 46.

previste all'art. 2.4 delle “*Condizioni particolari – Conto Relax*”, e sono dunque stati assoggettati a conguagli di importi ancora più onerosi, dal momento che – in ragione dell'esercizio del diritto di recesso - nel loro saldo finale non venivano riconosciuti i consumi sotto-soglia, con la conseguenza che suddetti clienti non erano in grado di beneficiare di eventuali risparmi di spesa, era ad essi sottratto il “Bonus iniziale” ed erano soggetti all'addebito integrale dei consumi extra-soglia, senza alcuna compensazione a loro favore, anche laddove ve ne fossero i presupposti secondo il regolare funzionamento del Conto Relax.

102. In tale contesto, l'applicazione di condizioni economiche significativamente peggiorative in caso di recesso e la perdita dei benefici di risparmio connessi ai consumi effettivi, rappresenta sicuramente una forma di pressione idonea a condizionare in modo indebito la libertà di scelta del consumatore in merito al rapporto contrattuale, ostacolando il suo diritto di risolvere il contratto ed “estorcendo” così una decisione, circa la prosecuzione della fornitura, che non avrebbe altrimenti assunto.

103. I dati relativi all'entità dei conguagli e al numero di recessi, che hanno dato luogo in seno all'azienda ad un'attività di elaborazione di politiche volte alla risoluzione del problema, fra le quali la campagna di rimodulazione della taglia, sono idonei a dimostrare, da una parte, che tali conguagli nella prassi costituiscono un fenomeno ordinario e non straordinario nel funzionamento dell'offerta e, d'altra parte, che le modalità di fatturazione e i relativi addebiti comportano un pregiudizio economico importante per i consumatori, senza preavviso e senza possibilità di opporsi, che ha dato luogo all'esercizio massivo del recesso dal contratto sottoscritto. Peraltro, gli elementi probatori raccolti relativi alle riflessioni interne all'azienda dimostrano la consapevolezza da parte del professionista delle criticità sopra rilevate.

c) Considerazioni finali

104. In merito alle iniziative che il professionista ha dichiarato di aver posto in essere nel corso del procedimento a tutela del consumatore, alcune delle quali oggetto di futura attuazione, con specifico riferimento agli elementi di rilievo ai fini della presente valutazione, si osserva che la variazione delle condizioni contrattuali dell'offerta e la modifica della comunicazione commerciale presente sul sito Internet di Optima, non appaiono pienamente idonei a superare i rilevanti profili di ingannevolezza dell'offerta VitaMia

(adesso denominata “TUTTO-IN-UNO”), connessi in particolare alle significative condizioni limitative ad essa applicate, né ad incidere sui gravi aspetti di aggressività della pratica commerciale, insiti nella fatturazione a conguaglio in un’unica soluzione, alla fine del periodo contrattuale, di importi rilevanti, non prevedibili, conoscibili e controllabili, anche in ragione della definizione di una taglia sbagliata e della posizione di forza del professionista, peraltro con notevole penalizzazione in caso di recesso anticipato da parte del consumatore.

105. Alla luce di tutto quanto fin qui esposto, la pratica commerciale in esame, posta in essere da Optima in relazione all’offerta VitaMia, risulta gravemente scorretta, integrando una fattispecie ingannevole e aggressiva, idonea a indurre in errore i consumatori e ad esercitare su di essi un indebito condizionamento in relazione alla proposta contrattuale, limitandone la libertà di scelta e di comportamento, in tal modo inducendoli ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbero altrimenti preso in ordine all’adesione all’offerta, alla gestione delle proprie abitudini di consumo e alla prosecuzione del rapporto contrattuale, in violazione degli articoli 21, comma 1, 22, commi 1, 2 e 4, 24 e 25 del Codice del Consumo.

VII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

106. Ai sensi dell’art. 27, comma 9, del Codice del Consumo, con il provvedimento che vieta la pratica commerciale scorretta, l’Autorità dispone l’applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 euro a 5.000.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

107. In ordine alla quantificazione della sanzione deve tenersi conto, in quanto applicabili, dei criteri individuati dall’art. 11 della legge n. 689/81, in virtù del richiamo previsto all’art. 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.

108. Con riguardo alla *gravità* della violazione, si tiene conto nella fattispecie in esame della dimensione economica del professionista: un operatore di rilievo nazionale nel settore della fornitura di energia elettrica, gas, e servizi di telefonia ed Internet, che opera sul territorio nazionale e che, nell’anno 2017, ha realizzato un fatturato pari a quasi 213 milioni di euro, mentre il fatturato stimato relativo all’anno 2018 ammonterebbe a [100–400

milioni di euro].

109. Nel valutare la gravità della violazione, si tiene altresì conto: i) della modalità di diffusione del messaggio promozionale, veicolato a mezzo Internet, radio e TV e dunque capace di raggiungere rapidamente un numero elevatissimo di consumatori; ii) dell'importanza del professionista, fornitore affermato nel mercato energetico; iii) della specificità del settore interessato, nel quale il consumatore si trova in una posizione di inevitabile asimmetria informativa rispetto al professionista; nonché iv) le azioni intraprese dal professionista al fine di sanare o attenuare i profili di illegittimità della pratica commerciale posta in essere.

110. Per quanto riguarda la *durata* della violazione, agli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere per un lungo periodo di tempo, dal mese di aprile 2015 e risulta, nei termini di cui sopra, ancora in corso.

111. Sulla base di tali elementi, con riferimento alla pratica commerciale in esame, al fine di assicurare l'effetto deterrente delle sanzioni applicate per violazioni del Codice del Consumo, pur considerando le misure adottate nel corso del procedimento al fine di sanare o attenuare i profili di illegittimità delle condotte contestate, occorre tenere conto della gravità della pratica, che è stata idonea a indurre un numero estremamente significativo di consumatori ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbero altrimenti preso, sottoscrivendo un'offerta gravemente ingannevole e aggressiva.

Si ritiene, pertanto, di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Optima Italia S.p.A. nella misura di 1.000.000 € (un milione di euro), tenuto conto della durata e della gravità dell'infrazione.

RITENUTO, pertanto, in conformità sia al parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni sia al parere dell'Autorità di Regolazione dell'Energia Reti e Ambiente, sulla base e nei limiti delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame costituisce, limitatamente ai profili oggetto di valutazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 21, comma 1, 22, commi 1, 2 e 4, nonché 24 e 25 del Codice del Consumo;

RITENUTO, inoltre, che in ragione dei rilevanti effetti sui consumatori delle condotte poste in essere da Optima, con particolare riferimento al condizionamento della loro scelta commerciale in ordine all'adesione

all'offerta VitaMia, alla gestione delle proprie abitudini di consumo e alla prosecuzione del rapporto contrattuale, si rende necessario disporre la pubblicazione di una dichiarazione rettificativa a cura e spese del professionista, ai sensi dell'articolo 27, comma 8, del Codice del Consumo, al fine di portare a conoscenza dei medesimi consumatori il provvedimento dell'Autorità e impedire il protrarsi degli effetti delle condotte medesime. In considerazione delle capillari modalità con cui è stata diffusa la pratica commerciale, appare necessario e proporzionato che la pubblicazione della dichiarazione rettificativa avvenga, per venti giorni, sulla *home-page* del sito aziendale del professionista *www.optimaitalia.com*;

DELIBERA

- a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società Optima Italia S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 21, comma 1, 22, commi 1, 2 e 4, 24 e 25 del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;
- b) di irrogare alla società Optima Italia S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 1.000.000€(un milione di euro);
- c) che il professionista comunichi all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, le iniziative assunte in ottemperanza alla diffida di cui al punto a).

La sanzione amministrativa irrogata deve essere pagata 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*.

Decorso il predetto termine, per il periodo di ritardo inferiore a un semestre, devono essere corrisposti gli interessi di mora nella misura del tasso legale a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino alla data del pagamento. In caso di ulteriore ritardo nell'adempimento, ai sensi dell'art. 27, comma 6, della legge n. 689/81, la somma dovuta per la sanzione irrogata è maggiorata di un decimo per ogni semestre a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del termine del pagamento e sino a quello in cui il ruolo è trasmesso al concessionario per la riscossione; in tal caso la maggiorazione assorbe gli interessi di mora maturati nel medesimo periodo.

Dell'avvenuto pagamento deve essere data immediata comunicazione all'Autorità attraverso l'invio della documentazione attestante il versamento effettuato.

DISPONE

a) che la società Optima Italia S.p.A. pubblichi, a sua cura e spese, una dichiarazione rettificativa ai sensi dell'art. 27, comma 8, del Codice del Consumo, secondo le seguenti modalità:

- 1) il testo della dichiarazione rettificativa è quello riportato in allegato al presente provvedimento;
- 2) la dichiarazione rettificativa dovrà essere pubblicata entro trenta giorni dall'avvenuta notificazione del presente provvedimento per venti giorni consecutivi sulla *home page* del sito *www.optimaitalia.com* in un riquadro pari ad almeno 1/5 dello spazio della pagina;
- 3) la pubblicazione dovrà ricalcare *in toto* impostazione, struttura e aspetto della dichiarazione rettificativa allegata; i caratteri del testo dovranno essere del massimo corpo tipografico compatibile con lo spazio indicato al punto 2 e le modalità di scrittura, di stampa e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina di pubblicazione della dichiarazione rettificativa, così come nelle restanti pagine, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto della dichiarazione stessa o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato;

b) che la pubblicazione della dichiarazione rettificativa dovrà essere preceduta dalla comunicazione all'Autorità della data in cui la stessa avrà luogo e dovrà essere seguita, entro tre giorni, dall'invio all'Autorità di una copia originale della schermata della *home page* contenente la dichiarazione rettificativa pubblicata.

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

Ai sensi dell'art. 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'art. 135, comma 1, lett. *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'art. 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'art. 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
Filippo Arena

IL PRESIDENTE *f.f.*
Gabriella Muscolo



Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

COMUNICAZIONI A TUTELA DEL CONSUMATORE

La società Optima Italia S.p.A. ha posto in essere condotte consistenti nella promozione di un'offerta commerciale multiservizi (denominata "*Optima VitaMia*"), per la fornitura di energia, gas, telefonia fissa/mobile e Internet a canone unico fisso mensile in maniera gravemente ingannevole circa la reale natura (presentata come *flat*) e le effettive condizioni limitative della proposta; nonché nell'applicazione a una molteplicità di consumatori di una fatturazione a conguaglio, realizzata con modalità aggressive a fine anno contrattuale mediante l'addebito a saldo, in soluzione unica, di importi rilevanti, non facilmente prevedibili, conoscibili e controllabili, anche in ragione della definizione di una taglia sbagliata per il pacchetto forfettario (canone fisso mensile).

Tale pratica commerciale è stata valutata scorretta, ai sensi degli artt. 21, comma 1, 22, commi 1, 2 e 4, nonché 24 e 25 del D.Lgs. n. 206/2005 (Codice del Consumo) dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

L'Autorità ha disposto la pubblicazione della presente dichiarazione rettificativa ai sensi dell'articolo 27, comma 8, del Codice del Consumo

(provvedimento adottato nell'adunanza del 12 marzo 2019 e disponibile sul sito www.agcm.it)