



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXXI - n. 32

**Pubblicato sul sito www.agcm.it
9 agosto 2021**

SOMMARIO

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
A536 - REGIONE TOSCANA/GARA PER L'AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI TRASPORTO PUBBLICO LOCALE	
<i>Provvedimento n. 29781</i>	5
A539 - POSTE ITALIANE/CONTRATTI FORNITURA SERVIZIO RECAPITI	
<i>Provvedimento n. 29782</i>	8
I854 - SOFAR/FORNITURA INTEGRATORI ALIMENTARI	
<i>Provvedimento n. 29791</i>	93
OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	95
C12379 - NEUBERGER BERMAN AURORA HOLDINGS-BHF/COMET	
<i>Provvedimento n. 29783</i>	95
C12380 - ACCENTURE/ETHICA CONSULTING	
<i>Provvedimento n. 29784</i>	98
ATTIVITA' DI SEGNALEZIONE E CONSULTIVA	102
AS1780 - CITTÀ METROPOLITANA DI TORINO – RINNOVO AUTOMATICO DELLE CONCESSIONI DI PICCOLA DERIVAZIONE D'ACQUA	102
AS1781 - PIATTAFORMA PER LA NOTIFICAZIONE DIGITALE DEGLI ATTI DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE	105
AS1782 - COMUNE DI GRADO (GO) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITÀ TURISTICO-RICREATIVE	107
PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE	111
PS11850 - SENTRA-OFFERTE COMMERCIALI	
<i>Provvedimento n. 29746</i>	111
PS9811 - E.ON-OFFERTE COMMERCIALI	
<i>Provvedimento n. 29763</i>	129
PS10562 - ENEL ENERGIA-OFFERTE COMMERCIALI	
<i>Provvedimento n. 29764</i>	145
PS11535 - OLIMPIA GRUPPO SINERGY – OFFERTE COMMERCIALI	
<i>Provvedimento n. 29765</i>	156
PS11577 - GREEN NETWORK-OFFERTE COMMERCIALI	
<i>Provvedimento n. 29766</i>	169
PS11744 - ILLUMIA-OFFERTE COMMERCIALI	
<i>Provvedimento n. 29767</i>	183
PS11845 - ARGOS-OFFERTE COMMERCIALI	
<i>Provvedimento n. 29770</i>	196
PS11846 - AUDAX-OFFERTE COMMERCIALI	
<i>Provvedimento n. 29771</i>	229
PS11854 - OPTIMA-OFFERTE COMMERCIALI	
<i>Provvedimento n. 29772</i>	242
PS11847 - AXPO-OFFERTE COMMERCIALI	
<i>Provvedimento n. 29773</i>	254
PS11848 - DOLOMITI ENERGIA/OFFERTE COMMERCIALI	
<i>Provvedimento n. 29774</i>	263
PS11849 - GASWAY/OFFERTE COMMERCIALI	
<i>Provvedimento n. 29775</i>	275

PS11851 - WEKIWI-OFFERTE COMMERCIALI	
<i>Provvedimento n. 29779</i>	290
PS11898 - MCFIT/GESTIONE ABBONAMENTI EMERGENZA COVID	
<i>Provvedimento n. 29787</i>	303
PS12003 - VINTED-PROBLEMATICHE VARIE SU VENDITE ON LINE	
<i>Provvedimento n. 29788</i>	311
PS12020 - PUNTO AUTO-MANOMISSIONE CONTACHILOMETRI	
<i>Provvedimento n. 29789</i>	317
PS12030 - SERVIZI IMPRESE	
<i>Provvedimento n. 29790</i>	325

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

A536 - REGIONE TOSCANA/GARA PER L'AFFIDAMENTO DEL SERVIZIO DI TRASPORTO PUBBLICO LOCALE

Provvedimento n. 29781

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 luglio 2021;

SENTITO il Relatore, Presidente Roberto Rustichelli;

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

VISTO il Regolamento del Consiglio n. 1/2003 del 16 dicembre 2002;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la "*Comunicazione relativa all'applicazione dell'articolo 14 bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287*" assunta con provvedimento n. 16218 nell'adunanza del 12 dicembre 2006;

VISTA la propria delibera del 3 giugno 2020, con la quale è stato avviato un procedimento istruttorio ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti di ATAF&Linea S.c. a r.l., Ataf Gestioni S.r.l., Li-nea S.p.A., Tiemme S.p.A., Siena Mobilità S.c. a r.l., ByBus S.c. a r.l., BusItalia – Sita Nord S.r.l., CTT Nord S.r.l., Vaibus S.c. a r.l., Trasporti Toscani S.r.l., Consorzio Pisano Trasporti S.r.l., 3' Millennium Travel S.r.l., Etruria Mobilità S.c. a r.l., Baschetti Autoservizi S.r.l., A.L.A. Bus S.r.l., Autolinee Fabbri S.r.l., BluBus S.c. a r.l., Copit S.p.A., Consorzio Autolinee Pratesi S.c. a r.l., Cooperativa Autotrasporti Pratese – Società Cooperativa, Autolinee Mugello Valdisieve S.c. a r.l., Autolinee Chianti Valdarno S.c. a r.l., Ala Golden Tour S.r.l., Fratelli Alterini Autoservizi Reggello di Piero Alterini e C. S.n.c., PiùBus S.c. a r.l. e ONE S.c. a r.l. per accertare l'esistenza di possibili violazioni dell'articolo 102 del TFUE, consistenti nel mancato trasferimento di informazioni e dati necessari, nonché nella mancata attuazione degli atti propedeutici al trasferimento dei beni essenziali ai fini del subentro di Autolinee Toscane S.p.A. nell'offerta dei servizi di TPL nell'Ambito Regionale Toscano;

VISTA la medesima delibera del 3 giugno 2020, con la quale sono state altresì adottate misure cautelari provvisorie, ai sensi dell'articolo 14-*bis* della legge n. 287/90, nei confronti delle medesime società, volte ad intimare la trasmissione, ciascuna per la parte di propria competenza: 1) delle informazioni necessarie per la cancellazione delle ipoteche sui beni immobili; 2) dei dati e documenti sui beni immobili essenziali, indispensabili alla stipula degli atti di trasferimento; 3) dei dati e documenti sui sistemi AVM cofinanziati da Regione Toscana e vincolati al servizio; 4) delle informazioni concernenti gli elenchi abbonati;

VISTA la propria delibera del 23 giugno 2020, con la quale è stata confermata, ai sensi dell'articolo 14-*bis* della legge n. 287/90, l'adozione delle misure cautelari provvisorie deliberate in data 3 giugno 2020;

VISTA la propria comunicazione del 23 ottobre 2020, concernente la presa d'atto sulle attività svolte da ATAF&Linea S.c. a r.l., Ataf Gestioni S.r.l., Li-nea S.p.A., Tiemme S.p.A., Siena Mobilità S.c. a r.l., ByBus S.c. a r.l., BusItalia – Sita Nord S.r.l., CTT Nord S.r.l., Vaibus S.c. a r.l., Trasporti Toscani S.r.l., Consorzio Pisano Trasporti S.r.l., 3' Millennium Travel S.r.l., Etruria Mobilità S.c. a r.l., Baschetti Autoservizi S.r.l., A.L.A. Bus S.r.l., Autolinee Fabbri S.r.l., BluBus S.c. a r.l., Copit S.p.A., Consorzio Autolinee Pratesi S.c. a r.l., Cooperativa Autotrasporti Pratese – Società Cooperativa, Autolinee Mugello Valdisieve S.c. a r.l., Autolinee Chianti Valdarno S.c. a r.l., Ala Golden Tour S.r.l., Fratelli Alterini Autoservizi Reggello di Piero Alterini e C. S.n.c., PiùBus S.c. a r.l. e ONE S.c. a r.l. al fine di ottemperare alle misure cautelari di cui alle citate delibere del 3 giugno 2020 e 23 giugno 2020;

VISTA la propria delibera del 22 dicembre 2020, con cui è stata estesa soggettivamente l'istruttoria nei confronti delle società Rete Automobilistica Maremmana Amiatina S.p.A. (in forma abbreviata, "R.A.M.A."), Tra.In S.p.A. e Autolinee Toscana Nord S.r.l., nonché esteso l'oggetto della contestazione alla presunta condotta abusiva concernente il mancato trasferimento, anche in via transitoria, dei beni essenziali (beni immobili in vendita e/o locazione, autobus e altri beni mobili) al subentro di Autolinee Toscane S.p.A. nei confronti delle società ONE S.c. a r.l., Ataf Gestioni S.r.l., Li-nea S.p.A., Tiemme S.p.A., BusItalia – Sita Nord S.r.l., CTT Nord S.r.l., Trasporti Toscani S.r.l., 3' Millennium Travel S.r.l., Baschetti Autoservizi S.r.l., Autolinee Fabbri S.r.l., Copit S.p.A. e Cooperativa Autotrasporti Pratese – Società Cooperativa, già parti del procedimento, nonché R.A.M.A. S.p.A., Tra.In S.p.A. e Autolinee Toscana Nord S.r.l.;

VISTA la sentenza del Consiglio di Stato n. 2968 del 21 giugno 2021;

VISTA l'istanza di proroga del termine di chiusura del procedimento depositata da Autolinee Toscane S.p.A. in data 29 giugno 2021;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATE la complessità della fattispecie oggetto del procedimento e l'ampia mole della documentazione acquisita al fascicolo;

CONSIDERATA la necessità di assicurare alle Parti il più ampio esercizio del diritto di difesa e di garantire il pieno dispiegarsi del contraddittorio;

RITENUTO, pertanto, di dover prorogare il termine di chiusura del procedimento, attualmente fissato al 31 luglio 2021;

DELIBERA

di prorogare al 31 marzo 2022 il termine di conclusione del procedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

A539 - POSTE ITALIANE/CONTRATTI FORNITURA SERVIZIO RECAPITI*Provvedimento n. 29782*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTA la legge 18 giugno 1998, n. 192 e, in particolare, l'articolo 9;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTI il D.L. 17 marzo 2020, n. 18, articolo 103 e il D.L. 8 aprile 2020, n. 23, articolo 37, sulla sospensione dei termini dei procedimenti amministrativi, sulla base dei quali è stato prorogato *ex lege* al 28 agosto 2021 il termine di conclusione del procedimento;

VISTO il proprio provvedimento n. 28192 adottato in data 17 marzo 2020, con cui è stata avviata un'istruttoria nei confronti della società Poste Italiane S.p.A. ai sensi dell'articolo 9, comma 3-*bis*, della legge 18 giugno 1998, n. 192 e dell'articolo 14 della legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il proprio provvedimento n. 28278 del 23 giugno 2020 con il quale è stato disposto l'accertamento ispettivo, ai sensi dell'articolo 14, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, presso le sedi della società Poste Italiane S.p.A.;

VISTA la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie, inviata alle Parti del procedimento in data 17 marzo 2021;

VISTE le memorie e gli scritti difensivi finali presentati dalla società Poste Italiane S.p.A. in data 28 aprile 2021 e integrati in data 3 maggio 2021;

SENTITI in audizione finale, in data 3 maggio 2021, i rappresentanti delle società Poste Italiane S.p.A. e Soluzioni S.r.l.;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Poste Italiane S.p.A. (di seguito, anche Poste Italiane) è la società, quotata in Borsa, a capo dell'omonimo Gruppo attivo, oltre che nel settore postale, anche in numerosi altri mercati, tra i quali quello dei servizi finanziari e assicurativi. Poste Italiane è il fornitore del Servizio Postale Universale (di seguito anche SU). Il fatturato realizzato dal Gruppo Poste Italiane nel 2020 è stato pari a circa 10,5 miliardi di euro¹, di cui circa 3,2 miliardi di euro relativi al settore dei servizi postali (corrispondenza, pacchi e altro)².

¹ "Ricavi netti della gestione ordinaria", Bilancio consolidato 2020, pubblicato sul sito di Poste Italiane www.posteitaliane.it, sezione "Bilanci e relazioni".

² "Ricavi da corrispondenza, pacchi e altro", Bilancio consolidato 2020 cit.

2. Soluzioni S.r.l. (di seguito, anche Soluzioni) è una società avente ad oggetto, tra l'altro, l'attività di accettazione e recapito di corrispondenza epistolare e ordinaria nonché di corrispondenza registrata. Fino a metà del 2017, la società ha prestato il servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza e posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari in ambito urbano, nella città di Napoli, in virtù di contratti sottoscritti con Poste Italiane. Nel 2016 Soluzioni ha realizzato un fatturato pari a circa 3,2 milioni di euro; nel 2017 ha realizzato un fatturato pari a circa 1,5 milioni di euro; nel 2018 e nel 2019 la società non ha realizzato fatturato. A fine dicembre 2017 è stata disposta la procedura di liquidazione della società; detta procedura è stata successivamente revocata ed è stato altresì modificato l'oggetto sociale di Soluzioni, comprendente allo stato anche attività di natura immobiliare.

II. L'ATTIVITÀ ISTRUTTORIA

II.1 La segnalazione di Soluzioni

3. Con segnalazione del 15 gennaio 2020³, Soluzioni ha portato a conoscenza dell'Autorità alcune condotte ad opera di Poste Italiane, suscettibili di essere configurate come una fattispecie di abuso di dipendenza economica ai sensi dell'articolo 9 della legge n. 192/1998⁴.

4. Dall'avvio del processo di liberalizzazione del settore dei servizi postali, Soluzioni ha sottoscritto vari accordi con Poste Italiane, dapprima nella forma di accordi di *partnership*, poi in quella di accordi quadro sottoscritti a esito dell'aggiudicazione di gare con chiamata da Albo bandite da Poste Italiane⁵ e successivamente prorogati, da ultimo sino a metà del 2017. Tali accordi riguardavano inizialmente il recapito delle raccomandate nella città di Napoli e successivamente la fornitura del servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata) e posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari sempre nella città di Napoli.

5. Ad avviso di Soluzioni, la società si sarebbe trovata sino a metà del 2017 in una situazione di dipendenza economica nei confronti di Poste Italiane - stante lo squilibrio di diritti e obblighi a favore di quest'ultima, desumibile tra l'altro dalla composizione del fatturato di Soluzioni, realizzato essenzialmente attraverso i servizi resi a Poste Italiane, nonché dal carattere di esclusiva dei rapporti di Soluzioni con Poste Italiane - di cui Poste Italiane avrebbe abusato.

6. In particolare, Soluzioni lamenta la presenza, nei contratti che hanno regolato i rapporti con Poste Italiane sino a metà del 2017, di clausole che avrebbero ostacolato, se non impedito, la ricerca di committenti terzi da parte di Soluzioni nonché la possibilità di operare in concorrenza diretta con Poste Italiane, tra cui le clausole che prevedevano un diritto di prelazione, un divieto di concorrenza e, almeno dal 2012, un divieto di trasportare e consegnare contestualmente prodotti di Poste Italiane e di terzi, pena la risoluzione del contratto *ipso iure*. In virtù di tale divieto, la società, per poter

³ Cfr. doc. 1. Il contenuto della segnalazione è poi stato illustrato e ulteriormente chiarito da Soluzioni nel corso di due audizioni precedenti all'avvio del procedimento, tenutesi nelle date del 21 gennaio e 14 febbraio 2020. Cfr. docc. 5 e 9.

⁴ Soluzioni ha fatto presente di aver promosso anche due giudizi civili avverso Poste Italiane, attualmente pendenti, uno sull'accertamento dell'abuso di dipendenza economica da parte di Poste Italiane e uno sull'accertamento di attività aggiuntive non previste nei contratti e/o non retribuite richieste sempre da Poste Italiane, rappresentando con riguardo a queste ultime che negli anni in cui ha lavorato per Poste Italiane la società è stata incaricata, sotto il diretto e costante controllo di Poste Italiane, di eseguire per suo conto delle prestazioni aggiuntive non previste nei contratti e/o non retribuite.

⁵ Ai sensi della normativa allora vigente, in particolare, l'articolo 232 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n.163.

operare anche con soggetti diversi da Poste Italiane o in concorrenza diretta con Poste Italiane, avrebbe dovuto sopportare una sostanziale duplicazione dei costi operativi legati ai servizi prestatati.

7. Soluzioni lamenta altresì la previsione, nei medesimi contratti sottoscritti con Poste Italiane, di ampi margini di variabilità nelle forniture dei servizi da rendere a Poste Italiane, circostanza che avrebbe indotto Soluzioni a mantenere una struttura sovradimensionata, necessaria a soddisfare ogni richiesta di Poste Italiane. Poste Italiane avrebbe anche chiesto a Soluzioni il rispetto di regole (tra le quali quelle contenute nel Manuale operativo per il recapito da parte di terzi, allegato ai vari contratti) e parametri organizzativi tali da irrigidire ulteriormente la struttura aziendale di Soluzioni, rendendola così ancora meno adatta a operare con soggetti diversi da Poste Italiane. Ciò anche in ragione di obblighi, non necessariamente esplicitati nei contratti, tra i quali far indossare ai dipendenti di Soluzioni *gilet* recanti una dicitura da cui si evinceva che questi ultimi stavano svolgendo attività per Poste Italiane nonché porre sugli automezzi di Soluzioni il logo di Poste Italiane.

8. Ancora, Soluzioni, su richiesta di Poste Italiane, avrebbe espletato diverse attività aggiuntive, non previste nei contratti e/o non retribuite⁶.

9. Nel complesso Soluzioni si sarebbe trovata “ingabbiata” in un sistema fortemente integrato che l’avrebbe posta in una situazione di dipendenza economica, di cui Poste Italiane avrebbe abusato.

II.II Il procedimento istruttorio

10. L’Autorità, con delibera del 17 marzo 2020⁷, ha avviato l’istruttoria in oggetto ai sensi dell’articolo 14 della legge n. 287/1990 e dell’articolo 9, comma 3-*bis*, della legge n. 192/1998 al fine di accertare se le condotte di Poste Italiane potessero configurare un abuso di dipendenza economica rilevante per la tutela della concorrenza e del mercato, con particolare riguardo all’imposizione a Soluzioni di clausole contrattuali ingiustificatamente gravose, tra cui un divieto di trasporto e consegna congiunti di prodotti di Poste Italiane e di terzi e le clausole che consentivano a Poste Italiane di variare a propria discrezione i quantitativi di fornitura da richiedere.

⁶ In particolare, Soluzioni ha dichiarato di aver svolto le seguenti prestazioni aggiuntive non contrattualizzate e/o non retribuite: a) eseguire il servizio di recapito anche delle raccomandate con avviso di ricevimento; b) provvedere alla notifica delle cartelle esattoriali affidate da Equitalia S.p.A. a Poste Italiane per la consegna; c) svolgere, in sostituzione e su indicazione di Poste Italiane, alcune attività di spettanza esclusiva degli uffici postali; d) gestire per conto di Poste Italiane il servizio “Seguimi” (servizio di consegna personalizzata); e) gestire per conto di Poste Italiane i reclami dell’utenza in relazione alla consegna delle singole raccomandate; f) gestire l’archivio di Poste Italiane; g) provvedere, per conto di Poste Italiane, alla predisposizione dei duplicati degli avvisi di ricevimento (A.R.) su istanza degli utenti finali; h) riscuotere le somme dovute dai destinatari delle raccomandate in/con contrassegno e versare quanto recuperato agli uffici postali; i) gestire tutta la corrispondenza destinata a società dichiarate fallite con sede legale nella zona di propria competenza, reindirizzandola ai singoli curatori fallimentari nominati dal Tribunale di Napoli; j) gestire tutti i c.d. “ALERT”, *i.e.* tutti gli impulsi e/o le segnalazioni di contenuti rilevanti; k) provvedere, in caso di furto e/o smarrimento di corrispondenza, ad attivare la procedura telematica T&T “Track & Trace” prevista per tale ipotesi; l) vidimare, per conto e su richiesta di Poste Italiane, tutta la corrispondenza da recapitare, utilizzando gli ufficiali timbri postali, denominati “Guller”; m) predisporre i duplicati degli avvisi di ricevimento seguendo una procedura espressamente dedicata e richiesta da Poste Italiane.

⁷ Cfr. Prov. n. 28192 del 17 marzo 2020, in Boll. n. 14/2020.

- 11.** Nel corso dell'istruttoria, Poste Italiane è stata sentita in audizione in data 8 giugno 2020⁸ e in tal sede è stata formulata una richiesta d'informazioni, alla quale la società ha dato riscontro nelle date del 26 giugno⁹ e 1° luglio 2020¹⁰.
- 12.** In data 2 luglio 2020 sono stati svolti accertamenti ispettivi presso le sedi di Poste Italiane¹¹.
- 13.** Inoltre, sono state sentite in audizione in data 17 settembre 2020 l'Associazione Assopostale¹², in data 12 ottobre 2020 la società Fulmine Group S.r.l. (di seguito, Fulmine)¹³ e in data 13 ottobre 2020 la società Consip S.p.A. (di seguito, Consip)¹⁴.
- 14.** Nelle date del 9¹⁵ e 13 novembre 2020¹⁶, si sono svolte due audizioni con Soluzioni. Nel corso della prima audizione è stata formulata anche una richiesta d'informazioni, alla quale Soluzioni ha fornito riscontro in data 13 novembre 2020¹⁷ e nelle date del 19¹⁸ e 20 novembre 2020¹⁹.
- 15.** Nelle date del 3 e 11 novembre e 10 dicembre 2020, sono state inviate a Poste Italiane tre distinte richieste d'informazioni, alle quali la società ha risposto nelle date del 23 novembre²⁰ e del 1°²¹, 4²² e 15 dicembre 2020²³.
- 16.** In data 30 novembre 2020²⁴ si è svolta una nuova audizione di Poste Italiane. Inoltre, Poste Italiane ha presentato una memoria difensiva in data 21 dicembre 2020²⁵.
- 17.** In data 22 dicembre 2020²⁶ è stata formulata un'altra richiesta d'informazioni a Soluzioni, alla quale la società ha fornito riscontro in data 30 dicembre 2020²⁷.

⁸ Cfr. doc. 25.

⁹ Cfr. doc. 26.

¹⁰ Cfr. doc. 27.

¹¹ Cfr. docc. 31, 32 e 33.

¹² Cfr. doc. 45.

¹³ Cfr. doc. 50.

¹⁴ Cfr. doc. 48.

¹⁵ Cfr. doc. 54.

¹⁶ Cfr. doc. 59.

¹⁷ Cfr. docc. 60, 61 e 62.

¹⁸ Cfr. doc. 63.

¹⁹ Cfr. docc. 66, 67 e 68.

²⁰ Cfr. doc. 70.

²¹ Cfr. doc. 76.

²² Cfr. doc. 83.

²³ Cfr. doc. 89.

²⁴ Cfr. doc. 75.

²⁵ Cfr. doc. 93.

²⁶ Cfr. doc. 94.

²⁷ Cfr. doc. 96.

18. In data 3 febbraio 2021²⁸, si è svolta un'ulteriore audizione con Poste Italiane, nel corso della quale è stata formulata anche una richiesta d'informazioni alla società. Poste Italiane ha dato riscontro alla stessa con comunicazione pervenuta in data 22 febbraio 2021²⁹.

19. In data 9 marzo 2021, l'Autorità, verificata la non manifesta infondatezza della Comunicazione delle Risultanze Istruttorie, ha deliberato di autorizzarne l'invio alle Parti, avvenuto in data 17 marzo 2021³⁰.

20. Poste Italiane ha prodotto le memorie e gli scritti difensivi finali in data 28 aprile 2021, integrandoli nei termini alla stessa assegnati in data 3 maggio 2021³¹.

21. Soluzioni anche ha trasmesso, in data 3 maggio 2021, ma successivamente all'orario stabilito nella Comunicazione delle Risultanze istruttorie come termine infraprocedimentale di chiusura della fase di acquisizione degli elementi probatori ai sensi dell'articolo 14, comma 1, della legge n. 287/1990 e dell'articolo 16, comma 2, del D.P.R. n. 217/1998, un documento integrativo delle proprie argomentazioni difensive³². Tale documento, essendo stato prodotto oltre il termine previsto, è da considerarsi tardivo e, pertanto, non valutabile. In ogni caso, il medesimo risulta anche non pertinente agli accertamenti istruttori.

22. L'Audizione finale si è svolta in data 3 maggio 2021 alla presenza dei rappresentanti delle società Poste Italiane e Soluzioni³³.

III. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

III.1 Il mercato di riferimento

23. Con riguardo alla fattispecie in esame, il mercato di riferimento è quello in cui ha operato la società che ha denunciato l'abuso di dipendenza economica, nell'ambito del quale hanno avuto esecuzione le previsioni contenute nei contratti che hanno regolato i rapporti tra Soluzioni e Poste Italiane. Il mercato di riferimento è dunque quello della fornitura del servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata), posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari nella città di Napoli.

24. Di seguito, dopo aver richiamato alcuni dati essenziali sul settore dei servizi postali in Italia, si forniscono i risultati dell'analisi del mercato di riferimento svolta nel corso dell'istruttoria.

a) Il settore dei servizi postali in Italia

25. In Italia, nel 2019 i ricavi del settore dei servizi postali ammontavano a circa 7,1 miliardi di euro (+ 3,6% rispetto al 2018), i volumi a 3,5 miliardi di invii (- 6% rispetto al 2018). I *trend* del settore, in particolare i maggiori ricavi a fronte della riduzione dei volumi, sono ascrivibili a una tendenza strutturale degli ultimi anni, caratterizzata essenzialmente dalla contrazione dei volumi

²⁸ Cfr. doc. 100.

²⁹ Cfr. doc. 108.

³⁰ Cfr. docc. 116 e 117.

³¹ Cfr. docc. 127, 137 e 138.

³² Cfr. doc. 140.

³³ Cfr. doc. 139.

degli invii di corrispondenza “tradizionale” a fronte della crescita dei servizi di consegna dei pacchi³⁴.

26. Nel mercato postale italiano è presente un numero molto elevato di operatori. Nel 2020, risultavano esistenti 3.159 imprese, titolari di 4.458 titoli abilitativi rilasciati dal Ministero dello Sviluppo Economico (MISE), distinti tra licenze e autorizzazioni generali, a cui si sono aggiunte 13 licenze individuali speciali (di cui solo 3 nazionali) assegnate per la fornitura dei servizi di notifica a mezzo posta degli atti giudiziari e delle violazioni del Codice della strada³⁵.

27. Nonostante la numerosità degli operatori abilitati, al netto delle sopra accennate tendenze evolutive del settore dei servizi postali, Poste Italiane è tuttora l’operatore primario nell’offerta di servizi postali. Infatti, Poste Italiane è l’unico operatore che, anche per ragioni storiche, dispone di una rete capillare e diffusa sull’intero territorio nazionale e detiene una posizione di assoluta preminenza rispetto agli altri operatori concorrenti nell’offerta dei diversi servizi postali, ciò con riguardo soprattutto ai servizi e agli invii postali diversi dai pacchi. Inoltre, il numero di operatori postali strutturati sul territorio nazionale e attivi nell’intera catena di produzione, dotati, in particolare, di una propria rete/infrastruttura di recapito *end to end*, è estremamente contenuto, potendosi annoverare all’interno di tale categoria essenzialmente gli Operatori Alternativi, quali in particolare, Nexive Network S.r.l. (prima Nexive S.p.A., di seguito, Nexive) e Fulmine³⁶. Per completezza si rappresenta che nel 2020 Poste Italiane ha notificato all’Autorità l’acquisizione dell’intero capitale sociale della società Nexive Group S.r.l., e indirettamente, delle sue controllate, tra cui Nexive. Rispetto a tale operazione l’Autorità ha prescritto a Poste Italiane una serie misure comportamentali, ai sensi dell’articolo 75 del D.L. 14 agosto 2020, n. 104, convertito con modificazioni in legge 13 ottobre 2020, n. 126.

28. Le descritte caratteristiche del mercato sono state messe in evidenza anche da AGCom, che ha sottolineato come *“anche se il numero di soggetti abilitati è elevato, il mercato è in realtà composto da un numero limitato di operatori postali strutturati sul territorio nazionale, responsabili, nei confronti del mittente e del destinatario, dell’intera catena di produzione (end-to-end)”*³⁷.

29. Nel complesso, come rilevava anche AGCom, già prima dell’acquisizione di Nexive da parte di Poste Italiane, *“Poste Italiane continua così ad avere una posizione di preminenza mentre gli altri operatori hanno, nella maggior parte dei casi, una dimensione marginale”*³⁸. La posizione marginale della frangia di operatori, molto spesso di piccole dimensioni, si desume anche dal fatto che il 40,6% dei titoli abilitativi è detenuto da imprese individuali, il 41% da società a responsabilità limitata e solo l’1,8% da società per azioni. A tale proposito lo stesso regolatore avvertiva che *“una*

³⁴ Fonte: AGCom Relazione annuale 2020, disponibile su <https://www.agcom.it/relazioni-annuali>.

³⁵ Fonte: AGCom Relazione annuale 2020 cit. Dati riferiti al mese di febbraio 2020.

³⁶ Fonte: AGCom Relazione annuale 2020 cit. V. anche nota precedente.

³⁷ Fonte: AGCom Relazione annuale 2020 cit. Altri operatori, non hanno rete “propria” essendo basati su diversi modelli organizzativi (es. *franchising*) e minore estensione territoriale; si tratta in particolare della società Citypost S.p.A. (con marchio e rete denominati Sailpost); gli altri pochi operatori che offrono il servizio di posta (lettere) hanno una posizione assolutamente marginale. Anche l’Associazione Assopostale ha rappresentato che il settore è molto frammentato e caratterizzato dalla predominanza di operatori molto piccoli. Cfr. doc. 45.

³⁸ Fonte: AGCom Relazione annuale 2020 cit.

così elevata frammentazione del settore non rende possibile una ricognizione censuale dei soggetti abilitati” e per questo rilevava i soli dati di fatturato dei principali operatori³⁹.

30. Per quanto riguarda i servizi di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata), posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari, ovvero quelli oggetto dei contratti sottoscritti da Soluzioni con Poste Italiane, Poste Italiane nell’ultimo anno di attività di Soluzioni, il 2017, ha realizzato in Italia un fatturato pari a circa [2-3]* miliardi di euro⁴⁰.

b) Il mercato di riferimento (ambito geografico di Napoli)

31. In via preliminare, con riguardo al fatturato di Poste Italiane in questo ambito geografico, vale a dire la città di Napoli, in cui Soluzioni ha svolto la propria attività nel corso degli anni, Poste Italiane ha realizzato un fatturato, in relazione ai servizi di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata), posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari, che nel 2017 è stato, secondo le stime della stessa società, di circa [10-20] milioni di euro e nel 2016 di circa [10-20] milioni di euro⁴¹.

32. Ciò premesso, nel corso del procedimento è stata svolta una specifica analisi del mercato di riferimento, *i.e.* quello della fornitura del servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata), posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari nella città di Napoli, attraverso un’analisi multidimensionale, comprensiva sia di variabili quantitative che di variabili qualitative, che tenesse conto delle caratteristiche e delle dimensioni delle imprese che svolgono la propria attività nell’ambito geografico in cui sono intervenuti i rapporti contrattuali tra Poste Italiane e Soluzioni.

33. Nel dettaglio, si è esaminata, innanzitutto, la struttura dell’offerta. A tal riguardo, sono stati suddivisi gli operatori in *cluster* in base al fatturato, ritenendo la rilevazione dei fatturati in base a classi dimensionali un indicatore essenziale delle caratteristiche e delle capacità competitive degli operatori presenti nel mercato. Inoltre, sono stati anche analizzati i seguenti aspetti: la tipologia di servizi offerti, il tipo di organizzazione aziendale adottato, le modalità utilizzate per acquisire commesse, *ect.*

c) La struttura dell’offerta

34. Dall’istruttoria svolta in merito alle caratteristiche del mercato di riferimento con riguardo alla città di Napoli emerge, analogamente a quanto riscontrato a livello nazionale, un’offerta estremamente frammentata: tranne rare eccezioni di seguito richiamate, dei 113 operatori che risultano in possesso di licenza e/o autorizzazione, nella generalità dei casi si tratta di imprese con un fatturato particolarmente contenuto, senz’altro inferiore a quello realizzato da Soluzioni nel 2016 (pari a circa 3,2 milioni di euro), ultimo anno intero in cui la società ha fornito i propri servizi a

³⁹ Fonte: AGCom Relazione annuale 2020 cit.

* Nella presente versione alcune informazioni sono state omesse, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

⁴⁰ Cfr. doc. 76.

⁴¹ Fonte: docc. 83 e 89. Poste Italiane ha rappresentato che la fatturazione avviene secondo il luogo di accettazione (e non di recapito) della spedizione; non disponendo del dato puntuale, la società ha fornito delle stime.

Poste Italiane prima dell'interruzione dei rapporti contrattuali con quest'ultima, avvenuta a metà del 2017⁴².

35. Più in dettaglio, dei 113 operatori dotati di licenza e/o autorizzazione, 43 sono imprese individuali e 9 sono società in accomandita semplice, gli altri hanno diverse forme giuridiche che in genere presuppongono un'organizzazione/adempimenti più complessi, come le società a responsabilità limitata o le cooperative⁴³.

36. Per quanto riguarda, in particolare, le imprese individuali, queste hanno tipicamente un fatturato contenuto. Tenuto conto, infatti, che una parte considerevole di esse aderisce a regimi fiscali agevolati, quali da ultimo il c.d. regime forfetario 2020, che hanno come destinatari proprio queste forme giuridiche in genere idonee alle imprese più piccole, si può affermare che buona parte delle imprese individuali non presenta ricavi (fatturati) superiori ai 65.000 euro annui.

37. Con riferimento, invece, agli operatori con forme giuridiche più complesse, svolgendo un'analisi dei bilanci, per quanto riguarda dimensioni e attività svolte, è emerso quanto segue⁴⁴. Circa la metà delle imprese analizzate presenta un fatturato inferiore a 600.000 euro; 2 imprese hanno un fatturato superiore a 600.000 euro, ma al disotto di 1.000.000 euro; 5 imprese hanno un fatturato compreso tra 1.000.000 e 2.000.000 euro, 5 imprese realizzano un fatturato compreso tra 2.000.000 e 4.000.000 euro, 4 imprese sono in una classe di fatturato tra 4.000.000 e 10.000.000 euro e 3 imprese hanno un fatturato superiore a 10.000.000 euro (per i dettagli, cfr. Tabella A.1 in Appendice).

38. Per quanto concerne le 7 imprese che realizzano fatturati superiori rispetto a quello di Soluzioni, di regola non sono imprese solo locali; inoltre, per le imprese con i fatturati in via generale più elevati, si tratta di imprese che svolgono come attività prevalente l'autotrasporto; oppure si tratta di imprese che operano (a) per conto di Poste Italiane nella città di Napoli, quali la società Express Speedy S.r.l. e la società Gruppo Servizi Postali S.r.l. (di seguito, GSP), che si è aggiudicata nel 2017 la 5a gara bandita da Poste Italiane per i servizi di recapito a Napoli e nel 2020 anche la 6a gara bandita da Poste Italiane sempre per i servizi di recapito a Napoli⁴⁵ (v. *infra*), appartenente alla classe di fatturato tra 2.000.000 e 4.000.000 euro; (b) per conto di Nexive, unico Operatore Alternativo concorrente di Poste Italiane con una rete propria estesa su una parte importante del territorio nazionale. Le altre imprese inserite nella classe di fatturato 2.000.000-4.000.000 euro sono società multiservizi.

39. Nella classe di fatturato 2.000.000-4.000.000 euro si trova anche la società Soluzione Campania s.c. a r.l., che ha realizzato, fino al 2017, un fatturato pari a circa 1,8 milioni di euro e nel biennio 2018-2019 ha invece registrato un fatturato di circa 2,2-2,1 milioni di euro⁴⁶, realizzato essenzialmente come parte del *network* Fulmine, a cui è consorziata dal luglio 2014. A tal riguardo,

⁴² Cfr. doc. 81. Fonte: sito del Ministero dello Sviluppo Economico (<https://www.mise.gov.it>), "ELENCO OPERATORI POSTALI titolari di licenza individuale e/o autorizzazione generale (alla data del 23 ottobre 2020)". Gli operatori censiti sono quelli con sede legale a Napoli.

⁴³ Nello specifico: 7 operatori sono società cooperative; 52 operatori hanno la ragione sociale di società a responsabilità limitata ovvero di società a responsabilità limitata semplice e 2 operatori sono società consortili a responsabilità limitata.

⁴⁴ I risultati si riferiscono all'insieme degli operatori con forme giuridiche più complesse tranne quelli per i quali non si è potuto svolgere un accertamento analogo (v. Tabella A.1 in Appendice per i dettagli).

⁴⁵ Cfr. docc. 26 e 76.

⁴⁶ Cfr. doc. 80 e anche doc. 93.

si anticipa sin d'ora quanto nel prosieguo sarà trattato più diffusamente (cfr. *infra* § 169 e ss.). La società consortile Soluzione Campania è stata costituita nel 2013 da Soluzioni insieme ad altri operatori postali, quando Soluzioni ha tentato di ampliare in modo non irrisorio e profittevole il proprio giro d'affari, cercando di individuare strade alternative rispetto alla commessa di Poste Italiane, in ragione di un riscontrato sostanziale peggioramento delle condizioni contrattuali apportato da Poste Italiane negli AQ2012/2013. Nel 2014 Soluzioni ha poi venduto le proprie quote nel consorzio. Soluzione Campania attualmente annovera, nella qualità di società consorziate, 15 operatori.

40. Sempre con riferimento all'ambito geografico in cui ha costantemente operato Soluzioni, dall'analisi effettuata nel corso del procedimento è emersa, come rappresentato dall'Associazione Assopostale, la sussistenza di una particolarità della città di Napoli, rappresentata dalle caratteristiche del territorio, che presenta ad esempio alcune peculiarità di natura toponomastica, in quanto alcune strade e vicoli sono senza numero civico⁴⁷. Sotto questo profilo, dunque, la specifica conoscenza maturata da Soluzioni costituiva un importante elemento di valorizzazione dell'asset aziendale.

d) Il tipo di organizzazione adottata dagli operatori

41. Per quanto riguarda specificamente gli aspetti organizzativi-aziendali, gli operatori che svolgono attività di recapito (c.d. recapitisti) si organizzano in diversi modelli aziendali. In particolare, essi possono operare singolarmente ovvero aderendo a *network/reti*; la rete può essere quella di un grande committente come Poste Italiane, unico a coprire tutto il territorio nazionale, oppure quella degli operatori alternativi in possesso di rete propria, come Nexive e Fulmine; oppure, i recapitisti possono organizzarsi in consorzi o reti di *franchising* a livello sovra locale⁴⁸.

e) Le modalità per acquisire commesse

42. Per acquisire le commesse si può partecipare a gare per la fornitura dei servizi di recapito; oltre alle gare bandite da Poste Italiane per il servizio di recapito *end to end*, da cui sono scaturiti i contratti che hanno regolato i rapporti tra Soluzioni e Poste Italiane, vi sono le gare bandite da una varietà di soggetti come Pubbliche Amministrazioni, enti territoriali, *public utility*, banche, assicurazioni, *etc.*

43. Presupposto per poter partecipare alle gare è, comunque, il disegno stesso delle procedure. A tale proposito, l'Associazione Assopostale ha rappresentato che, seppure formalmente anche una singola agenzia di recapito può partecipare, nella realtà i requisiti di partecipazione richiesti dalle stazioni appaltanti (ad esempio, in termini di copertura di rete, di punti di giacenza e di servizi a monte e a valle del recapito) sono tali che spesso neanche aziende particolarmente strutturate riescono a parteciparvi, a maggior ragione singoli recapitisti. Inoltre “*sovente sono richiesti dei fatturati specifici in determinate attività che i recapitisti, e in particolare gli ex concessionari, difficilmente hanno*”⁴⁹.

44. Inoltre, c'è una differenza significativa tra un committente dell'importanza e della dimensione di Poste Italiane, l'unico che può vantare una copertura sull'intero territorio nazionale e volumi di

⁴⁷ Cfr. doc. 45.

⁴⁸ Cfr. doc. 45.

⁴⁹ Cfr. doc. 45.

corrispondenza particolarmente elevati, difficilmente eguagliabili, e altri operatori alternativi, o consorzi o reti di *franchising*. Tale caratteristica del comparto, supportata dai dati di settore sopra richiamati, sia a livello nazionale sia con specifico riferimento alla città di Napoli, appare confermata anche dall'esperienza dei principali operatori concorrenti di Poste Italiane.

45. Sul punto l'Associazione Assopostale ha anche sottolineato che *“un recapitista che ha come cliente un operatore come Poste Italiane S.p.A. riesce a svolgere un'attività di dimensioni difficilmente comparabili con quella che potrebbe realizzare con altri clienti”*. Sempre secondo Assopostale, per *“un operatore che ha organizzato la propria attività a favore di un committente come Poste Italiane S.p.A., [...], non ci sono alternative né equiparabili né facilmente disponibili”*. Tutto ciò *“perché lo svolgimento di attività per conto di reti diverse necessiterebbe di una modifica del modello aziendale e di tempo necessario sia per la modifica stessa sia per individuare e reperire nuovi clienti. Peraltro, questi ultimi avrebbero comunque dimensioni inferiori a Poste Italiane S.p.A., visto l'assetto del settore postale in Italia”*⁵⁰.

46. In conclusione, dall'analisi compiuta del mercato di riferimento risulta confermata la posizione di assoluta preminenza di Poste Italiane, al tempo stesso operatore postale che svolge, a livello nazionale, il servizio di recapito di invii postali sia dentro che al di fuori del SU e committente di rilievo incomparabile per Soluzioni.

47. Inoltre, emerge come nel mercato di riferimento vi siano diversi operatori, ma Soluzioni rappresentava un *unicum* in questo ambito locale per le caratteristiche dimensionali, il *know how*, l'esperienza maturata, sia sull'attività di recapito sia sul territorio da servire, e l'operatività, che la contraddistinguevano. Infatti, la maggior parte degli operatori presenti nel mercato appartiene a classi di fatturato più basse di quella di Soluzioni e i pochi che presentano fatturati al di sopra di quelli di Soluzioni svolgono attività differenti, come ad esempio l'autotrasporto.

III.II Il contesto in cui si colloca la vicenda di Soluzioni

48. Il mercato interno dei servizi postali è stato aperto alla concorrenza grazie a un graduale processo di liberalizzazione avviato dal legislatore comunitario nel 1997, con la c.d. “prima direttiva postale”⁵¹ successivamente modificata da altre due direttive, emanate nel 2002 e nel 2008⁵². Dal 2011, per effetto del recepimento della c.d. “terza direttiva postale”, anche l'Italia non ha più potuto concedere o mantenere in vigore diritti esclusivi per la fornitura di servizi postali.

49. L'articolo 23 del D.Lgs. 22 luglio 1999, n. 261, di recepimento della prima direttiva postale, ha previsto un unico fornitore del servizio universale (SU), con una distinzione, non presente nell'ordinamento comunitario, tra fornitore del servizio e prestatori del medesimo servizio. Il primo fornisce il servizio integralmente su tutto il territorio nazionale; i secondi forniscono prestazioni singole e specifiche. Da allora Poste Italiane è il gestore incaricato *ex lege* della fornitura del SU⁵³.

⁵⁰ Cfr. doc. 45.

⁵¹ Direttiva 97/67/CE, recepita nel nostro ordinamento dal D.Lgs. 22 luglio 1999, n. 261.

⁵² Direttiva 2002/39/CE, c.d. “seconda direttiva postale”, recepita in Italia dal D.Lgs. 23 dicembre 2003, n. 384, e direttiva 2008/6/CE, c.d. “terza direttiva postale”, traspunta nel nostro ordinamento dal D.Lgs. 31 marzo 2011, n. 58. Quest'ultimo decreto legislativo ha portato a compimento la riforma del mercato interno dei servizi postali comunitari delineata dalla legge 4 giugno 2010, n. 96 (legge comunitaria 2009).

⁵³ L'articolo 23 del D.Lgs. n. 261/1999, come poi modificato dal D.Lgs. n. 58/2011, ha stabilito la concessione di affidamento diretto del SU in favore di Poste Italiane fino al 30 aprile 2026.

50. Il medesimo D.Lgs. n. 261/1999 ha eliminato la distinzione tra posta epistolare e non epistolare, criterio previsto fino a quel momento ai fini dell'individuazione del perimetro massimo della c.d. riserva, rientrando invece nel monopolio di Poste Italiane, e introdotto, conformemente alla direttiva comunitaria, una nozione unitaria di invio di corrispondenza basata su limiti di peso e prezzo.

51. Quanto sopra, in considerazione della conformazione di mercato già esistente in Italia, ha prodotto un ampliamento dell'ambito di riserva a favore dell'unico fornitore del SU e una corrispondente limitazione delle attività fino ad allora svolte dalle imprese che già operavano nella fornitura dei servizi⁵⁴. In sostanza, il recepimento della prima direttiva postale ha di fatto comportato la sottrazione al mercato di alcuni servizi che prima erano offerti, oltre che da Poste Italiane, da una pluralità di operatori titolari di concessione, che operavano in ambito locale. Il medesimo D.Lgs. n. 261/1999 peraltro ha anche disposto al 31 dicembre 2000 la scadenza delle concessioni affidate a questi operatori.

52. Seppure, infatti, anche operatori diversi da Poste Italiane possono prestare il SU, alcuni servizi rientranti nell'ambito del SU, quelli della citata riserva, sino ad un recente passato sono stati ad essi preclusi.

53. Quanto ai contenuti del SU, definiti sempre dal D.Lgs. n. 261/1999, il medesimo prevede: *i)* la raccolta, il trasporto, lo smistamento e la distribuzione di: invii postali fino a 2 chilogrammi e pacchi postali fino a 20 chilogrammi; *ii)* i servizi relativi agli invii raccomandati e agli invii assicurati; *iii)* la "posta massiva".

54. Quanto alla riserva in favore di Poste Italiane, fino al 31 dicembre 2010 vi erano comprese una parte delle attività del SU entro determinati limiti di peso e di prezzo⁵⁵; dal 1° gennaio 2011 la riserva in favore di Poste Italiane è stata limitata ai soli servizi inerenti alle notificazioni di atti giudiziari e i servizi inerenti alle notificazioni di atti amministrativi sanzionatori relativi alla violazione del Codice della strada oggetto della riserva⁵⁶. Sono dunque uscite dalla riserva anche le attività relative ad esempio ad invii di posta prioritaria e posta massiva al di sotto dei limiti di peso e prezzo citati. Tale limitazione della riserva in Italia ha avuto inizio solo a partire dal 30 aprile 2011, con il D.Lgs. 31 marzo 2011, n. 58. Con la legge 4 agosto 2017, n. 124 è stata poi eliminata l'ultima parte di servizi postali rientranti nella riserva, quelli relativa alle notificazioni a mezzo posta degli atti giudiziari, e comunicazioni connesse, e delle violazioni del Codice della strada, pur subordinando l'esercizio di tali attività relative ad essi al possesso di una licenza individuale speciale.

⁵⁴ Prima del recepimento della direttiva 67/97/CE nell'ordinamento nazionale mediante il D.Lgs. n. 261/1999, le fonti del diritto postale erano rappresentate dal D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156, c.d. Codice Postale, nonché dal relativo regolamento di attuazione D.P.R. 29 maggio 1982, n. 655.

⁵⁵ La raccolta, il trasporto, lo smistamento e la distribuzione di invii di corrispondenza interna e transfrontaliera entro il limite di peso di 50 grammi, se con prezzo inferiore a 1,50 euro (tale limite, infatti, decadeva se il prezzo era pari o superiore a 1,50 euro); indipendentemente dai limiti di peso e prezzo sopra indicati, gli invii raccomandati attinenti alle procedure amministrative e giudiziarie; per procedure amministrative si intendevano le procedure riguardanti l'attività della pubblica amministrazione e le gare ad evidenza pubblica.

⁵⁶ Ciò è stato disposto dalla direttiva 2008/6/CE, c.d. "terza direttiva postale", che in origine prevedeva quale data per la fine del mantenimento in vigore dei diritti esclusivi per la fornitura di servizi postali il 1° gennaio 2009. Infatti, questa era la data indicata nella proposta della direttiva in questione predisposta dalla Commissione Europea, poi divenuta il 1° gennaio 2011, a seguito delle modifiche apportate dal Parlamento Europeo al suo testo.

55. Dall'avvio del processo di liberalizzazione del settore dei servizi postali e in particolare a partire dal D.Lgs. n. 261/1999, Soluzioni, *ex* concessionario, ha svolto attività di recapitista, dal 1999 fino a giugno 2017, in virtù di vari contratti sottoscritti con Poste Italiane: dapprima, in quanto agenzia di recapito *ex* concessionaria, nella forma di accordi di *partnership* per il recapito delle raccomandate nella città di Napoli, con ultima scadenza al 31 dicembre 2006, poi estesa all'anno 2007; successivamente, a esito dell'aggiudicazione di gare con chiamata da Albo, bandite da Poste Italiane ai sensi dell'allora vigente articolo 232 del D.Lgs. n. 163/2006⁵⁷, - a tal fine Poste Italiane aveva istituito un'apposita categoria relativa a questa attività all'interno dell'Albo Fornitori⁵⁸ -, nella forma di accordi quadro per la fornitura del servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata) e posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari nella città di Napoli.

56. Nello specifico, tra il 2007 e 2009 Poste Italiane ha esperito tre gare con procedura con chiamata da Albo⁵⁹. Nell'aprile 2012 ha bandito una 4a gara, per 41 lotti dei 59 allora attivi; nel frattempo alcuni fornitori sono stati cancellati dall'Albo Fornitori per inadempienze varie e altri lotti sono stati eliminati da Poste Italiane che ha deciso di internalizzare le relative attività, a seguito di valutazioni interne di *make or buy*⁶⁰.

57. In seguito, Poste Italiane ha progressivamente internalizzato le attività relative a tutte le aree territoriali oggetto delle gare precedenti, non rinnovando i contratti a scadenza, con la sola eccezione della città di Napoli, e ha quindi dismesso il relativo Albo Fornitori.

58. A fine novembre 2016 Poste Italiane ha quindi bandito una 5a gara, la prima con procedura aperta e la prima a lotto unico, per la sola città di Napoli, aggiudicata da GSP; una 6a gara, con le stesse caratteristiche, è stata bandita da Poste Italiane a gennaio 2020 ed è stata aggiudicata nell'ottobre 2020 alla medesima società⁶¹.

59. In tale contesto, Soluzioni si è aggiudicata in particolare 4 lotti nella 1a gara con chiamata da Albo bandita da Poste Italiane nel 2007 e 4 lotti nella 4a gara con chiamata da Albo bandita da Poste Italiane nel 2012.

60. Soluzioni ha anche partecipato alla 5a gara, ma non si è aggiudicata l'unico lotto nella medesima previsto. Alla fine di giugno 2017, una volta scadute tutte le proroghe dei contratti relativi ai 4 lotti aggiudicati nella citata 4a gara, la società ha concluso i propri rapporti contrattuali con Poste Italiane.

III.III I rapporti contrattuali di Soluzioni con Poste Italiane

61. I rapporti contrattuali di Soluzioni con Poste Italiane, nel periodo dal 1999 al 2017, si sono articolati sulla base di tre distinte categorie di contratti, di seguito esaminati nel dettaglio.

⁵⁷ L'11 dicembre 2007 è stato sottoscritto un *memorandum* fra l'allora Ministero delle Comunicazioni, Poste Italiane e le agenzie di recapito, in base al quale Poste Italiane, sino alla conclusione delle procedure di gara, per mantenere i livelli di servizio occupazionali, si impegna a garantire le attività alle agenzie di recapito fino al primo trimestre 2008 e ad avviare la procedura per una seconda gara. Cfr. docc. 26, 61 e 62.

⁵⁸ Categoria merceologica denominata "*Servizi attività di recapito di prodotti postali ed espletamento di servizi ausiliari*".

⁵⁹ La 1ª gara, nel maggio 2007, per 61 lotti territoriali (di cui 19 aggiudicati), la 2ª gara, nel marzo 2008, per 71 lotti territoriali (di cui 69 lotti aggiudicati), la 3ª gara nel settembre 2009, per 8 lotti territoriali (di cui 8 aggiudicati). Cfr. doc. 26.

⁶⁰ Cfr. docc. 26 e 33.11.

⁶¹ Cfr. docc. 26 e 76.

1. Contratti relativi al periodo 1999 – 2007

1.1 Durata, oggetto e quantitativi della fornitura

62. Soluzioni, in data 25 ottobre 1999, ha sottoscritto relativamente alla città di Napoli un “accordo di *partnership*” con Poste Italiane per il recapito delle raccomandate, di durata prevista pari a 6 anni (fino al 31 dicembre 2005)⁶², che è stato poi sostituito nel 2001⁶³ da un altro accordo di *partnership*, successivamente prorogato sino al 31 dicembre 2006⁶⁴ ed esteso fino a tutto il 2007⁶⁵ (di seguito “accordo di *partnership*”). L’importo dei contratti sottoscritti fino al 2017 da Soluzioni con Poste Italiane è riportato nel Riquadro A.2 in Appendice.

63. L’accordo aveva ad oggetto il servizio di recapito delle raccomandate nella città di Napoli⁶⁶. Tale servizio si articolava in più fasi così sintetizzabili:

- a) le cc.dd. fasi integrative del recapito, che comprendevano, tra l’altro, il ritiro dal centro di smistamento, la ripartizione delle raccomandate, la loro gestione informatica, la suddivisione delle raccomandate per CAP e la gestione del consegnato e del non consegnato;
- b) la fase del recapito della corrispondenza raccomandata che prevedeva una distribuzione capillare su tutto il territorio cittadino⁶⁷.

64. Era poi anche previsto un quantitativo minimo fisso di volumi (Art. 5 dell’Allegato-Linee guida)⁶⁸.

1.2 Esclusiva, prelazione e recesso

65. L’accordo di *partnership* prevedeva, tra l’altro: *i.* un’esclusiva territoriale sulla città di Napoli (Art. 4 dell’Allegato-Linee guida), perlomeno inizialmente⁶⁹; *ii.* un diritto di prelazione a favore di Poste Italiane sino al 31 dicembre 2005 (Art. 3)⁷⁰; nel 2001 è stata introdotta una deroga parziale a tale diritto, nel senso che era prevista una facoltà di conferimento degli *asset* dell’Agenzia 1 (la ex ditta individuale Agenzia “Soluzioni”) all’Agenzia 2 (Soluzioni S.r.l.), ma condizionatamente, tra l’altro, al fatto che l’Agenzia 2 fosse controllata, amministrata e gestita dalle medesime persone

⁶² Più precisamente, l’accordo è stato sottoscritto da Soluzioni, all’epoca ditta individuale; esso risulta essere stato sottoscritto da Soluzioni in data 25 ottobre 1999, ma da Poste Italiane in data 16 novembre 1999, ed insieme ad altre due agenzie di recapito. Le attività di recapito, ivi previste, erano poi da espletarsi tra le tre agenzie di recapito (Art. 1 “MODALITA’ DEL RECAPITO” dell’Allegato 2.02 “LINEE GUIDA PER LA DETERMINAZIONE DEI TERMINI, DELLE CONDIZIONI E DELLE MODALITÀ TECNICO-OPERATIVE PER LA STESURA DEL CAPITOLATO DI CUI ALL’ART. 2.02 DELL’ACCORDO.”, di seguito “Allegato-Linee guida”), con una responsabilità in solido tra le stesse nei confronti di Poste Italiane (Art. 4 “RISOLUZIONE/RECESSO”). Cfr. docc. 1.1 e 26.15.

⁶³ L’accordo è stato sottoscritto solo da Soluzioni, in data 7 luglio 2001, con la nuova ragione sociale di società a responsabilità limitata. Poste Italiane ha sottoscritto l’accordo in data 9 ottobre 2001. Cfr. docc. 1.1 e 26.15.

⁶⁴ Cfr. doc. 26.

⁶⁵ A dicembre 2006 Poste Italiane ha stipulato con Soluzioni un contratto che prevedeva l’affidamento della posta registrata per l’anno 2007, previa comunicazione in cui informava Soluzioni che avrebbe bandito gare per le future esigenze di fornitura e che, nelle more del completamento di quanto necessario per la gara, in considerazione dei rapporti intrattenuti e dei risultati raggiunti, intendeva assegnare a Soluzioni l’attività di recapito delle raccomandate anche per il 2007. Cfr. docc. 1.1 e 26.

⁶⁶ Articolo 2 “OGGETTO”.

⁶⁷ Cfr. articolo 1 “MODALITA’ DEL RECAPITO” dell’Allegato-Linee guida.

⁶⁸ Articolo 5 “VOLUMI” dell’Allegato-Linee guida.

⁶⁹ Allegato-Linee guida cit., Articolo 4 “TERRITORIO”.

⁷⁰ Articolo 3 “DIRITTO DI PRELAZIONE”.

fisiche o comunque da persone di gradimento di Poste Italiane (Art. 4 dell'accordo del 2001)⁷¹; *iii.* la previsione per cui la violazione del diritto di prelazione costituiva causa di recesso da parte di Poste Italiane (Art. 4)⁷², la quale si riservava il diritto di recesso anche a seguito di mutamenti nell'assetto proprietario e di modifiche nella forma giuridica delle imprese realizzate senza consenso scritto di Poste Italiane (Art. 4 cit.⁷³ e art. 5 dell'accordo del 2001⁷⁴).

1.3 Organizzazione e segni distintivi

66. Nell'ambito della fornitura dei servizi di recapito, Soluzioni era tenuta a seguire le istruzioni dettagliate fornite da Poste Italiane, riguardanti:

1. segni identificativi del personale di Soluzioni. Il personale doveva infatti avere un cartellino identificativo con la dicitura "*Agenzia Soluzioni, Servizio di recapito di Posta Raccomandata su incarico di Poste Italiane S.p.A.*", fermo restando che era Soluzioni ad essere interamente responsabile in caso di infortuni (Art. 9 dell'Allegato-Capitolato)⁷⁵;

2. la perfetta conoscenza, oltre che delle norme regolanti lo svolgimento del servizio, di tutte le "*condizioni locali*" relative al servizio da prestare, nonché di tutto quanto può influire sul giudizio dell'agenzia in ordine alla convenienza del servizio (Art. 16 dell'Allegato-Capitolato)⁷⁶.

67. Sempre con riferimento all'organizzazione dell'attività aziendale, all'articolo 17 dell'Allegato-Capitolato si specificava come andassero ripartite le spese per l'esecuzione del servizio tra Soluzioni e Poste Italiane. Nello specifico, erano a totale carico di Soluzioni tutte le spese inerenti allo svolgimento del servizio, ivi compresi i materiali, ad eccezione della manutenzione ordinaria e straordinaria degli impianti ed i relativi costi, incluse le spese di installazione e traffico delle linee telefoniche dedicate a tali impianti, che erano a carico di Poste Italiane, nonché di quelle per i materiali forniti da Poste Italiane (nel modo indicato nel Manuale Operativo al paragrafo "Modulistica e materiale di consumo")⁷⁷.

68. Vale poi richiamare una disposizione contrattuale in cui, nonostante gli obblighi di Soluzioni di rispettare le minuziose istruzioni impartite da Poste Italiane, si chiede a Soluzioni di dare atto di essere contraente autonomo ed indipendente, specificando che l'accordo non dà luogo a qualsiasi tipo di diverso rapporto fra le parti, ad es. l'associazione in partecipazione (Art. 22 dell'Allegato-Capitolato)⁷⁸.

⁷¹ Articolo 4 "FACOLTÀ DI CONFERIMENTO" dell'accordo del 2001.

⁷² Articolo 4 "RISOLUZIONE/RECESSO".

⁷³ Nel 2001 risultava invariata la clausola relativa al diritto di prelazione.

⁷⁴ Articolo 5 "RISOLUZIONE/RECESSO" dell'accordo del 2001.

⁷⁵ "Parte Prima: norme generali" del "CAPITOLATO D'ONERI RELATIVO ALLO SVOLGIMENTO DEL SERVIZIO DI RECAPITO DELLE RACCOMANDATE E ASSICURATE NELLA CITTÀ DI NAPOLI" in allegato all'accordo del 2001 (di seguito, Allegato-Capitolato), articolo 9 "*PERSONALE DELL'AGENZIA*", in particolare, sottoarticoli 9.4. e 9.7.

⁷⁶ Allegato-Capitolato cit., articolo 16 "*CONOSCENZA DELLE CONDIZIONI LOCALI DA PARTE DELL'AGENZIA*".

⁷⁷ Allegato-Capitolato cit., articolo 17 "*SPESE PER LO SVOLGIMENTO DEL SERVIZIO*".

⁷⁸ Allegato-Capitolato cit., articolo 22 "*CONTRAENTE AUTONOMO ED INDIPENDENTE*".

1.4 Penali

69. Per i casi di inadempimento da parte di Soluzioni alle previsioni contrattuali era inizialmente previsto il solo diritto di risoluzione, in particolare nelle ipotesi di violazione di medie mensili⁷⁹ dei tempi di recapito puntualmente specificati nella documentazione contrattuale⁸⁰ e degli *standard* qualitativi, così come analiticamente elencati sempre nella documentazione contrattuale⁸¹.

70. Nel 2001, poi, viene introdotta una clausola in cui sono disposte delle penali relativamente alle ipotesi di inadempimento o di ritardo nell'adempimento cui sarebbe potuta incorrere Soluzioni⁸².

71. Preliminarmente, veniva sancito che qualsiasi inadempimento di Soluzioni alle prescrizioni dell'accordo e dei suoi allegati, nonché ad ogni altra disposizione normativa o negoziale ad essi attinente, avrebbe dato luogo a risarcimento danni in favore di Poste Italiane. In caso poi di ritardo o mancato recapito rispetto ai tempi specifici indicati nell'articolo 6 dell'Allegato-Capitolato⁸³ erano previste delle specifiche penali, salvo il maggior danno.

72. Inoltre, inadempienze reiterate o che, comunque, avrebbero inciso in maniera rilevante sulla qualità del servizio, avrebbero determinato la risoluzione dell'accordo per fatto e per colpa di Soluzioni.

73. Infine, Poste Italiane nel 2001 poteva risolvere l'accordo, oltre che in caso di mancato rispetto di determinate medie mensili⁸⁴, anche laddove Soluzioni avesse violato le disposizioni di cui all'articolo 11 dell'Allegato-Capitolato⁸⁵ e le disposizioni di cui all'articolo 13.2. dell'Allegato-Capitolato⁸⁶.

1.5 Altri elementi di interesse

74. Proprio con riferimento all'accordo del 1999, nel corso del procedimento Soluzioni ha rappresentato che tale accordo prevedeva condizioni convenienti avendo come oggetto *“solo raccomandate, che sono un'attività più remunerativa rispetto ad altri tipi di recapiti”* ed era stato proposto da Poste Italiane dopo che TNT Post Italia S.p.A. (poi diventato Nexive), importante operatore nuovo entrante nel mercato italiano appena liberalizzato, aveva formulato a Soluzioni una

⁷⁹ Allegato-Linee guida cit., articolo 7 “CLAUSOLA RISOLUTIVA ESPRESSA”: *“In ipotesi di violazione [...] di medie mensili delle previsioni di cui ai precedenti punti 1.1. [Tempi di recapito] e 1.5. [Standard qualitativi] per 3 mesi anche non consecutivi e con l'esclusione del mese di agosto, in un periodo di 12 mesi, [...], Poste Italiane avrà il diritto di risolvere l'Accordo ai sensi e per gli effetti dell'art. 1456 c.c.”.*

⁸⁰ Allegato-Linee guida cit., articolo 1 “MODALITÀ DEL RECAPITO”, in particolare, *“1.1. Tempi di recapito”.*

⁸¹ Allegato-Linee guida cit., articolo 1 “MODALITÀ DEL RECAPITO”, in particolare, *“1.5. Standard qualitativi”.*

⁸² Allegato-Capitolato cit., articolo 20 “RISOLUZIONE - INADEMPIMENTO - PENALI”.

⁸³ Allegato-Capitolato cit., articolo 6 “TEMPI DI RECAPITO”.

⁸⁴ Nello specifico, Poste Italiane poteva risolvere l'accordo, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 1456 del c.c., qualora Soluzioni, ove non avesse rispettato le medie mensili di cui all'articolo 6.1 e/o 6.2. [dell'Allegato-Capitolato *“per 3 mesi anche non consecutivi e con l'esclusione del mese di agosto, in un periodo di 12 mesi, [...]”*], come già inizialmente previsto.

⁸⁵ Allegato-Capitolato cit., articolo 11 “CESSIONE DEL SERVIZIO”, concernente il divieto di cedere o sub-appaltare in tutto o in parte i servizi oggetto del Capitolato.

⁸⁶ Allegato-Capitolato cit., articolo 13 “RESPONSABILITÀ DELL'AGENZIA”: *“13.2. L'inosservanza delle norme relative alla inviolabilità del segreto epistolare e alla tutela della corrispondenza possono essere causa di risoluzione dell'Accordo ai sensi e per gli effetti dell'art. 1456 c.c., salvi gli eventuali, ulteriori danni.”.*

proposta per la sua acquisizione. L'allora TNT Post Italia S.p.A. aveva infatti interesse, nel contesto dell'avvio della liberalizzazione del settore postale, ad acquisire/contrattualizzare i recapitisti/*ex* concessionari che conoscevano il mercato italiano a livello locale. La "controfferta" di Poste Italiane avrebbe previsto poi anche l'acquisizione di Soluzioni da parte di Poste Italiane, motivo per cui Soluzioni cambiò la propria ragione sociale, trasformandosi in S.r.l. (v. *infra*).⁸⁷

2. Contratti relativi al periodo 2007 - 2012

2.1 Durata e oggetto

75. Ad esito della prima gara con procedura da Albo bandita da Poste Italiane, Soluzioni si è aggiudicata tutti i 4 lotti relativi alla città di Napoli⁸⁸ e in data 8 ottobre 2007 ha stipulato con Poste Italiane un Accordo Quadro (di seguito anche, AQ2007)⁸⁹, per la durata di 36 mesi, prorogabili per altri 12 mesi, avente ad oggetto il servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata) e posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari in ambito urbano.

76. Detto accordo, che aveva ad oggetto essenzialmente le raccomandate rientranti nel Servizio Universale, oltre che taluni servizi ausiliari (attività logistiche di supporto all'attività postale principale)⁹⁰, è stato poi prorogato con la stipula di altri Accordi Quadro, validi fino al mese di settembre 2012 e, per un lotto (il 19), fino a gennaio 2013 (di seguito, per comodità espositiva, l'insieme dei contratti del periodo 2007-2012 sarà indicato come AQ2007)⁹¹.

2.2 Obbligo di non concorrenza e recesso

77. Nell'AQ2007 era precisato (Art. 10 "CONCORRENZA") che: "[...] l'aggiudicazione di uno o più lotti oggetto del presente appalto non comporta alcun divieto, in capo all'Impresa aggiudicataria, di svolgere attività in concorrenza con Poste, anche relativamente alle attività oggetto del presente appalto, fatta eccezione soltanto per le attività riservate e fin tanto che la riserva rimarrà in vigore." Si trattava, tuttavia, di una precisazione introdotta da Poste Italiane con "Atto integrativo, modificativo ed interpretativo" inviato a Soluzioni nell'ottobre 2008, in cui si specificava che "in conformità a quanto previsto dal formulario degli impegni presentato da Poste Italiane S.p.A." all'Autorità, in relazione a un procedimento istruttorio concluso nel febbraio 2008

⁸⁷ Cfr. doc. 54.

⁸⁸ Lotti di gara 6, 11, 19 e 27, la numerazione dei lotti è convenzionale.

⁸⁹ Cfr. docc. 1 e 1.1.

⁹⁰ Più precisamente le attività oggetto di fornitura erano: a) Ritiro/consegna di plichi-dispacci specifici tra strutture di Poste Italiane; b) Ritiro e consegna dei viaggietti/appoggi per l'alimentazione delle zone di recapito/distribuzione; c) Ritiro da punti di raccolta della corrispondenza; d) Ritiro e recapito dei plichi indirizzati e non indirizzati e voluminosi per punti di recapito ad alto traffico con consegna singola in un'unica soluzione; e) Ritiro e recapito dei plichi indirizzati e non indirizzati e voluminosi per punti di recapito ad alto traffico, o ad essi operativamente integrati, con consegna ai singoli destinatari; f) Ritiro e recapito di corrispondenza registrata indirizzata (raccomandate/assicurate e telegrammi) per punti di recapito ad alto traffico; g) Ritiro dai Centri di Distribuzione e recapito di oggetti indirizzati ingombranti/voluminosi ai rispettivi destinatari; h) *Pick Up e/o delivery* presso i clienti in convenzione. Dall'affidamento erano esclusi i seguenti oggetti: assicurate (di valore superiore ad un certo importo), invii in contrassegno, atti giudiziari e raccomandate di servizio. Cfr. articolo 1 "ATTIVITÀ DISCIPLINATE DAL PRESENTE DOCUMENTO" del Capitolato Tecnico, parte B1. Cfr. docc. 26.15 e 108, allegato n. 4.

⁹¹ Cfr. doc. 1.

(v. *infra*), l'accordo quadro sottoscritto in data 8 ottobre 2007 doveva essere modificato ed integrato al fine di inserire nel contratto con Soluzioni le clausole indicate nel formulario stesso⁹².

78. Tra le modifiche introdotte nel contratto, vi era appunto la specificazione per cui non vi era alcun divieto di svolgere attività in concorrenza con Poste Italiane, proprio al fine di rimuovere l'obbligo di non concorrenza previsto fino ad allora⁹³. Era infatti prevista, fino al citato "Atto integrativo", la facoltà per Poste Italiane di risolvere il contratto per l'inosservanza del divieto di svolgere in proprio o per conto di terzi prestazioni concorrenziali a quelle affidate in appalto nell'ambito del medesimo territorio⁹⁴. Da notare che tale obbligo a favore dell'incumbent veniva sancito proprio nel momento in cui prendeva più concretamente avvio il processo di liberalizzazione, atteso che all'epoca dei fatti la proposta di terza direttiva recava il differimento al 1° gennaio 2009 della data di piena apertura alla concorrenza dei mercati postali. Tale data, poi, nella versione definitiva approvata della direttiva è divenuta il 1° gennaio 2011.

79. Il procedimento istruttorio a cui fa riferimento Poste Italiane, avviato dall'Autorità nel mese di agosto 2007 e concluso nel febbraio 2008, alcuni mesi dopo la sottoscrizione del contratto tra Soluzioni e Poste Italiane⁹⁵, aveva avuto origine da segnalazioni di associazioni rappresentative delle agenzie di recapito che lamentavano problematiche nelle modalità di contrattualizzazione imposte da Poste Italiane agli *ex* concessionari dei servizi di recapito e in particolare con riguardo, tra l'altro, all'obbligo di non concorrenza, alla non vincolatività per Poste Italiane degli importi e delle quantità fissati, alle penali previste in caso di inadempimento o ritardo nell'adempimento della prestazione.

80. Come parte integrante degli impegni resi obbligatori dall'Autorità con il provvedimento adottato ad esito del procedimento A388, Poste Italiane si vincolava a specificare che non sussisteva alcun obbligo di non concorrenza (impegni *sub a.* e *sub b.*). Per quanto interessa la relazione contrattuale tra Soluzioni e Poste Italiane, quest'ultima, mediante il citato Atto integrativo modificava/inseriva anche le altre clausole indicate nel formulario sugli impegni e segnatamente⁹⁶:
i. sostituiva l'articolo 3 dell'accordo quadro, relativo alla "*Variabilità della Fornitura dei Servizi*"

⁹² Cfr. doc. 1.1.

⁹³ Nel dettaglio, su tali profili, gli impegni prevedevano: "*Poste si impegna altresì ad inviare alle Agenzie una comunicazione con la quale, in linea con quanto già precisato sopra ai punti da (iii) a (v), verrà ribadito i rapporti contrattuali in essere tra Poste e le Agenzie non comportano alcun divieto, in capo alle Agenzie stesse, di svolgere attività in concorrenza con Poste [...].*" (cfr. impegno *sub b.* del formulario degli impegni), provvedimento n. 18069 del 27/02/2008, in Boll. n. 8/2008, v. *infra*.

⁹⁴ Tale obbligo si desume, tra l'altro, dalla documentazione di gara, più precisamente dal Disciplinare di Gara, parte B1, Capitolato Tecnico, articolo 11, che prevedeva: "*Poste potrà avvalersi della facoltà di risoluzione del contratto nei seguenti casi: [...] - inosservanza dell'obbligo a non svolgere in proprio o per conto di terzi prestazioni concorrenziali a quelle affidate in appalto nell'ambito del medesimo territorio.*" Cfr. doc. 26.10.

⁹⁵ Cfr. Procedimento A388 "*Poste italiane-Concessionari servizi postali*" e, in particolare, il provvedimento n. 17133 del 03/08/2007 - Avvio istruttoria, in Boll. n. 30/2007 e il provvedimento n. 18069 del 27/02/2008 - Chiusura istruttoria, in Boll. n. 8/2008.

⁹⁶ Gli impegni di Poste Italiane erano essenzialmente tre (*sub a.*, *sub b.* e *sub c.*). Solo parte degli impegni *sub a.* ineriva specificamente i contratti sottoscritti dopo la prima gara, del 2007, ad esito della quale Soluzioni si era aggiudicata 4 lotti. Tali impegni riguardavano l'inserimento in tali contratti di una serie di clausole, elencate ai punti da (ii) a (vi) del formulario sugli impegni oltre che l'invio di una comunicazione agli aggiudicatari che specificasse, tra l'altro, che non vi era alcun divieto di svolgere attività in concorrenza con Poste Italiane. Il resto degli impegni riguardava essenzialmente la successiva, seconda gara di Poste Italiane, a cui Soluzioni non ha partecipato essendosi da poco aggiudicati i lotti della gara 1.

(Art. 1 Atto integrativo⁹⁷, v. *infra*); *ii.* specificava che le vicende soggettive relative all'impresa aggiudicataria (ad es. la cessione d'azienda, gli atti di trasformazione, fusione/scissione) erano disciplinate solo dalle norme di diritto comune del D.Lgs. n. 163/2006 e s.m.i. e non più dalle clausole previste fino ad allora da Poste Italiane (ad es. il recesso in caso di cessione o locazione dell'azienda e di modifica della forma giuridica dell'impresa) (Art. 3 Atto integrativo)⁹⁸. Gli impegni *sub a.* avevano durata sino all'espletamento e alla conclusione della gara successiva (vale a dire la 2a gara) e, comunque, non oltre la data del 30 maggio 2008⁹⁹.

2.3 Minimi garantiti, variabilità delle forniture, corrispettivi

81. Per quanto riguarda il nuovo articolo 3 dell'AQ2007, come modificato a seguito dell'assunzione degli impegni di Poste Italiane, esso prevedeva anche quantitativi minimi di fornitura garantiti (sulle raccomandate e sul totale dei volumi). Tale previsione recepiva in tal modo anche i contenuti di un *Memorandum* sottoscritto da Poste Italiane, poco prima della chiusura del procedimento istruttorio, con l'allora Ministero delle Comunicazioni¹⁰⁰.

82. Più in dettaglio, nell'articolo 3 "VARIABILITÀ DELLA FORNITURA DEI SERVIZI", fermo restando che: "*I quantitativi oggetto di aggiudicazione potranno subire variazioni (incrementi/decrementi), sia nel mix che nel valore complessivo in ragione delle effettive esigenze di Poste e della domanda del mercato*", era previsto un minimo garantito per le raccomandate a tariffa intera (almeno il 25% del valore annuo di aggiudicazione per lotto) e la garanzia dell'affidamento di almeno l'80% del valore totale delle attività¹⁰¹.

83. Il medesimo articolo 3 prevedeva anche la possibilità di incrementare la fornitura, su richiesta di Poste Italiane, nei limiti del 20% dell'importo contrattuale, alle stesse condizioni¹⁰² nonché di aumentare l'importo dell'accordo, sempre a discrezione di Poste Italiane, fino al doppio quinto, ove si affidassero nuove attività (indicandone alcune in via esemplificativa) o maggiori volumi, coerentemente agli sviluppi commerciali del settore¹⁰³. Era dunque contrattualmente prevista la

⁹⁷ Cfr. doc. 1.1.

⁹⁸ Inoltre, Poste Italiane specificava che il rinvio al Codice etico era da intendersi come riferito solo ai rapporti tra aggiudicataria e dipendenti e non direttamente all'impresa (Articolo 4 Atto integrativo). Cfr. doc. 1.1.

⁹⁹ Gli impegni *sub b.* avevano durata sino all'espletamento e alla conclusione della nuova procedura di gara e, comunque, non oltre la data del 31 marzo 2008.

¹⁰⁰ Segnatamente, in data 11 dicembre 2007, era stato sottoscritto un *Memorandum* con l'allora Ministero delle Comunicazioni, Poste Italiane e le agenzie di recapito. Cfr. docc. 26, 61 e 62.

¹⁰¹ Così l'articolo 3: "*Le attività di recapito raccomandate a tariffa intera (cioè fuori dall'articolazione dedicata) rappresentano su base annua almeno il 25% del valore complessivo annuo di ciascun lotto oggetto di aggiudicazione. Inoltre Poste garantisce che, in ciascuno dei tre anni di validità dell'Accordo Quadro, il valore complessivo delle attività affidate è pari almeno all'80% del valore totale delle attività in questione nell'anno di riferimento. Tale garanzia, se del caso, viene fornita anche durante l'eventuale rinnovo di ulteriori 12 mesi dell'Accordo Quadro*". (v. Articolo 1 Atto integrativo, cit.). Cfr. doc. 1.1.

¹⁰² In dettaglio: "*Qualora nel corso di esecuzione del presente Accordo Quadro si rendesse necessaria una variazione in aumento delle attività, l'Impresa, su richiesta di Poste, sarà obbligata ad eseguire la variazione alle stesse condizioni previste in Accordo Quadro, nei limiti del 20% dell'importo contrattuale*". Questa parte della clausola non era contenuta nel formulario sugli impegni. Cfr. doc. 1.1.

¹⁰³ "*L'importo dell'Accordo potrà essere incrementato a discrezione di Poste fino al doppio quinto qualora si proceda all'affidamento di nuove attività (quali, a titolo esemplificativo, home care, pick-up light, same day same city) o maggiori volumi, in coerenza con i possibili sviluppi commerciali del settore postale*". (Articolo 3 cit. e articolo 1 Atto integrativo). Cfr. doc. 1.1.

possibilità di affidare attività diverse e ulteriori rispetto a quelle oggetto degli AQ2007, senza indicazioni specifiche né delle attività né dei possibili corrispettivi.

84. Inoltre, richiamando quanto previsto nel formulario sugli impegni, il medesimo articolo prevedeva che *“fatto salvo quanto sopra, gli obblighi di affidamento in termini quantitativi vincolanti per Poste sono assunti per mezzo di Buoni di Consegna, che saranno emessi da Poste con cadenza annuale”*.

85. Strettamente legato al citato articolo 3 era l'articolo 2 dell'AQ2007, *“IMPORTO E CORRISPETTIVI”*, che: *i.* ribadiva che i quantitativi aggiudicati non erano vincolanti per Poste Italiane, potendo quest'ultima modificarli in base alle proprie esigenze, senza possibilità per Soluzioni di avanzare alcuna richiesta di risarcimento in caso di variazioni nel *mix* e nel valore dei contratti. Poste Italiane avrebbe comunicato, con cadenza annuale, una stima sulle quantità minime che intendeva affidare ogni anno; era precisato che gli impegni in termini quantitativi, vincolanti per Poste Italiane, sarebbero stati assunti con l'emissione dei Buoni di Consegna¹⁰⁴; *ii.* prevedeva la possibilità di negoziare, nel corso del contratto, anche *“compensi migliorativi per Poste rispetto a quelli contrattuali”* senza circoscrivere i casi in cui tale negoziazione era possibile; era infatti previsto solo un generico riferimento a *“nuove opportunità di mercato”*¹⁰⁵.

86. Sempre per quanto riguarda i Buoni di Consegna, l'AQ2007 stabiliva, all'articolo 6 *“BUONI DI CONSEGNA”*, che il servizio sarebbe stato attivato tramite tali buoni, emessi *“esclusivamente sulla base delle effettive esigenze di Poste Italiane stessa e/o del Gruppo”* e prevedeva la prevalenza delle clausole contenute nell'Accordo Quadro rispetto a quanto contenuto nei Buoni di Consegna, in caso di discordanza (ferme restando specifiche pattuizioni)¹⁰⁶.

87. Nell'AQ2007 erano poi previsti dei corrispettivi unitari, *i.e.* per singolo invio, per le raccomandate, con importi diversi a seconda che si trattasse di raccomandate singole, multiple, *extra* articolazione dedicata, prevedendo importi aggiuntivi, sempre unitari, per le cc.dd. fermate, per i punti di recapito ad alto traffico e per i Km di percorrenza delle linee dell'articolazione dedicata¹⁰⁷.

2.4 Organizzazione e segni distintivi

88. Per quanto concerne le modalità di esecuzione del contratto, anche l'AQ2007 prevedeva una serie di istruzioni dettagliate riportate nei Modelli di Pianificazione Trasporti (MPT) e nelle

¹⁰⁴ Così l'articolo 2: *“I quantitativi oggetto di aggiudicazione non sono da considerarsi in alcun modo impegnativi per Poste e potranno subire variazioni in ragione delle effettive esigenze di Poste. L'impresa, pertanto, fatto salvo quanto disposto al paragrafo “Variabilità della fornitura del servizio”, non potrà avanzare alcuna richiesta di risarcimento qualora gli affidamenti subiscano variazioni sia nel mix che nel valore complessivo. Poste comunicherà con cadenza annuale una stima sui quantitativi minimi che intende affidare all'Impresa nel corso dell'anno in questione”*. Seguiva poi il riferimento ai buoni di consegna: *“Gli impegni in termini quantitativi vincolanti per Poste Italiane saranno assunti con l'emissione dei Buoni di Consegna”*. Cfr. doc. 1.1.

¹⁰⁵ Per esteso: *“Le parti potranno negoziare e condividere compensi migliorativi per Poste rispetto a quelli contrattuali al fine di traghettare obiettivi comuni in relazione a nuove opportunità di mercato”*. Cfr. doc. 1.1.

¹⁰⁶ Articolo 6 *“BUONI DI CONSEGNA”*: *“Il servizio, in base alle condizioni generali del presente Accordo Quadro, sarà attivato a mezzo di Buoni di Consegna, che saranno emessi dalle strutture operative territoriali o centrali di Poste Italiane e/o da altre società del Gruppo Poste Italiane (società partecipate da Poste Italiane S.p.A. in via maggioritaria, quali risultanti dal sito www.poste.it), esclusivamente sulla base delle effettive esigenze di Poste Italiane stessa e/o del Gruppo. Le Parti concordano che, in caso di discordanza tra le clausole e le condizioni contenute nel presente Accordo Quadro e quanto contenuto nei Buoni di Consegna, le prime prevarranno sulle altre, ferme restando specifiche pattuizioni tra le parti”*. Cfr. doc. 1.1.

¹⁰⁷ Cfr. articolo 2 *“IMPORTO E CORRISPETTIVI”*. Cfr. doc. 1.1.

procedure operative (manuale del recapito)¹⁰⁸ che incidevano sull'organizzazione dell'attività del fornitore e riguardavano, tra l'altro:

1. l'impiego di mezzi da parte del fornitore, unico responsabile della gestione delle risorse usate nell'appalto e dei relativi rischi (Art. 8.2)¹⁰⁹; già dal settembre 2007, Soluzioni per il recapito delle corrispondenze raccomandate dirette alla città di Napoli utilizzava propri furgoni con la scritta "Poste Italiane"¹¹⁰ di colore bianco¹¹¹;
2. i requisiti del personale addetto, da munire di cartellino di identificazione con dicitura indicata da Poste Italiane¹¹², "per conto di Poste Italiane"¹¹³; il fornitore si impegnava anche a rispettare determinate norme comportamentali al fine di consentire l'accesso del proprio personale alle sedi di Poste Italiane (Art. 8.3)¹¹⁴. Tale accesso era infatti parte integrante dell'attività svolta per conto di Poste Italiane. Con comunicazione del marzo 2010, e con effetto dal 22 marzo 2010, veniva poi previsto anche l'obbligo di indossare sempre appositi *gilet* forniti da Poste Italiane, con l'avvertenza che "non saranno tollerate inosservanze di questa disposizione."¹¹⁵.

2.5 Penali e controlli

89. Nell'AQ2007 era poi presente una clausola che illustrava le ipotesi di inadempimento e di ritardo nell'adempimento, assistite dalle relative penali, in cui sarebbe potuta incorrere Soluzioni (Art. 11 "PENALI").

90. In particolare, nell'ipotesi di ritardo nell'adempimento e/o difformità di prestazione nell'esecuzione dei servizi oggetto dell'accordo quadro sarebbero state applicate le penali dettagliatamente indicate negli allegati tecnici, fatto salvo il risarcimento del maggior danno. Inoltre,

¹⁰⁸ Articolo 4 "MODALITÀ DI ESECUZIONE DEL SERVIZIO" del Capitolato Tecnico, parte B1. Cfr. docc. 26.15 e 108, allegato n. 4.

¹⁰⁹ Articolo 8 "ESECUZIONE DEL CONTRATTO" [...] 8.2 "MODALITÀ DI ESECUZIONE": "Il chilometraggio ed i percorsi saranno indicati nei modelli MPT che saranno allegati ai Buoni di Consegna. L'Impresa eseguirà tutte le attività relative alla fornitura del servizio di cui al presente Accordo Quadro con organizzazione dei mezzi necessari e gestione a proprio rischio. A tal fine l'Impresa sarà unica responsabile della gestione delle proprie risorse utilizzate nell'appalto ed alla medesima competerà in via esclusiva il relativo potere organizzativo, direttivo e disciplinare." Cfr. doc. 1.1.

¹¹⁰ Cfr. doc. 60. Nel dettaglio, comunicazione di Poste Italiane datata 25 settembre 2007, con oggetto "Attestazione".

¹¹¹ Articolo 5 "VEICOLI" del Capitolato Tecnico, parte B1. Cfr. docc. 26.15 e 108, allegato n. 4.

¹¹² Articolo 8.3. "REQUISITI DEL PERSONALE ADDETTO AL SERVIZIO": "L'Impresa si impegna ad utilizzare, per i servizi di cui al presente accordo, personale dotato di necessaria competenza tecnica ai vari livelli di collaborazione in relazione alla mansione svolta. Il personale dell'Impresa impiegato nelle attività descritte nel presente accordo dovrà vestire decorosamente e dovrà essere munito di un cartellino di identificazione con fotografia, numerato e plastificato, recante i dati anagrafici, nonché la dicitura che sarà successivamente indicata da Poste.". Cfr. doc. 1.1.

¹¹³ Cfr. doc. 1.1. Nel dettaglio, Poste Italiane con una comunicazione *ad hoc* del 9 settembre 2008 chiedeva a Soluzioni di comunicare, con la compilazione di uno specifico format, "[...] l'elenco nominativo delle persone responsabili di ciascuna prestazione prevista, indicando per ciascun nominativo gli estremi di un documento di riconoscimento. Le ricordiamo, inoltre, che il personale dell'impresa dovrà essere munito di un cartellino d'identificazione con fotografia, numerato e plastificato, recante i dati anagrafici e l'indicazione del datore di lavoro nonché la dicitura "per conto di Poste Italiane". [...]".

¹¹⁴ Cfr. articolo 8.3 cit. Cfr. doc. 1.1.

¹¹⁵ Cfr. doc. 60. Si riporta testualmente il contenuto della comunicazione *de qua*: "come già è stato da noi rappresentato, è importante che i Vostri operatori, nell'espletamento dei servizi che svolgono per conto di Poste Italiane, siano facilmente individuabili/riconoscibili specialmente quando si recano presso il domicilio dei nostri clienti. [...] A tale scopo ed anche nel rispetto dell'art. 8.3 dell'accordo Quadro che cita: "[...] vi forniremo degli appositi "gilet" dei quali dovranno essere assolutamente dotati tutti i vostri operatori nell'espletamento delle attività/servizi per conto di Poste Italiane. La fornitura di detti gilet sarà effettuata a partire dal 22/03/2010. Vi invito ad avvisare tutto il Vostro personale impegnato sui servizi di Poste Italiane ad indossare sempre tali gilet perché non saranno tollerate inosservanze di questa disposizione.".

in ogni caso, Soluzioni doveva prendere atto che l'applicazione delle penali non avrebbe precluso il diritto di Poste Italiane a richiedere il risarcimento degli eventuali maggiori danni.

91. Era previsto un limite entro il quale Poste Italiane avrebbe potuto applicare a Soluzioni penali, *i.e.* sino a concorrenza di un importo significativo del valore dell'accordo quadro.

92. Infine, si precisava che la richiesta e/o il pagamento delle penali non esonerava in nessun caso il fornitore dall'adempimento dell'obbligazione per la quale si era reso inadempiente e che aveva fatto sorgere l'obbligo di pagamento della medesima penale.

93. Si tenga conto in ultimo che alla fine del 2008 è stata anche attivata da Poste Italiane una procedura relativa a controlli e rilevazioni sulle attività affidate a Soluzioni, che prevedeva stringenti controlli giornalieri e a campione sulle attività svolte, con riferimento a tutte le fasi del processo di recapito della corrispondenza¹¹⁶.

2.6 Altri elementi di interesse

94. Soluzioni nel corso del procedimento ha rappresentato che fino all'introduzione dei Buoni di Consegna la società lavorava sulla base di "*affidi giornalieri*", per cui ogni giorno Poste Italiane indicava a Soluzioni i quantitativi di corrispondenza da recapitare nella giornata. La funzione dei "Buoni di Consegna" è quella di indicare i quantitativi di corrispondenza che Soluzioni doveva recapitare *ex ante*, per poter organizzare la propria attività.

95. Nel corso del procedimento è emerso altresì che, almeno nel 2009, erano sorte delle problematiche con riferimento alla fatturazione di tutte le quantità eccedentarie relative all'intero anno 2008 rispetto ai Buoni di Consegna emessi nell'anno 2008; a tal riguardo, si era anche avuto un incontro tra Poste Italiane e Soluzioni nel luglio 2009, ma poi Soluzioni aveva rinunciato ad avanzare qualsiasi richiesta di risarcimento, riserva e/o eccezione in relazione alla mancata copertura dei quantitativi lavorati nei Buoni di Consegna emessi nell'anno 2008¹¹⁷. Soluzioni ha inoltre rappresentato che comunque Poste Italiane forniva solo a consuntivo le indicazioni da inserire nei Buoni di Consegna¹¹⁸.

3. Contratti relativi al periodo 2012-2017

3.1 Durata e oggetto

96. A esito della 4a gara bandita da Poste Italiane ad aprile 2012, Soluzioni ha sottoscritto quattro accordi quadro relativi alla città di Napoli, contenenti le medesime previsioni (di seguito anche AQ2012/2013, proroghe comprese). I primi tre sono stati sottoscritti il 28 settembre 2012¹¹⁹; il quarto è stato sottoscritto il 28 gennaio 2013¹²⁰.

¹¹⁶ La fase di affidamento, quella del percorso di "gita" e delle attività *post* "gita" nonché presso sia i Centri di Affidamento sia le sedi di Soluzioni, durante lo svolgimento del servizio da parte degli operatori di Soluzioni. Cfr. docc. 31, 33.12 e anche doc. 26.13.

¹¹⁷ Cfr. doc. 1.1.

¹¹⁸ Cfr., *inter alia*, doc. 54.

¹¹⁹ Accordi relativi ai lotti di gara 2, 9 e 6. Cfr. docc. 1, 1.1 e 26.

¹²⁰ Accordo riguardante il lotto 3. Cfr. docc. 1, 1.1 e 26.

97. Gli accordi avevano durata iniziale pari a 24 mesi, con facoltà per Poste Italiane di rinnovo per ulteriori 12 mesi¹²¹. Essi sono stati in realtà più volte prorogati, da ultimo il 16 marzo 2017, fino al 30 giugno 2017 compreso¹²².

98. Tali accordi avevano ad oggetto la fornitura del servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata), posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari (Art. 1 “OGGETTO DELL’APPALTO”)¹²³.

99. Rispetto agli AQ2007, che riguardavano essenzialmente le raccomandate e servizi ausiliari - ferma restando la possibilità per Poste Italiane di richiedere ulteriori attività - l’oggetto dell’appalto era sensibilmente più ampio. Esso ricomprendeva, tra gli altri, il *Direct Marketing*, ma soprattutto una serie di servizi che, per effetto del processo di liberalizzazione, erano usciti dalla riserva, quali la posta prioritaria, la posta massiva, al di sotto dei limiti di peso e prezzo previsti; erano esclusi dall’affidamento i soli servizi ancora oggetto all’epoca di riserva¹²⁴ e pochi altri servizi¹²⁵.

100. In altri termini, nell’oggetto dei contratti risultavano inseriti servizi postali appena usciti dalla riserva legale che, invece, avrebbero potuto essere svolti da Soluzioni per conto di altri soggetti.

101. In relazione ai vari servizi era prevista una distinzione tra due tipologie di attività, quelle rientranti nella c.d. *extra* articolazione mercato (in estrema sintesi, una parte delle raccomandate/assicurate, oltre ai prodotti di posta prioritaria, massiva e il *Direct Marketing*) e quelle rientranti nella c.d. articolazione mercato.

102. Le attività della c.d. “articolazione mercato” comprendevano sostanzialmente corrispondenza che, su richiesta di Poste Italiane, andava raggruppata in “fascette” contenenti più lettere/buste, e remunerata non per singola lettera/busta, ma per “fascetta”, a prescindere dal numero di buste contenute nella fascetta, dal peso (nell’ordine dei chilogrammi) e dal relativo volume/dimensione. Invece le c.d. “linee *extra*-mercato” comprendevano corrispondenza remunerata per busta, con un

¹²¹ Cfr. Articolo 5 “DURATA DEL CONTRATTO”. Cfr. doc. 1.1.

¹²² Più in dettaglio, in data 16 marzo 2017 gli Accordi Quadro sottoscritti da Soluzioni nelle date del 28 settembre 2012 e del 28 gennaio 2013, dopo essere già stati oggetto di rinnovo, vengono da ultimo prorogati sino al 30 giugno 2017 compreso, mediante comunicazione scritta di Poste Italiane che, in premessa, ripercorre i precedenti atti di rinnovo del 2014 e del 2015 degli accordi, e, in particolare, fa presente che: “*essendosi trovata nella impossibilità di internalizzare, dal 01/10/2015 [01/02/2016 per l’Accordo Quadro del 20 gennaio 2013], le attività di recapito (comprehensive di attività correlate a servizi postali universali) nell’area territoriale oggetto di affidamento, ha stipulato con codesta Impresa gli atti di proroga n. prot. [...] per la prosecuzione delle attività fino al 31/03/2017*”. Ciò nelle more dell’espletamento di una nuova procedura di gara. Cfr. doc. 1.1.

¹²³ Articolo 1 “OGGETTO DELL’APPALTO”. Più in dettaglio: a) ritiro/consegna di plichi-dispacci specifici tra strutture di Poste Italiane; b) ritiro e consegna dei viaggietti/appoggi per l’alimentazione delle zone di recapito distribuzione; c) ritiro e recapito dei plichi indirizzati e non indirizzati e voluminosi per punti di recapito ad alto traffico con consegna singola in un’unica soluzione; d) ritiro e recapito dei plichi indirizzati e non indirizzati e voluminosi per punti di recapito ad alto traffico, o ad essi operativamente integrati con consegna ai singoli destinatari; e) ritiro e recapito di corrispondenza registrata indirizzata (raccomandate/assicurate e telegrammi) per punti di recapito ad alto traffico; f) ritiro dai centri di distribuzione e recapito di oggetti indirizzati ingombranti/voluminosi ai rispettivi destinatari; g) recapito di oggetti di corrispondenza raccomandata/assicurata *extra* articolazione mercato; h) recapito di prodotti di posta prioritaria, massiva e *Direct Marketing* indirizzata *extra* articolazione mercato e lavorazioni preparatorie finalizzate al recapito. Le attività da a) a f) rientravano nell’ambito di attività dell’articolazione mercato. Potevano poi essere affidate a Soluzioni, su richiesta di Poste Italiane e Soluzioni era obbligata ad effettuarli alle stesse condizioni dell’Accordo Quadro, i seguenti servizi opzionali: i) il recapito *Postazione*/invii senza indirizzo in ambiti territoriali predefiniti; j) il recapito telegrammi in ambiti territoriali predefiniti; k) la distribuzione elenchi in ambiti territoriali predefiniti; l) il recapito di prodotti editoriali; m) il *Pick up e/o delivery* e n) il recapito di altri prodotti di posta registrata a valore aggiunto. Cfr. doc. 1.1.

¹²⁴ Atti giudiziari, e comunicazioni connesse, e violazioni del Codice della strada. Cfr. doc. 1.1.

¹²⁵ Assicurate (di valore superiore ad un certo importo), invii in contrassegno, raccomandate di servizio e la Raccomandata 1. Cfr. doc. 1.1.

ingombro e un peso infinitesimali rispetto alle “fascette”¹²⁶. In altri termini, con riferimento alle attività della c.d. “articolazione mercato”, si dovevano sopportare maggiori costi per le lavorazioni a fronte di minori introiti, con conseguenze sulla remuneratività complessiva delle forniture (v. *infra*)¹²⁷.

103. L’articolo 1 “OGGETTO DELL’APPALTO” prevedeva inoltre che: “[...] potranno essere affidati all’Impresa, su richiesta di Poste e l’Impresa è obbligata ad effettuarli alle stesse condizioni del presente Accordo Quadro, i seguenti servizi opzionali”: i) recapito *Postazone* invii senza indirizzo in ambiti territoriali predefiniti; j) recapito telegrammi in ambiti territoriali predefiniti; k) distribuzione elenchi in ambiti territoriali predefiniti; l) recapito di prodotti editoriali; m) *pick up e/o delivery*; n) recapito di altri prodotti di posta registrata a valore aggiunto. La lista di tali servizi opzionali è diversa e più ampia rispetto a quanto previsto nei precedenti contratti sottoscritti da Soluzioni con Poste Italiane.

104. Inoltre, pur se ogni contratto tra quelli sottoscritti da Soluzioni riguardava uno specifico lotto territoriale all’interno della sola città di Napoli, sempre l’articolo 1 prevedeva la possibilità per Poste Italiane (in accordo con l’impresa) di “[...] variare le aree operative di affidamento, nell’ambito della stessa provincia e delle province limitrofe”.

3.2 Minimi garantiti, variabilità delle forniture e corrispettivi

105. Negli AQ2012/2013 permane l’indicazione di minimi garantiti come si evince in particolare dall’articolo 2 “IMPORTO E CORRISPETTIVI”, che specifica che Poste Italiane affiderà le attività in base al proprio fabbisogno fermo restando che il valore complessivo annuo delle attività affidate sarà pari almeno all’80% del valore complessivo dei lotti aggiudicati, mentre le attività relative alle raccomandate *extra* articolazione mercato rappresenteranno ancora almeno il 25% dell’importo complessivo annuo di ciascun lotto (erano escluse le raccomandate rientranti nell’articolazione mercato)¹²⁸.

106. Tale disposizione contrattuale, tuttavia, va letta unitamente all’articolo 3 “VARIABILITÀ DELLA FORNITURA DEL SERVIZIO”, che viene ora modificato in modo sostanziale rispetto all’impianto dei contratti precedenti.

107. Infatti, l’AQ2007, prevedeva la possibilità, su richiesta e a discrezione di Poste Italiane, di variare in aumento le forniture richieste, fino al 20% dell’importo contrattuale alle stesse condizioni dell’accordo quadro e fino al doppio quinto di tale importo, non solo di maggiori volumi, ma anche in relazione a nuove attività, “*in coerenza con i possibili sviluppi commerciali del settore postale*” (Art. 3 AQ2007, v. *supra*).

¹²⁶ Cfr. doc. 54.

¹²⁷ Cfr. doc. 54.

¹²⁸ Articolo 2 “IMPORTO E CORRISPETTIVI”, in particolare nella parte in cui prevede: “Poste affiderà le attività per ciascun lotto in ragione delle proprie esigenze di fabbisogno, fermo restando che in ciascun anno di validità dell’Accordo Quadro, nonché, se del caso, durante l’eventuale rinnovo di ulteriori 12 mesi, il valore complessivo annuo delle attività affidate all’impresa aggiudicataria sarà pari almeno all’80% del valore complessivo annuo dei lotti aggiudicati. L’impresa, fatto salvo quanto disposto al paragrafo “Variabilità della fornitura del servizio”, non potrà avanzare nel corso di esecuzione del contratto alcuna richiesta di risarcimento, riserva e/o eccezione in caso di variazione delle attività e/o del loro mix, fermo restando che le attività di recapito ‘raccomandate extra articolazione Mercato’ rappresenteranno su base annua almeno il 25% dell’importo complessivo annuo di ciascun lotto oggetto di aggiudicazione”. Cfr. doc. 1.1.

108. Gli AQ2012/2013, nell'articolo 3, introducono, accanto alla previsione relativa alla variabilità in aumento, una clausola che consente a Poste Italiane, a propria discrezione, di richiedere per tutta la durata dei contratti anche una diminuzione nelle forniture, con un meccanismo sostanzialmente speculare rispetto a quanto previsto per la variabilità in aumento.

109. In dettaglio, la diminuzione è prevista nei termini che seguono: *“Poste potrà, nel corso di esecuzione del presente Accordo Quadro, ridurre su base annua l'affidamento delle attività nei limiti del 20% dell'importo annuale di cui al precedente art. 2, primo capoverso”* [l'art. 2, primo capoverso si riferisce all'*“importo stimato del lotto aggiudicato”*]. Inoltre, *“l'importo di cui al precedente art. 2 potrà essere ridotto fino al doppio quinto su base annua a seguito di eccezionali e non pianificabili cali di volumi di corrispondenza da parte dei clienti di Poste Italiane, nell'ambito della provincia di riferimento del lotto di aggiudicazione”*.

110. In altri termini, in virtù della clausola che prevede la variabilità in aumento, fatto 100 l'importo contrattuale, Poste Italiane poteva richiedere fino a $100 + 20\% = 120$, ma anche fino al doppio quinto di tale importo, ovvero $100 + 40\% = 140$, non solo di maggiori volumi, ma anche in relazione a nuove attività (potendo così variare anche il *mix* di attività, comprese le nuove attività). In virtù della nuova disposizione, sulla variabilità in diminuzione, fatto 100 l'importo contrattuale, erano previste attività affidate almeno pari a 80 (v. Art. 2 cit.); ora però Poste Italiane poteva chiedere una riduzione delle forniture fino al 20% dell'importo contrattuale (non fisso, ma compreso tra [80 - 100]), per effetto della prima parte della disposizione e fino al 40% dell'importo contrattuale (sempre compreso tra [80 - 100]), per effetto della seconda parte della disposizione¹²⁹.

111. La combinazione tra la previsione della variabilità in aumento e il meccanismo della variabilità in diminuzione ha così reso incerta l'indicazione sui minimi garantiti di cui all'articolo 2 e al contempo ha ampliato in modo sostanziale la differenza tra le forniture minime previste e quelle massime, non solo in termini di quantitativi/valore delle forniture ma anche di tipologia di prodotti, essendo riservata a Poste Italiane la facoltà di variare anche il *mix* di attività; da notare che Poste Italiane poteva tra l'altro richiedere anche prodotti per i quali, all'inizio del contratto, era prevista una quantità di fornitura pari a zero, per cui il fornitore doveva organizzare la propria attività anche in previsione di tali servizi, a prescindere dal fatto che questi fossero o meno richiesti.

112. Un'altra novità è rappresentata dall'articolo 2, terzultimo periodo, degli AQ2012/2013, il quale prevede l'emissione su base semestrale, non più annuale, dei “Buoni di Consegna”¹³⁰, disciplinati anche dagli articoli 6¹³¹ e 16¹³² dei citati AQ. Si ricorda che i Buoni di Consegna annuali erano stati introdotti da Poste Italiane in occasione degli impegni del procedimento A388, al fine di consentire una migliore pianificazione delle attività del fornitore, mettendolo in condizioni

¹²⁹ Cfr. doc. 1.1.

¹³⁰ Articolo 2 cit.: *“Gli impegni saranno assunti con i Buoni di Consegna, che verranno emessi da Poste con cadenza semestrale. Nell'ambito di ciascun Buono di Consegna potranno essere compensati, in termini quantitativo/economici, i servizi affidati nel periodo di validità del Buono stesso”*. Cfr. doc. 1.1.

¹³¹ L'articolo 6 “BUONI DI CONSEGNA” ribadiva: *“Il servizio, in base alle condizioni generali del presente Accordo Quadro, sarà attivato a mezzo di Buoni di Consegna, che saranno emessi con cadenza semestrale dalle strutture operative territoriali competenti Poste Italiane sulla base delle effettive esigenze di Poste Italiane stessa. Con riferimento ai buoni di consegna saranno emesse le fatture, come precisato successivamente”*. Cfr. doc. 1.1.

¹³² Articolo 16 “FATTURAZIONE E PAGAMENTO”. Cfr. doc. 1.1.

di fare previsioni sugli *input* necessari all'inizio di ogni anno; con gli AQ2012/2013 è venuta dunque meno tale possibilità.

113. Va poi richiamato ancora l'articolo 1 già citato, per quanto riguarda i compensi. Tale articolo ribadiva quanto previsto negli AQ2007, in ordine alla possibilità di riconoscere a Poste Italiane “*compensi migliorativi*” nel corso del rapporto contrattuale, previa negoziazione tra le parti, “*al fine di trapiantare obiettivi comuni in relazione a nuove opportunità di mercato*”¹³³. Inoltre, si consentiva di richiedere a Poste Italiane, in un intervallo di due mesi, un adeguamento dei compensi al tasso di inflazione, ma era esclusa la possibilità di applicare l'art. 1664, comma 1, del c.c.¹³⁴, ovvero la norma del codice civile che in sostanza consente al contraente di richiedere la revisione del prezzo in caso di eventi al di là della normale alea contrattuale¹³⁵.

114. Sempre con riferimento ai corrispettivi, permane, come nell'AQ2007, il pagamento per corrispettivo unitario delle raccomandate¹³⁶ e viene invece introdotta una diversa modalità di pagamento, al Kg, per la posta prioritaria, la posta massiva e il *Direct Marketing*¹³⁷.

3.3 Divieto di trasporto e consegna congiunti e recesso

115. Un'altra novità di rilievo degli AQ2012/2013 concerne l'articolo 12 “*CONCORRENZA*”. Negli AQ2007 l'omonimo articolo, ovvero l'articolo 10, si limitava a specificare che non vi era divieto di concorrenza, così come previsto dagli impegni assunti da Poste Italiane nell'ambito del procedimento A388. L'articolo 12 degli AQ2012/2013, mentre nella prima parte riproduceva sostanzialmente quanto contenuto negli AQ2007, in relazione alla precisazione per cui non vi era un divieto di concorrenza¹³⁸, al secondo comma introduceva, *ex novo*, un divieto di trasporto e consegna congiunti così formulato: “*E' fatto divieto all'impresa trasportare e consegnare*

¹³³ Articolo 1 cit.: “*Le parti potranno negoziare e condividere compensi migliorativi per Poste rispetto a quelli contrattuali al fine di trapiantare obiettivi comuni in relazione a nuove opportunità di mercato*”. Cfr. doc. 1.1.

¹³⁴ Articolo 1 cit.: “*L'Impresa potrà richiedere a Poste, con decorrenza 1° Ottobre 2013 ed entro il 31 Dicembre 2013, l'adeguamento dei compensi previsti, [...] dell'incremento medio dell'indice ISTAT dei prezzi al consumo delle famiglie, rilevato nell'anno precedente. Decorso il suddetto termine, l'impresa non avrà più nulla a pretendere nei confronti di Poste. Le suddette modalità si intendono confermate per ciascuno degli anni successivi. Resta pertanto esclusa l'applicabilità della disposizione di cui al comma 1 art. 1664 c.c.*”. Cfr. doc. 1.1.

¹³⁵ Articolo 1664, comma 1, del c.c.: “*Qualora per effetto di circostanze imprevedibili [le circostanze o la misura] si siano verificati aumenti o diminuzioni nel costo dei materiali o della mano d'opera, tali da determinare un aumento o una diminuzione superiori al decimo del prezzo complessivo convenuto, l'appaltatore o il committente possono chiedere una revisione del prezzo medesimo⁽²⁾. La revisione può essere accordata solo per quella differenza che eccede il decimo*”.

¹³⁶ Ciò con importi diversi a seconda che si tratti di raccomandate singole, multiple, *extra* articolazione mercato, prevedendo importi aggiuntivi, sempre nella forma di corrispettivi unitari, per le cc.dd. fermate e per i Km di percorrenza delle linee dell'*extra* articolazione mercato.

¹³⁷ Articolo 2 cit. Cfr. doc. 1.1.

¹³⁸ Unica modifica, rispetto ad allora, era infatti l'espunzione del seguente periodo “*fatta eccezione soltanto per le attività riservate e fintanto che la riserva rimarrà in vigore*”, presente negli AQ2007, come modificati per effetto degli impegni, dato che all'epoca con la terza direttiva postale 2008/6/CE e il suo recepimento avvenuto con il D.Lgs. 31 marzo 2011, n. 58 non sussisteva più alcuna riserva sugli invii postali oggetto di recapito (permaneva, infatti, all'epoca, solo quella relativa alla notifica a mezzo posta degli atti giudiziari, e comunicazioni connesse, e delle violazioni del Codice della strada). La clausola in questione era quindi così formulata: “*Poste precisa che l'aggiudicazione di uno o più lotti oggetto del presente appalto non comporta alcun divieto, in capo all'impresa aggiudicataria, di svolgere attività in concorrenza con Poste, anche relativamente alle attività oggetto del presente appalto e ai lotti aggiudicati*”.

*contestualmente prodotti di Poste e prodotti di terzi, pena risoluzione del contratto ipso iure*¹³⁹. L'inosservanza di tale divieto era prevista espressamente tra le cause di risoluzione dell'accordo¹⁴⁰.

3.4 Organizzazione e segni distintivi

116. Quanto alle clausole suscettibili di ripercuotersi sugli assetti organizzativi di Soluzioni, anche gli AQ2012/2013 prevedevano, in particolare agli artt. 8 e 9, sia direttamente sia rinviando ad una serie ampia di documentazione, indicazioni estremamente dettagliate sull'esecuzione del servizio, obbligatorie per Soluzioni e riguardanti, in particolare:

1. le modalità di esecuzione del servizio, con l'avvertenza che i chilometraggi e i percorsi da effettuare sarebbero stati forniti solo in allegato ai Buoni di Consegna e che l'organizzazione del servizio e i relativi rischi erano a carico esclusivo del fornitore, soggetto anche a controlli giornalieri sull'attività svolta; Poste Italiane si riservava anche di aggiornare/rivedere unilateralmente le procedure previste per l'effettuazione dei controlli¹⁴¹;
2. le spese per lo svolgimento del servizio, interamente a carico di Soluzioni, tranne i moduli e altro materiale di consumo (esclusa comunque la cancelleria), forniti da Poste Italiane (sul punto, v. anche sez. 4 che segue)¹⁴²;
3. il personale addetto, che aveva tra l'altro l'obbligo di indossare i *gilet* forniti da Poste Italiane con la scritta "*stiamo lavorando per Poste Italiane*"¹⁴³; erano inoltre indicati minuziosamente gli adempimenti a carico del fornitore con riguardo a caratteristiche e comportamento dei dipendenti di Soluzioni quando operavano all'interno delle sedi di Poste Italiane¹⁴⁴;

¹³⁹ Infine al terzo comma si stabiliva che: "*E' fatto divieto all'Impresa porre in essere atti di concorrenza sleale disciplinati dall'art. 2598 c.c., pena risoluzione contratto ipso iure*". Cfr. doc. 1.1.

¹⁴⁰ Articolo 17 "*RISOLUZIONE DEL CONTRATTO*", "[...] Oltre ai suddetti casi, Poste potrà procedere alla risoluzione di diritto del presente Accordo Quadro, ai sensi e per gli effetti dell'art. 1456 c.c. e salva la facoltà di richiedere il risarcimento dei danni, nei seguenti casi: [...] inosservanza dei divieti di cui all'art. 12 "*Concorrenza*" [...]" Cfr. doc. 1.1.

¹⁴¹ Articolo 8 "*ESECUZIONE DEL SERVIZIO*", in particolare, articolo 8.2 "*MODALITÀ DI ESECUZIONE*": *Le modalità di esecuzione del servizio sono dettagliatamente descritte negli allegati tecnici. Il chilometraggio ed i percorsi saranno indicati nei modelli MPT che saranno allegati alle Note -Tecniche di Affidamento (NTA) ai soli fini indicativi. Gli MPT definitivi saranno allegati ai Buoni di Consegna. L'Impresa eseguirà tutte le attività relative alla fornitura del servizio di cui al presente Accordo Quadro con organizzazione dei mezzi necessari e gestione a proprio rischio. A tal fine l'Impresa sarà unica responsabile della gestione delle proprie risorse utilizzate nell'appalto ed alla medesima competerà in via esclusiva il relativo potere organizzativo, direttivo e disciplinare. Poste Italiane si riserva di effettuare controlli giornalieri e a campione sulle attività svolte dall'Impresa come da procedura interna "Controlli e rilevazioni sulle attività affidate alle Agenzie esterne" (Allegato n.1) e successivi aggiornamenti che potranno essere apportati da Poste.*" Cfr. doc. 1.1.

¹⁴² Articolo 10 "*SPESE PER LO SVOLGIMENTO DEL SERVIZIO*": "*Tutte le spese, ivi compresa la cancelleria, sono a carico dell'Agenzia ad eccezione di quelle per i materiali, forniti da Poste Italiane, così come indicato nel Manuale Operativo al paragrafo "modulistica e materiale di consumo"*". Cfr. doc. 1.1.

¹⁴³ Articolo 8.4 "*REQUISITI DEL PERSONALE ADDETTO AL SERVIZIO E ACCESSO AI SITI DI POSTE*": "*L'Impresa si impegna ad utilizzare per i servizi di cui al presente accordo, personale dotato di necessaria competenza tecnica ed opportunamente formato ed addestrato ai vari livelli di collaborazione in relazione alla mansione svolta ed all'utilizzo delle attrezzature necessarie. Tutto il personale dell'impresa impiegato nelle attività descritte nel presente accordo dovrà vestire decorosamente. Il personale dell'Impresa dovrà essere dotato ed avrà l'obbligo di indossare, appositi gilet forniti da Poste Italiane con la scritta "stiamo lavorando per Poste Italiane"*". Cfr. doc. 1.1.

¹⁴⁴ Nell'articolo 8.4 si prevedeva inoltre, che Soluzioni dovesse mensilmente comunicare a Poste Italiane, utilizzando un apposito *format*, l'elenco delle persone responsabili di ciascuna prestazione prevista dall'Accordo, indicando per ciascun nominativo gli estremi del documento di riconoscimento, ivi compreso il personale in prova e il personale assunto con le diverse forme di rapporto contrattuale previste dalla normativa in materia. Si prevedeva altresì che il personale di Soluzioni dovesse rispettare le norme comportamentali e le regolamentazioni in materia di normative sulla sicurezza e di accesso

4. le caratteristiche e le dotazioni (attrezzature, carrelli, impianti e macchinari per il *tracking*) dei centri di consolidamento e recapito di Soluzioni (Art. 9), con la specificazione che attrezzature e carrelli per la movimentazione dovevano essere garantiti da Soluzioni, mentre Poste Italiane avrebbe fornito, in comodato d'uso, mantenendone la proprietà, le dotazioni per il *tracking*¹⁴⁵;
5. i palmari e periferiche per la tracciatura degli oggetti, forniti da Poste Italiane, a cui spettava decidere quali centri di consolidamento dovessero disporre dei KIT contenenti tali specifiche dotazioni. Peraltro, Poste Italiane si riservava il diritto di richiedere in qualsiasi momento la restituzione dei KIT, senza motivazione, lasciando comunque in carico a Soluzioni l'obbligo di espletare il servizio nei termini previsti dai contratti¹⁴⁶.

117. Risulta inoltre, a riprova ulteriore dell'elevata integrazione del compendio aziendale di Soluzioni con i processi produttivi di Poste Italiane che quest'ultima avesse attribuito a Soluzioni (*i.e.* alle sedi di questa società) anche uno specifico codice identificativo all'interno della propria organizzazione logistica, denominato "Frazionario", che, nello specifico, corrispondeva a: 82875 – NA SOLUZIONI2 NAAG2. Inoltre, Poste Italiane definiva e considerava Soluzioni: "Ufficio Postale Soluzioni"¹⁴⁷.

3.5 Penali

118. Negli AQ2012/2013 la clausola che illustrava tutte le ipotesi di inadempimento per Soluzioni con la previsione di specifiche penali era contenuta nell'articolo 13 "PENALI".

119. Nell'ipotesi di ritardo nell'adempimento e/o difformità di prestazione nell'esecuzione dei servizi oggetto dell'accordo si applicavano le penali dettagliatamente indicate negli allegati tecnici B1, B2, B3 e B4, con riguardo alle varie categorie di invii postali oggetto di fornitura, fatto salvo il risarcimento del maggior danno. Soluzioni, infatti, doveva in ogni caso prendere atto che

nelle proprie sedi e in quelle di Poste Italiane e che il personale addetto dovesse considerarsi incaricato di pubblico servizio ai sensi dell'articolo 18 del D.Lgs. n. 261/1999. Cfr. anche articolo 23.4 "NORME DI SICUREZZA / D.L.GS 81/2008 E S.M.I." che prevedeva tra l'altro che "*Durante l'esecuzione delle attività di cui al presente Accordo Quadro, l'Impresa deve assicurare che il personale incaricato adotti tutte le misure di sicurezza previste, incluse quelle vigenti all'interno dei siti di Poste in cui il personale d'Impresa è chiamato ad operare [...]*" e richiede anche al personale di Soluzioni di esporre un'apposita tessera di riconoscimento quando opera in tali siti. Cfr. doc. 1.1.

¹⁴⁵ Cfr. l'articolo 9 "CENTRI DI CONSOLIDAMENTO E DI RECAPITO DELL'IMPRESA". Tale articolo prevedeva in sintesi che: *i*) i Centri di Consolidamento e di Recapito dell'Impresa dovevano essere situati in locali idonei, decorosi e sicuri; *ii*) Soluzioni avrebbe dovuto garantire la disponibilità di idonee attrezzature (carrelli di diversa tipologia, *transpallet*, ecc.), per le operazioni di movimentazione dei carichi; *iii*) i Centri di consolidamento sarebbero stati dotati, ove previsto, di impianti del sistema "*tracking*", di cui al Manuale Operativo, installati a cura e spese di Poste Italiane e i macchinari del sistema "*tracking*", affidati in comodato a Soluzioni rimanevano comunque di proprietà di Poste Italiane. Gli stessi dovevano essere utilizzati dal personale addetto dell'Impresa con massima cura e secondo le istruzioni fornite dal personale di Poste Italiane. Inoltre, tale articolo prevedeva che Poste Italiane, tramite suoi dipendenti o suoi delegati, avrebbe potuto effettuare controlli sulla regolarità e continuità del servizio, nonché verifiche sugli inconvenienti che emergono nell'esercizio di compiti affidati all'Impresa, tenendo conto anche dei reclami pervenuti, impartendo, sentita l'Impresa, indirizzi e direttive in proposito.

¹⁴⁶ Cfr. articolo 9 cit., nel prosieguo prevedeva che i Centri di Consolidamento, ove previsto da Poste Italiane, sarebbero anche stati dotati di KIT costituiti da palmari e relative periferiche che sarebbero stati utilizzati per la tracciatura degli oggetti di corrispondenza registrata e di altri prodotti che Poste Italiane avrebbe comunicato all'impresa, con riferimento ai quali il personale addetto avrebbe dovuto, anche in questo caso, procedere all'utilizzo con la massima cura e secondo le istruzioni che sarebbero state fornite da Poste Italiane.

Poste Italiane si riservava però di richiedere in qualsiasi momento la restituzione dei KIT e l'impresa, in tal caso, era comunque tenuta ad espletare il servizio in conformità a tutto quanto previsto dall'accordo e da tutti i documenti ad esso allegati e/o in esso richiamati. Restava inteso che detti KIT avrebbero dovuto essere utilizzati dall'impresa e esclusivamente per servizi di Poste Italiane.

¹⁴⁷ Cfr. doc. 60.

l'applicazione delle penali non precludeva il diritto di Poste Italiane a richiedere il risarcimento degli eventuali maggiori danni.

120. Come nell'AQ2007 Poste Italiane poteva applicare penali a Soluzioni sino a concorrenza di un importo significativo del valore dell'accordo quadro. Era ora specificato che qualora il valore delle penali raggiungesse o superasse tale importo massimo, Poste Italiane poi aveva la facoltà di risolvere di diritto il contratto ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 1456 del c.c.

121. La richiesta e/o il pagamento delle penali non esoneravano in nessun caso Soluzioni dall'adempimento dell'obbligazione per la quale si era resa inadempiente e che aveva fatto sorgere l'obbligo di pagamento della medesima penale.

122. Infine, le penali non si applicavano nell'eventualità in cui gli inadempimenti dell'impresa fossero imputabili a *“cause di forza maggiore o impossibilità sopravvenuta”*.

3.6 Altri elementi di rilievo in ordine al peggioramento delle condizioni

123. In definitiva, gli AQ2012/2013 contenevano diversi elementi di novità rispetto ai contratti precedentemente sottoscritti da Soluzioni, sostanzialmente peggiorativi rispetto al passato, con riguardo ad aspetti rilevanti dell'attività del fornitore Soluzioni.

124. A ulteriore riscontro di ciò vale rappresentare che, proprio in occasione della gara che aveva portato Soluzioni a sottoscrivere gli AQ2012/2013, Poste Italiane aveva ricevuto numerosi quesiti da parte degli operatori interessati a partecipare, fornendo peraltro risposte non sempre chiare né esaustive. Ciò si desume in particolare da un documento, acquisito in ispezione, che riassume le richieste di chiarimenti e le risposte fornite da Poste Italiane in vista della partecipazione alla gara¹⁴⁸.

125. Di interesse è il Quesito 4 sul divieto di trasporto congiunto: *“Si chiarisca rispetto al divieto di limitazione della concorrenza le ragioni per le quali all'art. 11 [ci si riferisce alla documentazione di gara, in particolare al contenuto della Lettera di invito] è fatto obbligo all'aggiudicatario di non trasportare contestualmente i prodotti postali ed altri prodotti, in considerazione del palese contrasto di tale limitazione con quanto previsto dalla risoluzione adottata dall'Autorità garante della concorrenza e del Mercato con procedura n. A388-AV del 3/8/2007 (pag. 6)”*.

126. A tale specifica richiesta, Poste Italiane si limita a rispondere che: *“Il divieto di trasporto contestuale di prodotti di Poste e di prodotti di terzi non configura divieto di concorrenza, che non sussiste come ribadito dal 1° comma dell'art. 12 dell'AQ.”*.

127. Rileva anche il Quesito 19 sulla variabilità in diminuzione delle forniture: *“Rispetto all'art. 3 dell'AQ si chiarisca con quali modalità verrebbero determinate le riduzioni dell'affidamento del servizio, in ipotesi eccezionali e non pianificabili di calo dei volumi di corrispondenza e quale strumento di controllo e di trasparenza ha la affidataria per la verifica a livello locale di tale calo, in particolare se tale ipotesi va ricondotta alle singole tipologie o all'intero oggetto del contratto”*.

128. A tale quesito Poste Italiane risponde in modo altrettanto sintetico: *“I volumi affidati all'Agenzia, nei casi previsti dall'art. 3 dell'AQ di cali dei volumi di corrispondenza, verranno ridotti in proporzione alla riduzione subita da Poste limitatamente alla provincia di riferimento del lotto di aggiudicazione. L'ipotesi concerne l'intero oggetto dell'appalto”*. Da notare che i lotti aggiudicati da Soluzioni riguardavano solo la città di Napoli e non la provincia, pertanto Soluzioni

¹⁴⁸ Cfr. doc. 33.7.

era soggetta a riduzioni nelle forniture richieste anche in caso di riduzioni dei volumi relative alla provincia di Napoli, che potevano anche non riguardare la città di Napoli.

129. Vi erano poi una serie di quesiti sulla percentuale minima di affidamento, collegati ai Buoni di Consegna visto che i due elementi erano entrambi collegati ai fini della programmazione delle attività del fornitore. Tra questi, si richiama innanzitutto il Quesito 15 “*Quesito sul tema della percentuale minima di affidamento, modalità di affidamento dei buoni di consegna e suddivisione in due buoni semestrali*”. Nel quesito si chiede in particolare di chiarire la *ratio* del frazionamento del Buono di Consegna in due semestri, visto che l’emissione di un Buono di Consegna attraverso cui Poste Italiane potesse assumere, su base annuale, obblighi di affidamento sulle quantità aveva lo scopo di consentire al fornitore di pianificare la propria attività, oltre ad essere parte integrante degli impegni assunti da Poste Italiane nel procedimento A388¹⁴⁹. Nel quesito si chiedeva anche di chiarire l’ulteriore facoltà riservata a Poste Italiane di ridurre l’affidamento del servizio fino al minimo del 40% su base nazionale e in quali casi poteva determinarsi tale ipotesi.

130. Questa la risposta di Poste Italiane al Quesito 15: “*si rimanda a quanto riportato nelle risposte n. 16 e n. 19*”. Il Quesito 16 riteneva inoltre necessario “*precisare come tra l’eventuale 1° ed il 2° semestre potrebbero variare gli affidamenti tra le articolazioni mercato e raccomandate extra per la migliore gestione aziendale*”. Nella risposta Poste Italiane riporta quanto previsto dall’articolo 2 dell’AQ¹⁵⁰, limitandosi ad aggiungere: “*La ripartizione tra 1° e 2° semestre è demandata alle necessità territoriali. La compensazione, nell’ambito di ciascun BC, è consentita come previsto dall’art. 2 dell’AQ*”.

131. Il Quesito 19, già riportato *supra* faceva riferimento alla variabilità in diminuzione delle forniture.

132. Altri quesiti, tra i numerosi posti, chiedevano anche di chiarire se Poste Italiane avrebbe potuto chiedere di fornire, durante il rapporto contrattuale, anche prodotti per i quali al momento della gara si richiedeva un quantitativo pari a zero; la risposta di Poste Italiane era affermativa e ricordava che Poste Italiane poteva, a propria discrezione, variare il *mix* di prodotti¹⁵¹.

133. Infine, diversi quesiti, più precisamente i Quesiti 36 e 37, 38 e 39¹⁵², chiedevano chiarimenti in merito al regime di penali previsto nell’accordo quadro in caso di inadempimento o di ritardo nell’adempimento e indicato in dettaglio negli allegati tecnici, con riguardo alle specifiche categorie di invii postali oggetto di fornitura. In particolare, venivano richieste delucidazioni: *i.* rispetto al *dies a quo* da considerare relativamente a quanto disposto nei sottoarticoli 5.1 e 5.4 dell’articolo 5 del

¹⁴⁹ Così recitava il quesito: “*In particolare la S.A. chiarisca la disposizione relativa al frazionamento del buono di consegna in due semestralità, considerato che a seguito della fattispecie contestata all’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato con procedura n. A388 – AV del 3/8/2007 venne espressamente previsto (pag. n. 5 fine) nella risoluzione finale “l’impegno di Poste di assumere con cadenza annuale obblighi di affidamento in termini quantitativi, mediante l’emissione annuale di buoni consegna, per porre le Agenzie in grado di pianificare le loro rispettive attività...”*”.

¹⁵⁰ Si rimarcava quanto indicato nell’articolo 2 dell’AQ: “*Poste affiderà le attività per ciascun lotto in ragione delle proprie esigenze di fabbisogno, fermo restando che in ciascun anno di validità dell’Accordo Quadro, nonché, se del caso, durante l’eventuale rinnovo di ulteriori 12 mesi, il valore complessivo annuo delle attività affidato all’impresa aggiudicataria sarà pari almeno all’80% del valore complessivo annuo dei lotti aggiudicati*”.

¹⁵¹ Cfr. Quesiti 28, 33 e 34 contenuti nel doc. 33.7.

¹⁵² Tali quesiti sono sempre contenuti nel doc. 33.7.

medesimo allegato tecnico B2¹⁵³ ovvero sia da quando dovessero essere applicate le penali; *ii.* con riferimento alle penali previste in caso di mancato rispetto dei tempi di recapito relativi agli oggetti di corrispondenza raccomandata/assicurata *extra* articolazione mercato, *i.e.* invii postali di una certa rilevanza, in termini di valore sia intrinseco che legale, con riguardo soprattutto ad una serie di ipotesi¹⁵⁴. A questi quesiti Poste Italiane fornisce un riscontro sintetico, spesso limitandosi a rispondere in modo affermativo o meno alle domande e a richiamare le norme contrattuali oggetto delle richieste di chiarimenti.¹⁵⁵

134. Si rappresenta infine, con riguardo agli AQ2012/2013, che la stessa Soluzioni già all'epoca era consapevole dell'intervenuto peggioramento sostanziale delle condizioni contrattuali ma, al contempo, anche del fatto che fosse indispensabile per la società partecipare alla gara. In occasione dell'approvazione del bilancio dell'anno 2011 la società rilevava infatti quanto segue¹⁵⁶: “[...] *la tipologia del servizio richiesto e le condizioni tariffarie fanno ritenere che il servizio messo a base di asta da Poste Italiane sia di marginalità notevolmente ridotta rispetto al servizio attualmente svolto. [...] Se ovviamente non è allo stato attuale possibile ipotizzare una mancata partecipazione alla gara per il rinnovo di quello che è un servizio che ha costituito negli ultimi anni oltre il 95% del fatturato della Vostra azienda, va comunque perseguita la possibilità di valutare altri possibili scenari alternativi.*”

III.IV Le prestazioni aggiuntive non contrattualizzate e/o non retribuite

135. Con riguardo alle prestazioni aggiuntive non contrattualizzate e/o non retribuite lamentate da Soluzioni nella propria segnalazione del 15 gennaio 2020¹⁵⁷, la società, con la comunicazione pervenuta in data 30 dicembre 2020¹⁵⁸, di risposta alla richiesta d'informazioni del 22 dicembre 2020, ha prodotto della documentazione che, a suo avviso, comproverebbe queste attività addizionali/supplementari contestate, non previste nei contratti e/o non retribuite.

136. Tale documentazione è consistita in: i) corrispondenza proveniente o intercorsa con Poste Italiane; ii) procedure di dettaglio ai fini del controllo di qualità fornite o trasmesse da Poste Italiane, con riguardo, in generale, al recapito della posta raccomandata e della posta assicurata ovvero con riguardo alla duplicazione di raccomandate A.R. (*rectius*, avvisi di ricevimento) ovvero con riferimento a particolari eventi, quali il furto o lo smarrimento di corrispondenza; iii) elenchi di invii di posta registrata ovvero elenchi di soggetti che hanno richiesto l'attivazione di particolari servizi,

¹⁵³ Articolo 5 “TEMPI DI RECAPITO” dell'allegato tecnico B2 relativo ai tempi per il recapito dei vari tipi di prodotti, alle percentuali di prodotti che l'impresa deve avviare al recapito nello stesso giorno del prelievo, ai requisiti di servizio, ai casi in cui si applicano diverse prescrizioni, in particolare, con riguardo alle cause di forza maggiore e al verificarsi di aumenti di traffico anomali, agli obblighi dell'impresa in caso di disservizi/reclami e alle conseguenti penali. Cfr. doc. 108, allegato n. 7.

¹⁵⁴ Si tratta delle ipotesi previste nell'allegato tecnico B2, articolo 9 “PENALI”, sottoarticoli 9.4 [abbandono, smarrimento, manomissione o danneggiamento di invii di posta raccomandata e/o assicurata], 9.5 [recidiva dell'abbandono, smarrimento, manomissione o danneggiamento di invii di posta raccomandata e/o assicurata] e 9.6 [mancato riscontro richieste chiarimenti da parte di Poste Italiane]. Cfr. doc. 108, allegato n. 7.

¹⁵⁵ Cfr. doc. 33.7.

¹⁵⁶ Nota integrativa al bilancio di esercizio di Soluzioni 2011.

¹⁵⁷ Cfr. doc. 1.

¹⁵⁸ Cfr. doc. 96.

quali quello denominato “Seguimi”, derivanti da estrazioni informatiche effettuate dai sistemi di Poste Italiane.

III.V Talune specificità del fornitore Soluzioni

137. Come già rilevato, al momento dell’interruzione del rapporto contrattuale con Poste Italiane, nel 2017, Soluzioni era in pratica l’ultimo recapitista *ex* concessionario ad avere ancora un contratto con Poste Italiane, nello specifico per la città di Napoli.

138. Nel frattempo, Poste Italiane aveva infatti dismesso il relativo Albo Fornitori e aveva internalizzato tutti i lotti territoriali (in svariate aree geografiche italiane) oggetto della prima gara, del maggio 2007, a cui aveva partecipato Soluzioni.

139. Una parte significativa dei lotti, nel periodo 2008 - inizio 2012, era stata internalizzata da Poste Italiane a seguito di inadempienze contrattuali o irregolarità dei vari fornitori. Si rappresenta che in quel periodo TNT Post Italia S.p.A. (poi Nexive), unico caso riscontrato nel corso degli anni, ha chiesto il recesso dal contratto inerente al lotto relativo alla città di Roma e, dal 2011, è stata cancellata definitivamente dall’Albo Fornitori¹⁵⁹.

140. Svariati lotti erano stati invece internalizzati da Poste Italiane in parte prima della 4a gara (ovvero la gara ad esito della quale Soluzioni ha sottoscritto gli AQ2012/2013) in seguito ad un’analisi interna *make or buy*¹⁶⁰; un’altra parte dei lotti internalizzati, parallelamente alla 4a gara, riguardava invece lotti deserti o lotti per i quali erano sorti contenziosi¹⁶¹.

141. Tutti i lotti rimanenti, tranne quelli relativi alla città di Napoli, sono stati poi internalizzati da Poste Italiane prima della gara del 2016, che ha riguardato solo Napoli e, per la prima volta, è stata bandita prevedendo un lotto unico. A tale proposito, Poste Italiane ha rappresentato che a Napoli l’internalizzazione delle attività di recapito non poteva essere realizzata per carenza delle strutture logistiche¹⁶², a riprova dell’esistenza di specificità del territorio che possono rendere più complessa e/o onerosa, per tutti gli operatori di mercato - visto che Poste Italiane è l’incumbent *ex* monopolista legale - la disponibilità di idonei spazi e strutture necessarie allo svolgimento dei servizi di recapito.

142. Di particolare interesse, in questo contesto, è tuttavia quanto emerge da un documento acquisito in ispezione relativo all’analisi interna *make or buy* effettuata da Poste Italiane proprio in vista della gara che ha portato Soluzioni a sottoscrivere l’AQ2012/2013. Da tale documento risulta, infatti, che Poste Italiane, nonostante l’analisi avesse mostrato che l’internalizzazione dei lotti affidati a Soluzioni risultasse conveniente per Poste Italiane (in termini di minori costi¹⁶³ e di

¹⁵⁹ Cfr. docc. 26 e 33.11.

¹⁶⁰ Cfr. doc. 33.11.

¹⁶¹ Cfr. doc. 26.

¹⁶² Cfr. doc. 26.

¹⁶³ Prima della 4ª gara sono stati considerati interventi alternativi sui lotti, vale a dire: “*Internalizzare tutte le attività (lotti eliminati) - Internalizzare le racc extra o le linee mercato (lotti ridotti parzialmente) - Non internalizzare (lotti invariati)*”. Questa in dettaglio la metodologia dell’analisi di *make or buy* svolta da Poste Italiane: ““*Make*”: Per ogni lotto è stato calcolato il costo emergente, cioè il costo per l’aumento di zone universali, linee mercato, articolazione lavorazioni interne, dovuto all’eventuale internalizzazione delle attività svolte dalle agenzie. “*Buy*”: Per ogni lotto si è considerato come costo di esternalizzazione annuale per il prossimo triennio, il valore del fatturato di pre-chiusura 2011.” Cfr. doc. 33.11.

saturazione delle zone di recapito¹⁶⁴), ha comunque deciso di non internalizzare le relative attività, come riportato a conclusione dell'analisi: *“Scenario Internalizzazione – Impatto economico. Impatto economico complessivo. Dall'analisi di make or buy emerge l'opportunità di internalizzare completamente [10-20] lotti e parzialmente ulteriori [10-20] lotti [...]. Su indicazione della struttura di Recapito, al momento dalle scelte di insourcing, seppure economicamente convenienti, sono stati escluse le Agenzie: [...] - Soluzioni su Napoli [...]”*¹⁶⁵.

143. A proposito delle possibili motivazioni sottostanti tale scelta, è emerso che, in occasione di tale analisi, Poste Italiane ha svolto un'attenta valutazione dei rischi per ciascuna agenzia, su base locale, riportata in questi termini: *“L'attuazione di interventi di questa entità sul comparto delle Agenzie di Recapito richiede che siano analizzati attentamente i possibili rischi connessi”,* tra l'altro a: [...] **RISCHIO CONCORRENZA:** *le ADR che perdono il rapporto con Poste potrebbero aggredire il mercato* (enfasi aggiunta) – [...] **RISCHIO POLITICO REGOLATORIO:** *non è da escludere un intervento presso l'AGCM o il Ministero competente da parte delle Agenzie di recapito. L'analisi dei rischi dovrà essere approfondita con le funzioni interessate (ACQ, PS, MSPD, RUO)”*. Nessuno degli altri rischi ivi menzionati fa, peraltro, riferimento a problematiche di tipo logistico¹⁶⁶.

144. È in questa prospettiva da rilevare anche che Soluzioni era una delle agenzie con gli importi affidati più elevati, tanto da risultare, proprio nella gara del 2012, la società con il maggior valore nel complesso di importi aggiudicati¹⁶⁷. La società aveva una reputazione positiva nel mantenere gli *standard* qualitativi richiesti da Poste Italiane e la stessa Poste Italiane pareva considerarla un operatore competente, come emerge ad esempio dall'intenzione, alla fine dell'anno 2014, di Poste Italiane di affidare proprio a Soluzioni una sperimentazione relativa alla possibilità di operare non solo come recapitista ma anche di diventare a Napoli un canale di distribuzione indiretta dei prodotti offerti da Poste Italiane¹⁶⁸. Inoltre, Soluzioni è anche stata, tra le agenzie di recapito che hanno sottoscritto contratti di fornitura con Poste Italiane, quella la cui relazione negoziale ha avuto durata più lunga, considerato il solo periodo successivo al 2012¹⁶⁹. Tutto ciò va ad aggiungersi a quanto emerso dall'analisi del mercato di riferimento da cui si evince che Soluzioni costituiva un *unicum* in questo ambito locale per le caratteristiche dimensionali, il *know how*, l'esperienza maturata, sia sull'attività di recapito sia sul territorio da servire, *i.e.* la città di Napoli, e per l'operatività, che la contraddistinguevano.

¹⁶⁴ Dal documento risulta che *“Per ogni lotto si è tenuto conto, oltre alla convenienza economica, anche dei seguenti driver: 1. QUALITA' del consegnato a domicilio 2. SATURAZIONE zone di recapito”*. In base al driver SATURAZIONE ZONE è risultato che: *“Ci sono [1-10] lotti che raggiungono la saturazione delle zone internalizzando le raccomandate extra, di questi: [omissis] eliminat[omissis]; [omissis] ridott[omissis]; [omissis] invariato[omissis]”* (invariato il lotto affidato a Soluzioni). Cfr. doc. 33.11.

¹⁶⁵ Insieme a poche altre agenzie in varie città. Cfr. doc. 33.11.

¹⁶⁶ Gli altri rischi menzionati sono: *“RISCHIO RICADUTE OCCUPAZIONALI per la riduzione degli affidi alle ADR - RISCHIO GARA DESERTA per mancanza di offerte (Replica gara 1) [...] RISCHIO OPERATIVO qualora fosse necessario effettuare un'internalizzazione spinta, in tempi ristretti con conseguente riorganizzazione diffusa delle zone di recapito - RISCHIO RELAZIONALE: l'internalizzazione ipotizzata, con impatti organizzativi importanti va condivisa con le OO.SS [...]”*. Cfr. doc. 33.11.

¹⁶⁷ Soluzioni si aggiudicò ben quattro lotti, dai seguenti rispettivi importi di aggiudicazione: [1.000.000-4.000.000] euro (Lotto 2), [600.000-1.000.000] euro (Lotto 6), [600.000-1.000.000] euro (Lotto 9) e [1.000.000-4.000.000] euro (Lotto 3).

¹⁶⁸ Cfr. doc. 33.11.

¹⁶⁹ Cfr. doc. 70.

145. Un altro elemento che comprova ulteriormente la peculiarità della vicenda Soluzioni riguarda il fatto che tale società, dopo l'interruzione dei rapporti contrattuali con Poste Italiane avvenuta nel 2017, ha sostenuto i costi legati alla mobilità del personale, passati da 65 unità nella prima parte del 2017 a 0 nel 2018¹⁷⁰. In genere, Poste Italiane, dopo avere internalizzato le attività relative ai vari lotti, in particolare in occasione dell'internalizzazione dei lotti avvenuta tra il 2013 e il 2016, ha sottoscritto accordi sindacali con le agenzie di recapito per fornire un sostegno a tutti quei lavoratori rimasti senza impiego così da garantire il mantenimento, almeno temporaneo dell'occupazione¹⁷¹.

III.VI L'attività di Soluzioni nel periodo 1999-2020

146. Dopo l'esame del complesso dei contratti su cui si è basata la relazione negoziale tra Soluzioni e Poste Italiane, ci si sofferma ora su aspetti più propriamente economico-aziendali e segnatamente sull'attività concretamente svolta da Soluzioni nel periodo in cui ha avuto rapporti contrattuali con Poste Italiane, nonché sulle conseguenze dell'intervenuta interruzione di tali rapporti, a giugno 2017.

1. L'attività di Soluzioni nel periodo 1999-2017

147. La società Soluzioni, durante il periodo in cui ha avuto rapporti negoziali con Poste Italiane (1999-2017), ha prestato essenzialmente servizi di recapito e servizi ausiliari. Per quanto riguarda il valore degli affidamenti riconosciuti da Poste Italiane a Soluzioni nel corso del periodo sopra indicato, si veda il Riquadro A.2. Per avere un'indicazione di massima, in estrema sintesi e semplificando, orientativamente i lotti affidati a Soluzioni avevano in media un valore di circa [1.000.000-4.000.000] euro.

1.1 L'attività di recapito. Principali caratteristiche

148. Per una migliore comprensione dell'operato di Soluzioni nel periodo in esame vale richiamare preliminarmente alcune caratteristiche dell'attività di recapito. Ai fini dello svolgimento dei servizi di recapito della corrispondenza si deve disporre dei necessari titoli abilitativi, quali autorizzazioni e/o licenze postali, nonché di una serie di beni materiali quali, in particolare: appositi punti di deposito/giacenza (che possono essere di proprietà o oggetto di locazione); mezzi di trasporto, ad esempio furgonati e motocicli (che possono essere di proprietà o presi a noleggio); dotazioni di tipo tecnologico, quali *hardware/software*, telefoni, palmari e dispositivi per apposizione e rilevazione di timbri, etichettature o codici a barre.

149. Oltre a tali investimenti, necessari per operare, è necessario un sostanziale apporto di personale; per gli operatori diversi da Poste Italiane, i dipendenti possono essere inquadrati nell'ambito dei contratti collettivi di settore relativi agli operatori postali privati.

150. In genere per prestare servizi di recapito è richiesta una specifica attività di formazione interna (anche se essa è obbligatoria solo per le notifiche degli atti giudiziari e delle violazioni del Codice della strada), poiché il personale addetto al recapito deve conoscere determinati aspetti legati a una corretta attività di consegna e, con riferimento ad alcune tipologie di invii postali, come le raccomandate, attività di tracciatura e di esito di consegna¹⁷².

¹⁷⁰ Cfr. docc. 60 e 68.

¹⁷¹ Cfr. docc. 26 e 82.

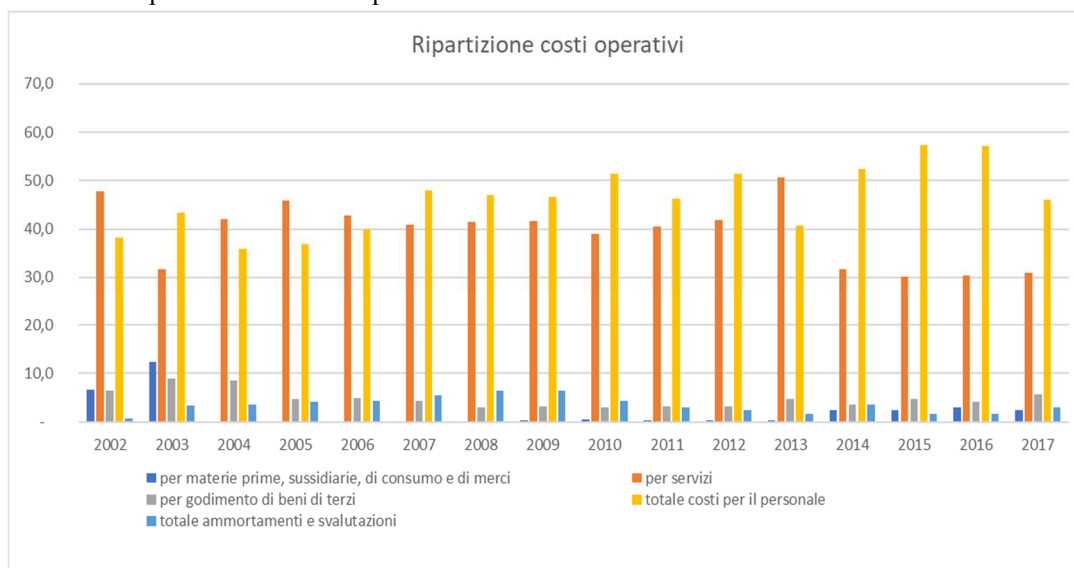
¹⁷² Nel caso delle raccomandate, ad esempio, gli addetti devono sapere compilare correttamente una specifica modulistica. Cfr. doc. 45 e anche doc. 50.

1.2 Evoluzione di costi e redditività di Soluzioni e impatto delle clausole

151. Esaminando i dati di bilancio di Soluzioni si ricavano innanzitutto informazioni sulla struttura e sull'andamento dei costi sostenuti dalla società¹⁷³.

152. Come emerge dal grafico che segue, i costi operativi sostenuti da Soluzioni avevano una struttura caratterizzata dalla sostanziale prevalenza di costi fissi, in particolare il personale (totale costi per il personale) e i costi di trasporto (costi per servizi B7), che nel periodo in questione hanno pesato rispettivamente per circa il 46,1% e per circa il 41,4%¹⁷⁴.

Grafico 1: Ripartizione dei costi operativi di Soluzioni



153. Seguono i costi per godimento di beni di terzi (circa il 4,3%), in cui sono imputati i costi per il noleggio di mezzi, poi gli ammortamenti e le svalutazioni (circa il 3,3%). I costi per le materie prime e in genere i materiali di consumi hanno un'incidenza variabile negli anni, comunque di regola molto bassa, in media di circa il 2% nell'intervallo considerato.

154. Come si evince dal complesso dei documenti che regolavano i rapporti negoziali tra Soluzioni e Poste Italiane, tutti i costi per lo svolgimento del servizio, materiali compresi (e i relativi rischi), erano a carico totale di Soluzioni, tranne quelli per i materiali forniti da Poste Italiane, come ad es. la modulistica e alcuni beni *hardware/software*, che peraltro Poste Italiane poteva discrezionalmente decidere di riprendere (come nel caso dei palmari) senza che ciò influisse sugli obblighi di Soluzioni, che doveva comunque garantire il rispetto integrale delle condizioni contrattuali.

¹⁷³ Le serie storiche riportate nei paragrafi seguenti, che costituiscono un'elaborazione dei dati di bilancio di Soluzioni, riguardano gli esercizi compresi tra il 2002 e il 2017. Per consentire una comparazione tra dati perfettamente omogenei, non sono stati inseriti i dati relativi al periodo 1999-2001 poiché in tale periodo Soluzioni ha operato per una parte come ditta individuale. In ogni caso ciò non interferisce con i risultati dell'analisi, che restano invariati, poiché, per apprezzare le tendenze degli indicatori economici considerati nel periodo compreso tra il 1999 e il 2001 si può fare riferimento ai dati relativi al periodo compreso tra il 2002 e il 2007, in cui Soluzioni ha operato in virtù di condizioni contrattuali analoghe a quelle che regolavano i rapporti tra Soluzioni e Poste Italiane nel periodo 1999-2001.

¹⁷⁴ Fonte: doc. 77 bilanci di esercizio di Soluzioni.

155. Da notare che, a partire dal bilancio 2013, il primo successivo alla sottoscrizione degli AQ2012/2013, contenenti diverse clausole che peggioravano sensibilmente la posizione contrattuale di Soluzioni nei confronti di Poste Italiane, si registra un aumento sostanziale dei costi operativi e un drastico calo degli utili, pur a fronte di un aumento del fatturato.

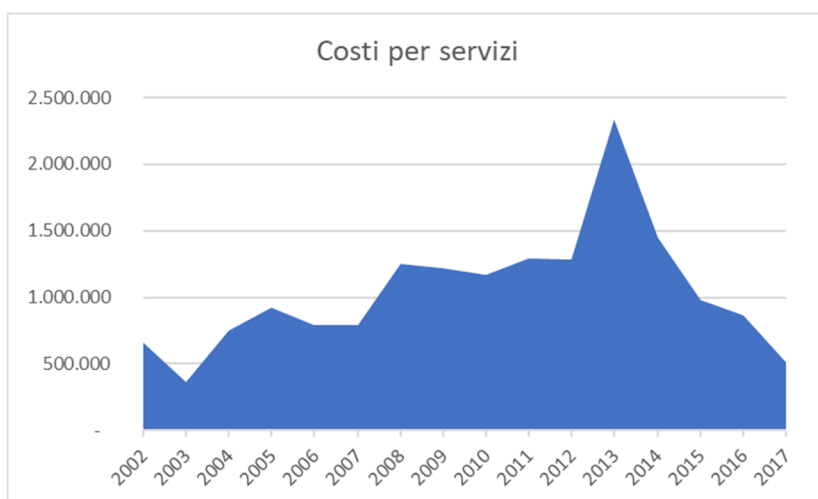
156. Infatti, come emerge chiaramente dai grafici che seguono, i costi della produzione, a partire dal 2013, registrano un picco in aumento, sia con riguardo ai costi della produzione totale, sia in relazione alle principali voci di costo, di natura tendenzialmente fissa (personale, godimento di beni di terzi, servizi)¹⁷⁵. Ciò è coerente con il disegno contrattuale che, a partire dagli AQ2012/2013, ha visto l'inserimento nell'ambito dei prodotti da fornire di maggiori servizi che richiedono la lavorazione/recapito di quantitativi elevati di corrispondenza (oltre ad essere meno remunerativi, ad esempio con riguardo ai prodotti inseriti nell'articolazione mercato). A tale proposito Soluzioni ha rappresentato, tra l'altro, di aver dovuto sostenere nel 2012 spese per ulteriori veicoli oltre che per l'affitto di un capannone di dimensioni adeguate a contenere i maggiori volumi¹⁷⁶.

Grafico 2: *Trend* delle principali voci di costo di Soluzioni



¹⁷⁵ Fonte: doc. 77 bilanci di esercizio di Soluzioni.

¹⁷⁶ Cfr. docc. 54 e 60.



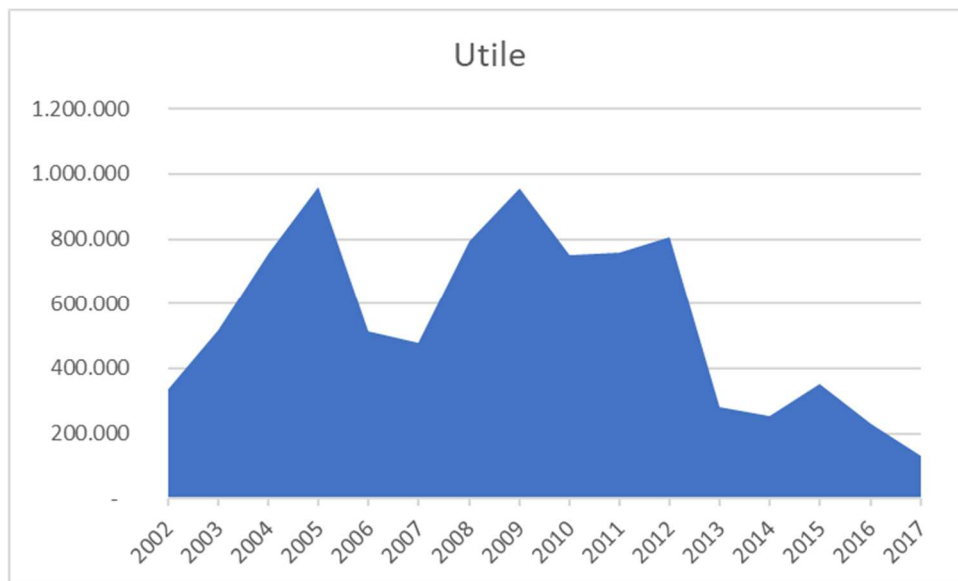
157. Dal grafico emerge anche che, anche nel momento in cui i costi iniziano a ridursi, non ritornano agevolmente ai livelli di costo inferiori sostenuti da Soluzioni nel periodo di vigenza dei contratti precedenti al 2012.

158. D'altro canto, a fronte di tale aumento dei costi operativi, in particolare di quelli fissi, si assiste a una drastica riduzione degli utili, a partire proprio dall'esercizio 2013, utili che non tornano più ai livelli degli anni precedenti. Ciò è avvenuto nonostante il fatto che Soluzioni (come si vedrà meglio più avanti) abbia tentato di ampliare la propria attività, almeno nel 2013, anno in cui la società rileva, nel bilancio, di avere svolto anche servizi diversi da quelli postali, realizzando per questi un fatturato di circa 1,4 milioni di euro; si tratta, tuttavia, di servizi che presentano una bassa profittabilità.

159. Dal 2012 al 2013 gli utili di Soluzioni scendono infatti da quasi 806.000 euro a circa 283.000 euro, riducendosi di ben il 65% e, come si evince dal grafico che segue, da quel momento si attestano su un ordine di grandezza analogo per tutta la durata del rapporto contrattuale con Poste Italiane¹⁷⁷.

¹⁷⁷ Fonte: doc. 77 bilanci di esercizio di Soluzioni.

Grafico 3: Utili di Soluzioni



160. Inoltre, a ulteriore riprova del sostanziale peggioramento delle condizioni contrattuali relative ai contratti sottoscritti nel 2012 e in essere fino a giugno 2017 (AQ2012), si consideri che il biennio 2013-2014 è stato quello in cui Soluzioni ha realizzato il fatturato più elevato nell'intero orizzonte temporale di riferimento (2002-2017), arrivando per la prima (e ultima) volta a superare i 5 milioni di euro per ciascun anno.

161. La circostanza che, a differenza di quanto verificatosi con sostanziale continuità negli anni esaminati¹⁷⁸, proprio in quei due anni, gli anni in cui si assiste a un crollo degli utili, Soluzioni abbia realizzato una quota parte, comunque minoritaria, del proprio fatturato ([25-30%] circa nel 2013 e [20-25%] circa nell'anno seguente, v. *infra* § 162) svolgendo altre attività rispetto a quelle oggetto dei contratti con Poste Italiane, non fa che confermare le difficoltà e i costi insiti nei tentativi di ampliare l'attività della società in modo profittevole, al di là dei servizi forniti storicamente a Poste Italiane¹⁷⁹, dato il complesso degli obblighi contrattuali gravanti su Soluzioni.

162. Tale sostanziale peggioramento delle condizioni di operatività di Soluzioni è descritto anche nella nota integrativa al bilancio di esercizio 2012 di Soluzioni, che rilevava che *“le condizioni [...] previste [...] sia per la tipologia di servizio richiesto, sia per le modalità di espletamento del servizio, sia per le condizioni tariffarie fanno ritenere che il servizio aggiudicato da Poste Italiane sia di marginalità notevolmente ridotta rispetto al servizio svolto”* nell'anno citato; nello stesso anno Soluzioni evidenziava come *“Proprio i primi mesi di collaborazione del servizio aggiudicato hanno infatti purtroppo confermato”* come *“la pretesa di imporre da parte di Poste Italiane condizioni operative antieconomiche e anche contrarie al buon senso ed all'ottimizzazione dell'organizzazione*

¹⁷⁸ Unica eccezione è rappresentata dal biennio 2004-2005 in cui Soluzioni ha svolto temporaneamente attività di *service* per conto della società Defendini S.r.l.

¹⁷⁹ Fonte: doc. 77 bilanci di esercizio di Soluzioni e docc. 60 e 68.

del lavoro, una reportistica assillante, un non rispetto da parte di Poste Italiane delle metodologie previste in fase di affidamento del servizio – rischiano di compromettere sia la marginalità ma soprattutto il normale dialogo contrattuale stabilito con Poste Italiane in tutti questi anni di collaborazione”¹⁸⁰.

163. D’altro canto, nel corso del procedimento è emerso come le condizioni, contrattuali ed economiche, previste negli AQ2012/2013, sostanzialmente peggiorative per Soluzioni, non necessariamente rispondevano a specifiche esigenze di Poste Italiane, non gestibili altrimenti.

164. Ciò si desume, al di là di quanto rappresentato dalla stessa Soluzioni nel corso del procedimento, dal tenore letterale delle clausole in questione, nonché dall’esperienza degli operatori postali che svolgono attività di recapito e/o sono in concorrenza con Poste Italiane, come dimostrano, tra l’altro i contenuti e la natura dei quesiti sottoposti a Poste Italiane in occasione della gara del 2012 e delle rispettive risposte fornite dalla stessa Poste Italiane, ove in particolare emerge la preoccupazione degli operatori circa le nuove previsioni contrattuali che apparivano peggiorative rispetto alle previgenti e, in particolare, la reintroduzione del divieto di concorrenza (v. *supra* §§ 123 e ss.).

165. Per quanto riguarda specificamente il divieto di trasporto e consegna congiunti, l’Associazione Assopostale, in rappresentanza degli operatori postali privati, ha anche specificato, che: *“Per svolgere poi nel concreto tale attività, non sono necessari segni distintivi con riferimento all’abbigliamento e alle bollette utilizzate dagli addetti, né con riguardo alle livree dei mezzi utilizzati. È solo necessario che il destinatario possa riconoscere, dalla busta recapitata, l’operatore postale incaricato dal mittente della consegna. A tal fine sulle buste vengono apposte delle fascette identificative e delle etichettature. Pertanto, le dotazioni per il trasporto manuale, quali le citate bollette, possono essere utilizzate anche per trasportare la posta di tutti i possibili committenti del recapitista e analogamente i mezzi di trasporto possono essere utilizzati per trasportare la corrispondenza di più committenti.”*¹⁸¹.

166. In altri termini *“Non sussistono esigenze operative e vincoli normativi di alcun genere che impediscano ai recapitisti di effettuare il trasporto e la consegna congiunto per più committenti. È quindi possibile e previsto operare per i recapitisti come plurimandatari”*¹⁸².

167. Anche Fulmine, operatore postale concorrente di Poste Italiane (v. *supra*, in particolare, § 27), ha affermato che: *“Non sussistono inoltre vincoli ostativi per c.d. recapitisti dell’ultimo miglio che operano con Fulmine, sia che siano società consorziate sia che abbiano in essere accordi di partnership, ad effettuare il trasporto e la consegna congiunto di invii postali di Fulmine e di invii della loro clientela retail in ambito locale. I c.d. recapitisti dell’ultimo miglio possono pertanto avere altri committenti retail e possono partecipare da soli a gare in ambito locale”*¹⁸³.

1.3 Il fatturato di Soluzioni

168. Da ultimo occorrono alcune considerazioni relativamente ai dati di fatturato di Soluzioni. Da tali dati si desume che nell’intervallo temporale esaminato pari a 18 anni (dal 2000 al 2017)

¹⁸⁰ Nota integrativa al bilancio di esercizio 2012 di Soluzioni. Cfr. doc. 77.

¹⁸¹ Cfr. doc. 45.

¹⁸² Cfr. doc. 45 cit.

¹⁸³ Cfr. doc. 50. Sulle gare in questo senso si è espressa anche Consip. Cfr. doc. 48.

Soluzioni ha realizzato in media circa il [90-95%] del proprio fatturato con Poste Italiane, operando in una situazione di sostanziale mono-committenza nei confronti di questa¹⁸⁴. In numerosi anni ha conseguito un fatturato pari al 100% della somma dei ricavi per anno attribuibili ai servizi resi a Poste Italiane, *i.e.* Soluzioni ha realizzato l'intero fatturato come fornitore di Poste Italiane.

169. Negli anni in cui si è registrato uno scostamento dal predetto 100%, esso è stato inferiore al 5% per 4 anni¹⁸⁵, di circa il [10-15%] nel 2012¹⁸⁶, pari a circa il [20-25%] (dato medio) nel biennio 2004-2005¹⁸⁷ e nel biennio 2013-2014¹⁸⁸. Con riferimento a tale ultimo biennio, proprio in ragione di un rapporto negoziale con Poste Italiane poco remunerativo, Soluzioni ha tentato di individuare delle strade alternative, svolgendo ad esempio anche servizi diversi dal recapito (v. bilancio Soluzioni 2013). Sempre nel 2013 è stata costituita, insieme ad altri operatori, la società consortile Soluzione Campania¹⁸⁹.

170. L'esigenza di ricercare altre committenze, che emerge dai bilanci di Soluzioni, è stata rappresentata nel corso del procedimento dalla società Soluzioni. Tuttavia, a tale proposito Soluzioni ha rilevato come il complesso delle clausole contrattuali inserite negli AQ2012/2013 – tra cui il divieto di trasporto e consegna congiunti e la clausola sulla variabilità delle forniture – rendessero difficile, se non antieconomico, la ricerca e lo svolgimento di ulteriori attività, in particolare con riguardo alla tipologia di attività a cui era dedicato in via primaria il compendio aziendale, vale a dire il recapito, se non per importi irrisori. In tale contesto, Soluzioni ha rappresentato che, nel momento in cui si è presentata la possibilità di collaborare con un operatore di rilievo nazionale, vale a dire la società Fulmine, stante comunque il complesso dei vincoli contrattuali gravanti su Soluzioni, è stato necessario costituire una nuova società, la società consortile Soluzione Campania¹⁹⁰.

171. Tale società è stata costituita l'11 novembre 2013 da Soluzioni insieme ad altre quattro operatori postali. Soluzioni ha poi venduto le quote che deteneva nel consorzio Soluzione Campania

¹⁸⁴ La percentuale si riferisce al fatturato desunto dai bilanci di Soluzioni. Doc. 77. Nel corso del procedimento sono state acquisite svariate informazioni al fine di ricostruire la portata delle attività svolte da Soluzioni per conto di Poste Italiane, lungo un orizzonte temporale prolungato, dall'inizio degli anni 2000 fino al 2020, anche con riguardo sia a dati di natura civilistica/di bilancio sia a dati fiscali, con criteri di cassa e di competenza. I dati disponibili, forniti dalle Parti, non sono ben sovrapponibili, e ciò potrebbe essere riconducibile a svariate ragioni, tra cui, presumibilmente, anche l'elevata lunghezza del periodo temporale esaminato, nonché eventuali differenze nelle modalità di trattamento e conservazione dei dati e/o divergenze/differenze nella tipologia di dati utilizzati. A prescindere da tali questioni, il complesso degli elementi acquisiti depone in ogni caso nel senso di una mono-committenza sostanziale di Poste Italiane nei confronti di Soluzioni. Cfr. *ex multis* doc. 60.

¹⁸⁵ Dal 2008 sino al 2011, anni in cui Soluzioni ha svolto alcune attività di "service" e ceduto a terzi degli automezzi. Cfr. doc. 68.

¹⁸⁶ Secondo le elaborazioni prodotte da Poste Italiane questo dato sarebbe stato più alto pari al [15-20%]. Cfr. doc. 93.

¹⁸⁷ Con riferimento a tale biennio, Soluzioni ha svolto attività di "service" per conto della società Defendini S.r.l. avente ad oggetto solo cartelle esattoriali.

¹⁸⁸ Secondo le elaborazioni prodotte da Poste Italiane il dato medio del biennio sarebbe stato addirittura più basso pari al [20-25%], ma si riscontrano in tali elaborazioni degli scostamenti dal 100% anche negli anni 2015, 2016 e 2017, seppur non rilevanti, in quanto non superano mai circa il [10-15%] e in un anno neanche il [1-5%]. Cfr. doc. 93.

¹⁸⁹ Cfr. docc. 54, 60 e 68.

¹⁹⁰ Cfr. doc. 54.

nel dicembre 2014 a 3 società¹⁹¹. Tra queste, la società Icampili S.r.l., le cui quote sono attualmente possedute da uno dei soci di minoranza di Soluzioni S.r.l.¹⁹².

172. Dall'oggetto sociale della società consortile Soluzione Campania risulta che essa ha lo scopo di raggruppare operatori di recapito postale esercenti attività in Campania, per proporre al mercato un soggetto unico in grado di fornire l'attività di recapito nell'intero territorio regionale¹⁹³. Dal luglio 2014 Soluzione Campania è consorziata di Fulmine, e attualmente annovera, nella qualità di società consorziate, 15 operatori.

173. L'attività della società consortile Soluzione Campania viene interamente svolta tramite affidamento ai singoli consorziati, esecutori materiali delle attività, ciascuno dotato di tutte le autorizzazioni e licenze necessarie per legge¹⁹⁴. L'attività di recapito, nel territorio campano, è iniziata concretamente nel corso del 2014, in prevalenza per conto di Fulmine¹⁹⁵.

174. Il fatturato realizzato dalla società consortile Soluzione Campania, da ripartire tra i consorziati (attualmente 15 operatori, v. *supra*), nel primo anno effettivo di operatività, il 2014, è stato pari a 1,7 milioni di euro circa; nei due anni successivi è sceso a circa 900.000 euro, per tornare a valori analoghi al 2014 nel 2017 (circa 1,8 milioni di euro). Nel biennio successivo la società ha fatturato invece circa 2,2-2,1 milioni di euro¹⁹⁶.

2. L'attività di Soluzioni dopo il 2017

175. A seguito dell'interruzione dei rapporti contrattuali con Poste Italiane, come si ricava dai bilanci 2018-2019, Soluzioni non ha più realizzato fatturato e ha avuto invece perdite di utili.

176. Più precisamente, nel 2018 il valore della produzione è stato pari a zero e le perdite sono state pari a 99.808 euro; nel 2019 il valore della produzione è stato sempre pari a zero e le perdite pari a 7.415 euro.

177. Vi è poi da rilevare che, alla fine del 2017, Soluzioni aveva inizialmente avviato le procedure di messa in liquidazione della società. In seguito la procedura di liquidazione è stata revocata e la società ha modificato il proprio oggetto sociale¹⁹⁷, inserendo nello stesso l'attività immobiliare. Tuttavia, la società ha rappresentato di non aver potuto, in concreto, svolgere tale attività, in ragione del determinarsi della situazione di emergenza sanitaria, tuttora perdurante¹⁹⁸.

178. Il personale, che nel 2008 era pari a 52 unità (tutti dipendenti con contratto a tempo indeterminato) - con un picco massimo nel 2011 di 78 unità (di cui 55 con contratto a tempo indeterminato) - , nel 2012 era pari a 60 unità (tutti dipendenti con contratto a tempo indeterminato,

¹⁹¹ Dagli accertamenti svolti nel marzo 2016 Soluzioni ha riacquistato alcune quote, di rilevanza secondaria, da ICampili S.r.l. rivendendole poi, nell'ottobre 2018. Dati assunti dal sistema Infocamere.

¹⁹² Dagli accertamenti svolti nel 2014 Soluzioni Campania risultava posseduta per il 79% dalla società ICampili S.r.l.; al 2019 tale quota risultava pari al 74%. Dati assunti dal sistema Infocamere.

¹⁹³ Fonte: Nota integrativa al bilancio di esercizio 2014 di Soluzione Campania, doc. 80; Atto costitutivo di Soluzione Campania, doc. 79.

¹⁹⁴ Nota integrativa al bilancio di esercizio 2014 cit. Cfr. doc. 80.

¹⁹⁵ Dagli accertamenti svolti risulta che il socio di maggioranza di Soluzioni ha assunto la carica di amministratore unico di Soluzione Campania dalla data di costituzione sino al 2015. Dati assunti dal sistema Infocamere.

¹⁹⁶ Cfr. doc. 80 e anche doc. 93.

¹⁹⁷ Cfr. doc. 78.

¹⁹⁸ Cfr. doc. 54.

tranne 1). A metà del 2017 il personale era pari a 65 unità (tutti dipendenti con contratto a tempo indeterminato, tranne 1) e nel biennio 2018-2020¹⁹⁹ è stato costantemente pari a 0 unità, per via della cessazione dell'operatività della società. Pertanto, si rileva come si siano avuti, con l'interruzione dei rapporti contrattuali con Poste Italiane nella seconda metà del 2017, anche dei riflessi sulla forza lavoro di Soluzioni: un numero considerevole di lavoratori ha visto dunque concludere il proprio rapporto di lavoro duraturo e a tempo indeterminato con questa società in un'area territoriale connotata da una diffusa, persistente e radicata disoccupazione. E Soluzioni in questa situazione ha sostenuto tutti i costi legati alla mobilità del personale.

179. In conclusione, si evidenzia come: *i)* in corrispondenza degli AQ2012/2013, in cui sono state inserite le clausole di trasporto e consegna congiunti e sulla variabilità delle forniture nonché è stato ampliato l'oggetto del contratto con la fornitura di invii postali usciti dalla riserva legale, si è registrato un peggioramento dei dati relativi all'operatività di Soluzioni, in particolare, sono aumentati i costi, tanto da determinare a fronte di un incremento dei ricavi, un crollo degli utili; e *ii)* a seguito dell'interruzione dei rapporti contrattuali con Poste Italiane, avvenuta nel 2017, Soluzioni non ha più realizzato fatturato e ha avuto perdite invece di utili.

IV. LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

IV.1 Le argomentazioni di Poste Italiane

1. Questioni preliminari

a) Violazione del principio di “ne bis in idem”

180. In via preliminare, facendo riferimento a questioni sia di giurisdizione sia di procedibilità, Poste Italiane rappresenta che la segnalazione di Soluzioni, su cui si fonda il procedimento, concerne doglianze che Soluzioni ha già portato all'attenzione del Giudice Ordinario con due diverse citazioni, che hanno dato origine a due distinte cause; il Giudice Ordinario ha poi rinviato una delle due cause per precisazione delle conclusioni e rimesso al Giudice della prima causa anche la seconda, rinvenendo profili di connessione²⁰⁰.

181. Ad avviso di Poste Italiane i due rimedi, quello di “*private enforcement*” assicurato dal Giudice Ordinario e quello di “*public enforcement*” assicurato dall'Autorità, non possono essere esperiti entrambi, cumulativamente e contemporaneamente²⁰¹. Ciò nonostante parte della dottrina abbia sostenuto la tesi della cumulabilità delle due procedure in materia di abuso di dipendenza economica e analogo orientamento lo abbia assunto l'Autorità nel procedimento istruttorio A525²⁰².

182. Infatti, Poste Italiane rileva che tra le due procedure sussisterebbe una sovrapposizione atteso che l'inibitoria riconosciuta dal processo civile mira a far cessare il comportamento vietato e a non

¹⁹⁹ Dati fino al 31 ottobre 2020. Cfr. docc. 60 e 68.

²⁰⁰ Cfr. docc. 25, 75, 127, 137, 138 e 139.

²⁰¹ Il Giudice Ordinario mira all'accertamento (declaratoria di nullità), all'inibitoria e al risarcimento dei danni mentre l'Autorità all'irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria. Cfr. docc. 137 e 138.

²⁰² L'Autorità si è espressa sul punto nel provvedimento n. 28043 del 20 dicembre 2019 relativo al procedimento istruttorio A525, osservando che vi è una differenza di oggetto o bene tutelato e di fine. Ma, in quel caso, osserva Poste Italiane, i giudizi dinanzi a giudici civili non vertevano sull'abuso di posizione di dipendenza economica, bensì sull'abuso del diritto contrattuale. Peraltro, in quel caso, sostiene sempre Poste Italiane, la vicenda incideva in modo sensibile sulle dinamiche competitive di un mercato oligopolistico, portando di fatto ad un monopolio, mentre la fattispecie in esame si colloca in un contesto concorrenziale completamente differente. Cfr. docc. 137 e 138.

reiterare il comportamento illecito, con lo stesso effetto della diffida di cui all'articolo 15 della legge n. 287/1990. Inoltre, nel caso di specie, non solo il "*petitum*" sarebbe analogo²⁰³, ma anche la "*causa petendi*" di Soluzioni dinanzi al Giudice Ordinario e all'Autorità è la stessa²⁰⁴.

183. In sostanza, secondo la Parte, Soluzioni chiederebbe un'inibitoria da un lato, e una diffida dall'altro. Questi rimedi avrebbero la stessa funzione, e quindi si porrebbe un problema di "*ne bis in idem*". Tali considerazioni per Poste Italiane suggerirebbero quantomeno una sospensione del procedimento da parte dell'Autorità, derivante dal dovere di astenersi in pendenza di un giudizio davanti all'autorità giurisdizionale ordinaria per gli stessi fatti e per gli stessi motivi²⁰⁵.

b) Mancanza di attualità del presunto pregiudizio della concorrenza

184. Poste Italiane, inoltre, sostiene che il rimedio "*paragiurisdizionale*" assicurato dall'articolo 15 della legge n. 287/1990 non potrebbe esperirsi quando non ricorra il requisito dell'attualità della lesione del diritto della concorrenza, e, anzi, il comportamento lamentato si esaurisca molti anni prima, come sarebbe accaduto, nella prospettiva di Poste, nel caso specifico (già nel 2012, quando si è svolta la gara, o al più tardi nel 2017).

185. La Parte ritiene che il rimedio assicurato dall'Autorità potrebbe trovare luogo solo nell'ipotesi di attualità della violazione, di una sua perduranza, in quanto l'attualità dell'interesse pubblico alla tutela del mercato e della concorrenza sarebbe il presupposto dei poteri dell'Autorità²⁰⁶. Altrimenti, secondo la Parte, la sanzione avrebbe una portata esclusivamente retrospettiva, non con una funzione ripristinatoria ma con una funzione esclusivamente punitiva.

186. Secondo Poste Italiane la "non attualità" dell'intervento dell'Autorità sarebbe peraltro imputabile alla condotta di Soluzioni che lamenta la lesione. Questa, infatti, non soltanto avrebbe omesso a suo tempo (anni addietro) di impugnare gli atti di gara dinanzi al giudice amministrativo, ma avrebbe denunciato la questione all'Autorità soltanto molti anni, il 15 gennaio 2020, dopo la cessazione della condotta e della sua stessa attività d'impresa nel settore²⁰⁷. Inoltre, nel caso specifico l'Autorità si troverebbe a valutare dal punto di vista concorrenziale presunti abusi riferibili, in particolare, ad un contesto di mercato e regolatorio del tutto superato e a una impresa che per sua scelta ha cessato, come sopra indicato, l'attività economica nel settore.

²⁰³ Con il primo atto di citazione, Soluzioni chiede di "*accertare e dichiarare, in relazione ai fatti sopra descritti, che nel corso del rapporto contrattuale con Poste Italiane S.p.A. Soluzioni S.r.l. ha svolto per conto e su richiesta di essa Poste Italiane S.p.A., attività supplementari/addizionali/aggiuntive non retribuite, ... e, per l'effetto, previa pronuncia – ove del caso - di nullità e/o inefficacia ex art. 9 comma 3 della legge 192/1998 di ogni patto e/o clausola che costituisca abuso di posizione dominante e/o abuso di dipendenza economica, condannare Poste Italiane al pagamento in favore di Soluzioni, a titolo di corrispettivo e/o titolo di risarcimento danni contrattuali e/o extra contrattuali...[una serie di somme di denaro]*". La stessa società, con la segnalazione 15 gennaio 2020, chiede all'Autorità "*di accertare e sanzionare i comportamenti di Poste Italiane*". Cfr. doc. 139.

²⁰⁴ Soluzioni, con il primo atto di citazione, ha lamentato l'imposizione di ulteriori gravosi compiti da parte di Poste Italiane. Con la segnalazione 15 gennaio 2020, rivolta all'Autorità, ha lamentato lo sfruttamento di dipendenza economica prodotto dall'imposizione dell'espletamento di attività supplementari. Cfr. doc. 139.

²⁰⁵ Cfr. docc. 127, 137, 138 e 139.

²⁰⁶ Cfr. docc. 137, 138 e 139.

²⁰⁷ Cfr. docc. 127 e 139.

c) Intervenuta prescrizione del potere sanzionatorio dell'Autorità

187. In ultimo, Poste Italiane eccepisce l'intervenuta prescrizione quinquennale del potere sanzionatorio dell'Autorità, in virtù del rinvio operato dall'articolo 31 della legge n. 287/1990, in materia di sanzioni amministrative pecuniarie, alle disposizioni contenute nel capo I, sezioni I e II, della legge n. 689/1981²⁰⁸.

188. Nel caso di specie, per Poste Italiane il termine quinquennale di prescrizione sarebbe ampiamente decorso in quanto il presunto illecito sarebbe istantaneo e non permanente. E ciò per due ordini di motivi. In primo luogo, l'Autorità contesta a Poste Italiane, quale condotta, l'introduzione di alcune clausole nel testo della documentazione contrattuale allegata alla lettera d'invito della 4a gara e confluita negli Accordi Quadro stipulati nel 2012-2013 con Soluzioni, in qualità di aggiudicataria dei lotti di gara. Ne consegue per Poste Italiane che la commissione del (presunto) illecito avrebbe avuto luogo e si sarebbe esaurita con la trasmissione della documentazione di gara nel 2012 o, al più tardi, con la stipula degli AQ2012/2013. In secondo luogo, le evidenze in atti attesterebbero che Poste Italiane non ha comunque dato effettiva applicazione alle clausole, come dimostrato dal fatto che i rimedi contrattuali previsti in caso di violazione del divieto di trasporto e consegna contestuali non sono mai stati applicati, sebbene Soluzioni proprio negli anni 2012/2013/2014 abbia realizzato i maggiori volumi di attività per committenti diversi da Poste Italiane²⁰⁹.

2. Sull'insussistenza della dipendenza economica

189. Nel merito, ad avviso di Poste Italiane mancherebbero, nel caso di specie, i requisiti sostanziali richiesti dall'articolo 9 della legge n. 192/1998 ai fini della sussistenza della fattispecie di abuso di dipendenza economica (commi 1 e 2), con riguardo sia alla condizione di dipendenza economica sia all'abuso del potere negoziale, oltre che alla rilevanza delle condotte per la tutela della concorrenza e del mercato.

190. Quanto alla dipendenza economica di Soluzioni, con particolare riferimento alla lunga durata dei rapporti contrattuali con tale società, Poste Italiane contesta la mancanza di unitarietà della vicenda giuridica in questione nel periodo considerato dal 1999 - 2017, in quanto non vi sarebbe stato un unico rapporto negoziale tra Poste Italiane e Soluzioni, ma una serie di distinti rapporti contrattuali, essendo numerosa la successione di eventi giuridici che hanno interrotto a più riprese i rapporti contrattuali con Soluzioni²¹⁰.

191. Nel 2007, nel 2012 e nel 2016 Poste Italiane ha selezionato i fornitori con procedure competitive (prima gare con chiamata da Albo, poi dal 2016 procedure aperte) ai sensi del Codice dei Contratti Pubblici e a seguito di aggiudicazione di queste procedure competitive Soluzioni ha stipulato dei distinti contratti in discontinuità rispetto ai precedenti rapporti contrattuali. Il nesso di

²⁰⁸ Cfr. docc. 127, 137, 138 e 139.

²⁰⁹ Sul punto, Poste Italiane fa presente che la Corte di Giustizia, con la recente sentenza del 14.1.2021 (C-450/19), ha affermato alcuni principi applicabili per analogia alla fattispecie in esame, relativi al carattere istantaneo dell'infrazione e alle conseguenze in termini di decorso della prescrizione. In particolare, con questa sentenza inerente un'infrazione delle regole di concorrenza che si era verificata in occasione di una procedura di gara per l'aggiudicazione di un appalto pubblico, la Corte ha chiarito che gli effetti dell'infrazione "scompaiono, in linea di principio, al più tardi nel momento in cui le caratteristiche essenziali dell'appalto ... sono stati determinati in via definitiva, eventualmente, mediante la conclusione di un contratto tra l'aggiudicatario e l'amministrazione aggiudicatrice" Cfr. docc. 127 e 139.

²¹⁰ Cfr. docc. 127 e 139.

causalità tra i presunti pregiudizi sofferti da Soluzioni e gli atti e i comportamenti di Poste Italiane sarebbe stato più volte interrotto da atti – quali le gare pubbliche – che impedirebbero, secondo la Parte, di ricostruire *ex post* una complessiva ed unitaria condotta/responsabilità di Poste Italiane.

192. Inoltre, per Poste Italiane non sarebbe sufficiente a dimostrare la dipendenza economica di Soluzioni la mera asimmetria di forza negoziale tra le imprese, né sarebbe sanzionabile l'esito infausto di una gara.

193. A tale proposito, la Parte rileva come i contratti oggetto del procedimento dell'Autorità sono stati stipulati tra le Parti ad esito delle procedure di gara bandite da Poste Italiane ai sensi delle norme del Codice dei contratti pubblici vigenti *ratione temporis*. Qualora Soluzioni avesse reputato illegittimo o abusivo il contenuto della documentazione di gara, ed in particolare delle clausole contestate, avrebbe potuto e dovuto impugnare avanti al Tar gli atti di gara. Soluzioni ha invece partecipato alle procedure selettive indette da Poste, senza mai contestarle finché le ha vinte. Si è aggiudicata i relativi contratti e dopo anni, ha deciso – avendo perso la gara del 2016 che ha prodotto l'interruzione dei rapporti contrattuali con Poste Italiane – l'attivazione di vie giudiziali risarcitorie per il passato presso il Giudice Ordinario e inviato all'Autorità la citata segnalazione, piuttosto che contestare tale gara del 2016. Fino ad allora, Soluzioni aveva invece instaurato, liberamente, una prolungata relazione contrattuale con Poste Italiane sulla sola base di scelte di convenienza economica²¹¹.

194. Peraltro, Poste Italiane rileva la neutralità e l'irrilevanza delle clausole contestate, che sono state introdotte solo a partire dal 2012, rispetto alla capacità di Soluzioni di realizzare ricavi con clienti diversi da Poste Italiane. Più precisamente tra il 2008 ed il 2012 nessun presunto vincolo o clausola contrattuale avrebbe impedito a Soluzioni di acquisire commesse diverse da Poste Italiane e sviluppare così ulteriore fatturato in aggiunta a quello, assai significativo, realizzato grazie a Poste Italiane. Tuttavia, Soluzioni non avrebbe fatto nulla di tutto ciò. Successivamente, la presenza delle clausole contrattuali contestate, non avrebbe impedito a Soluzioni di sviluppare una quota non trascurabile di fatturato nei confronti di clienti diversi da Poste Italiane.

195. Inoltre, ai fini della dipendenza economica è necessario tenere conto “*della reale possibilità per la parte che abbia subito l'abuso di reperire sul mercato alternative soddisfacenti*” (articolo 9, comma 1, della legge n. 192/1998)²¹², laddove nel caso di specie: *i.* l'Autorità, nel corso del procedimento, non avrebbe svolto alcuna analisi del mercato di riferimento, caratterizzato, a Napoli, da rilevante vivacità concorrenziale, unica eccezione nel contesto nazionale, avendo Poste Italiane ormai internalizzato, nel resto del territorio italiano, i servizi prima affidati alle agenzie di recapito, per effetto della contrazione del settore dei servizi di recapito della corrispondenza. Ad avviso della Parte, l'intero settore postale sarebbe caratterizzato da contrazione dei ricavi dei servizi inclusi nel SU (svolto da Poste Italiane) e costante crescita dei ricavi dei servizi non inclusi; Poste Italiane, pur restando *leader* di mercato, avrebbe registrato una sostanziale riduzione delle proprie quote di mercato, a vantaggio dei principali concorrenti, in continua crescita, che peserebbero circa il

²¹¹ Cfr. docc. 127 e 139.

²¹² Alternative non sussistenti quando i costi necessari per perseguirle siano tali da mettere in discussione la sopravvivenza stessa dell'impresa o siano grandemente superiori a quelli ordinariamente sopportati dai concorrenti (*ex multis*, Trib. Ancona, 10 luglio 2017, n.1179).

45%²¹³; *ii*. Soluzioni sarebbe stata in grado di operare per soggetti terzi, avendo una struttura aziendale che lo permetteva, avendo ricevuto diverse proposte di *partnership* dai concorrenti di Poste Italiane, inclusa Nexive e non avendo effettuato investimenti idiosincratici connessi al ruolo di *partner* di Poste Italiane, per cui l'interruzione del rapporto con Poste Italiane non avrebbe comportato alcun costo. La giurisprudenza di merito avrebbe comunque riconosciuto come lecita la struttura di accordi come quelli in questione²¹⁴ e *iii*. l'uscita di Soluzioni dal mercato del recapito sarebbe piuttosto addebitabile alle scelte imprenditoriali della stessa Soluzioni e non ai presunti vincoli derivanti dall'aver negli anni partecipato alle gare bandite da Poste Italiane risultandone aggiudicataria. Soluzioni non poteva non essere consapevole che la "commessa Poste Italiane" avrebbe avuto una durata limitata, corrispondente alla durata degli affidamenti, e che, in virtù del meccanismo delle gare pubbliche che Poste Italiane è tenuta ad applicare ai fini della selezione dei propri fornitori, l'ulteriore prosecuzione dei rapporti con Poste Italiane era meramente eventuale, presupponendo necessariamente l'aggiudicazione delle successive procedure di selezione che fossero state bandite²¹⁵.

3. Sull'insussistenza dell'abuso di dipendenza economica

196. Con riferimento al presunto abuso, la Parte ha rappresentato che l'ordinamento riconosce la libertà di impresa anche alla controparte forte del rapporto negoziale, a meno che il comportamento tenuto dall'impresa dominante sia privo di senso oggettivo e non giustificabile da necessità dell'impresa, di tipo economico, industriale e tecnico²¹⁶ e che non tutte le clausole asseritamente gravose integrerebbero gli estremi dell'abuso, bensì solo quelle che si rivelano ingiustificate, ovvero sia prive di qualsivoglia razionale economico²¹⁷. Così non sarebbe nel caso di specie rispetto alle clausole in questione per le ragioni di seguito indicate.

a) Sul divieto di trasporto e consegna congiunti

197. Per quanto concerne il divieto di trasporto e consegna congiunti di prodotti di Poste Italiane e di terzi: *i*. inizialmente la Parte ha argomentato che la clausola servirebbe ad assicurare un livello di qualità del servizio molto elevato (visto anche il tipo di atti affidati a Soluzioni, in particolare posta raccomandata e assicurata)²¹⁸ salvo poi rilevare che la clausola "*non era da intendersi quale divieto di trasporto di invii postali [...] di Poste insieme a quelli di altri operatori, ma come divieto di trasporto di beni di altra natura*"²¹⁹ e successivamente precisare che "*Soluzioni era libera di trasportare e consegnare "non contestualmente" ai prodotti di Poste i prodotti di terzi operatori (compresi i servizi analoghi a quelli oggetto del contratto con Poste), anche mediante i medesimi portalettere e con i medesimi veicoli*" e "*Non sussistevano altresì vincoli per Soluzioni quanto al recapito in aree non oggetto di affidamento da parte di Poste (compresa una porzione della città di*

²¹³ Cfr. AGCom, Osservatorio sulle Comunicazioni, n. 2/2019 e n. 1/2020.

²¹⁴ Cfr. *ex multis*, Trib. Napoli, Sez. Lav., 22 settembre 2016, n. 6613 e Trib. Milano, Sez. Lav., 24 giugno 2011, n. 3110.

²¹⁵ Cfr. docc. 127 e 139.

²¹⁶ Da ultimo, Cass. Sez. I, 21 gennaio 2020, n. 1184.

²¹⁷ In considerazione del tenore letterale dell'articolo 9 della legge n. 192/98, nonché del principio della libertà di iniziativa economica (articolo 41 Cost.), riflesso anche nelle regole dell'autonomia privata (art. 1322, comma 1, del c.c.).

²¹⁸ Cfr. doc. 25.

²¹⁹ Cfr. doc. 75.

Napoli oltre a tutte le altre province campane), e per i prodotti non disciplinati dal contratto con Poste”²²⁰ in quanto “una volta terminata la gita per la consegna della corrispondenza di Poste i mezzi erano a totale disposizione della società di recapito”²²¹; ii. Soluzioni avrebbe comunque svolto nel frattempo anche attività a favore di terzi, partecipando anche a gare e aggiudicandosi quella bandita nel 2013 da IACP Napoli e operando in concorrenza con Poste Italiane attraverso un’altra società, controllata da Soluzioni almeno fino al novembre 2016 e inserita nel *network* nazionale di Fulmine, vale a dire la società consortile Soluzione Campania, con cui Soluzioni avrebbe condiviso per un periodo significativo anche membri degli organi sociali e indirizzi²²²; iii. la clausola risponderebbe alla più roduta prassi di settore^{223/224} e altri *ex* concessionari, in particolare Nexive e Fulmine, sarebbero stati in grado di organizzarsi dopo la cessazione di rapporti contrattuali con Poste Italiane aventi analoga struttura di quello lamentato da Soluzioni.

198. La legittimità della previsione in esame per Poste Italiane sarebbe poi stata acclarata dalla giurisprudenza civile ed amministrativa²²⁵. La Parte rappresenta che il Giudice Ordinario di primo grado²²⁶ ha accertato la legittimità della clausola in esame (e di altre previsioni contestate) nell’ambito di un contenzioso promosso da un’altra agenzia di recapito contro Poste Italiane proprio in relazione alla 4a gara del 2012. Con la propria decisione, il Giudice in questione ha rigettato la domanda di accertamento della nullità della clausola di divieto di trasporto e consegna congiunti in argomento di cui all’articolo 12 degli AQ2012/2013, nonché la domanda di risarcimento del danno presentata dalla parte attrice per presunto abuso di dipendenza economica e di posizione dominante²²⁷.

²²⁰ Cfr. doc. 100 e anche doc. 93. In particolare, Poste Italiane fa presente che la clausola *de qua* va considerata come uno strumento giustificato, ragionevole, necessario, proporzionato per svolgere il servizio di recapito, date le esigenze organizzative e operative di Poste Italiane, gli obiettivi in termini di qualità del servizio e gli obblighi - corredati di sanzioni in caso di violazione - previsti dalla regolazione di settore, anche nell’interesse dell’utenza.

²²¹ Cfr. doc. 100.

²²² Per Poste Italiane: “Soluzioni ha ampiamente operato in concorrenza con Poste nell’intero ambito regionale campano, sia in proprio, sia in esecuzione di commesse formalmente acquisite da Soluzione Campania s.c. a r.l. In vigenza di rapporto contrattuale con Poste, Soluzioni ha realizzato significativi volumi di fatturato nei confronti di altri clienti. A conferma del fatto che l’operatività di Soluzioni in concorrenza con Poste fosse compatibile con le previsioni contrattuali e con la clausola, Poste non ha mai fatto valere nei confronti di Soluzioni i rimedi contrattuali previsti per i casi di violazione degli obblighi contrattuali (penali, risoluzione del contratto). Inoltre, Soluzioni ha materialmente eseguito nell’intero territorio regionale le commesse formalmente acquisite dalla società consortile ed ha progressivamente allocato su di essa i ricavi da clienti terzi. Sommando i ricavi di Soluzioni e Soluzione Campania, si evince che i ricavi da clienti terzi complessivamente realizzati dalle due società sono cresciuti tra il 2014 e il 2017. Ancora a fine 2016, Soluzioni registrava utili e aveva una redditività superiore alla media del settore ed acquisiva sul mercato altre commesse oltre a quelle di Poste; [...]”. Cfr. doc. 100 e anche doc. 93.

²²³ Cfr. *ex multis*, Sentenze della Corte, 29 febbraio 1968, Parke, Davis and Co., causa 24/67, 5 ottobre 1988, CICRA e Maxicar, causa 53/87.

²²⁴ Poste Italiane rileva che “il modello operativo dell’esclusiva è diffuso nel settore come rilevato anche da Agcom (delibera n. 589/20/CONS; delibera n. 384/17/CONS)”. Cfr. doc. 100.

²²⁵ Cfr. docc. 127 e 139.

²²⁶ Cfr. sentenza del Tribunale civile di Roma, sentenza n. 12163/2020, allegata in doc. 127.

²²⁷ In particolare, il Giudice ha chiaramente escluso la natura abusiva della clausola invocata dalla parte attrice, indicando che “l’art. 12 del contratto vieta il trasporto da parte del fattorino incaricato del recapito di trasporto e consegna contestuale di prodotti di Poste italiane, ma non postula il divieto in capo all’aggiudicataria di svolgere attività in concorrenza”.

199. Analogamente anche il Giudice Amministrativo di primo grado²²⁸, nel valutare la legittimità delle previsioni contrattuali introdotte da Poste Italiane nell'ambito di una procedura con chiamata da Albo per l'aggiudicazione di un Accordo Quadro avente ad oggetto il servizio di trasporto di prodotti postali, ha affermato la legittimità delle previsioni contrattuali mediante le quali Poste Italiane consentiva all'appaltatore di "*svolgere servizi analoghi a favore dei terzi*" unicamente "*in orario diverso*" e utilizzando i veicoli "*per altri servizi, non in concomitanza con quelli postali*"²²⁹.

b) Sulla clausola sulla variabilità delle forniture

200. Quanto alla clausola sulla variabilità delle forniture: *i.* essa consentiva a Poste Italiane di variare i volumi da richiedere a Soluzioni e sarebbe dovuta, ad avviso della Parte, a reali ed effettive esigenze connesse ai servizi in questione, visto che Poste Italiane non poteva prevedere la quantità di volumi necessari per soddisfare di volta in volta la domanda dell'utenza; *ii.* la variabilità era riportata nei capitoli d'oneri; *iii.* a fronte di minimi garantiti non sarebbe comunque corretto parlare di variabilità delle forniture.

201. Inoltre, secondo la Parte, anche le previsioni sulla variabilità dei quantitativi sarebbero pacificamente legittime, ragionevoli e giustificate anche alla luce dell'evoluzione del contesto di mercato²³⁰ e non avrebbero comunque inciso sull'attività di Soluzioni²³¹.

202. A tale proposito, in primo luogo, la Parte fa presente che, con la sopra citata decisione del Giudice Ordinario di primo grado inerente alla documentazione contrattuale relativa alla 4a gara del 2012²³², il Giudice ha anche rigettato la tesi di parte attrice circa la natura sperequativa, in quanto a favore del committente Poste Italiane, delle previsioni sulla variabilità delle forniture di cui all'articolo 2 degli AQ2012/2013²³³.

203. In secondo luogo, Poste Italiane rappresenta che il Giudice Amministrativo di primo grado²³⁴, con due altre pronunce, ha anche dichiarato la legittimità delle previsioni contrattuali relative alla variabilità dei quantitativi previste da Poste Italiane nella procedura avviata nel 2009 per l'aggiudicazione di un Accordo Quadro avente ad oggetto il trasporto di prodotti postali. In particolare, il Giudice Amministrativo *de quo* con tali pronunce ha affermato, ad avviso di Poste

²²⁸ Cfr. Tar Lombardia, Sez. IV, sentenza n. 1261/2018, pubbl. 11.5.2018.

²²⁹ Inoltre, il Giudice Amministrativo *de quo* ha affermato anche la possibilità che persino "*una clausola che prevedesse l'esclusiva del servizio reso a favore dell'appaltante*" fosse legittima, pur precisando che "*un simile divieto dovrebbe poggiare su esigenze di interesse generale ed essere quindi congruamente motivato*".

²³⁰ Per Poste Italiane sarebbe stato irragionevole, nei rapporti con i recapitisti, mantenere invariate le condizioni contrattuali relative ai quantitativi previste negli anni precedenti senza apportare adeguati correttivi, a seguito dell'evoluzione peggiorativa del contesto di mercato. Cfr. docc. 127 e 139.

²³¹ Cfr. docc. 127 e 139.

²³² Cfr. sentenza del Tribunale civile di Roma, sentenza n. 12163/2020 cit., allegata in doc. 127.

²³³ Il Giudice, in particolare, ha rilevato tra l'altro che:

- "*il servizio richiesto alle Agenzie di recapito aveva ad oggetto la gestione di invii di corrispondenza per i quali l'erogazione delle prestazioni da parte dell'appaltatore veniva richiesta sulla base degli effettivi fabbisogni, in ragione della stessa natura dell'accordo - quadro, senza la predeterminazione della quantità*";
- inoltre "*l'art. 3 dell'Accordo Quadro prevedeva che potessero verificarsi cali di volume non pianificabili su base mensile - fermo il minimo garantito annuale*";
- tutto ciò anche alla luce del legittimo esercizio della "*discrezionalità di Poste Italiane, sulla base dei fabbisogni e delle scelte imprenditoriali in ordine alla una nuova riorganizzazione dei propri servizi*".

²³⁴ Cfr. Tar Lombardia, sentenze nn. 2210/2011 e 2211/2011.

Italiane, la congruità della clausola relativa alla variabilità dei quantitativi in aumento o in diminuzione²³⁵.

204. In terzo luogo, Poste Italiane sottolinea che l'allora Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (AVCP), oggi Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC), con un parere di precontenzioso nel 2012²³⁶, ha ritenuto "...legittimo l'art. 2 del capitolato speciale d'appalto – parte A, relativo all'accordo quadro per il servizio di trasporto dei prodotti postali e attività collegate, adottato da Poste Italiane s.p.a.". Più in dettaglio, l'AVCP ha accertato "la legittimità dell'articolo 2 del capitolato speciale – parte A" con specifico riferimento alla "facoltà riservata alla stazione appaltante di variare, in aumento o in diminuzione e comunque nei limiti del 25%, il valore dei buoni di consegna, secondo i parametri specificati negli artt. 8 e 9 del capitolato tecnico – parte B"²³⁷.

205. Con riguardo alla clausola di prelazione presente nei primi contratti, dato anche il contesto di mercato che ha portato Poste Italiane a farsi carico dei costi e degli oneri sociali del processo di internalizzazione, ad avviso della Parte, essa era a vantaggio di Soluzioni e, in ogni caso, i comportamenti di Poste Italiane antecedenti il 2008 sarebbero stati già valutati dall'Autorità nel corso del procedimento A388, ad esito del quale Poste Italiane ha assunto impegni a cui avrebbe poi ottemperato. Per questo, in generale, le vicende segnalate da Soluzioni, ad avviso della Parte, andrebbero valutate distinguendo tra il periodo prima del 2008 (periodo a cui Soluzioni sembra ascrivere le problematiche lamentate) e il periodo successivo al 2008.

206. In definitiva, le doglianze di Soluzioni sarebbero pretestuose e unicamente legate alla mancata aggiudicazione della gara indetta da Poste Italiane nel 2016, non sussistendo, anche in presenza di un prolungato rapporto negoziale, alcun "generale diritto a nuove assegnazioni in favore del subfornitore medesimo"²³⁸.

4. Sulla rilevanza privatistica

207. Infine, nella ricostruzione di Poste Italiane, la vicenda in esame avrebbe rilevanza privatistica, mancando il presupposto essenziale per l'intervento dell'Autorità ai sensi dell'articolo 9, della legge n. 192/1998, vale a dire la protezione dell'interesse pubblico al corretto assetto concorrenziale del mercato, e, pertanto, dovrebbe rimanere di esclusiva competenza del Giudice Ordinario.

²³⁵ Per il Giudice "l'art. 8 del capitolato, nella parte in cui attribuisce alla stazione appaltante lo ius variandi nei limiti del 20%, svolge in compiuta forma un principio che deve ritenersi oramai connaturato all'appalto pubblico di servizi nel nostro ordinamento, e che si esprime nell'attribuzione all'appaltante della potestà di adattare in corso d'opera l'oggetto del contratto in ragione delle sopravvenute esigenze, secondo un'eventualità tutt'altro che infrequente a fronte di una prestazione di facere continuata".

²³⁶ Parere di precontenzioso PREC 260/11/S del 2.3.2012 reso su istanza di Assopostale del 15.9.2011, allegato in doc. 127.

²³⁷ A tal riguardo, l'AVCP ha chiarito tra l'altro che: "la legittimità delle clausole contrattuali predisposte da Poste Italiane s.p.a. discende viepiù dalla considerazione della natura e delle finalità tipiche dell'accordo quadro, definito dall'art. 1, quarto comma, della Direttiva 2004/17/CE e dall'art. 3, tredicesimo comma, del Codice come un accordo concluso tra una o più stazioni appaltanti ed uno o più operatori economici «il cui scopo è quello di stabilire le clausole relative agli appalti da aggiudicare durante un dato periodo, in particolare per quanto riguarda i prezzi e, se del caso, le quantità previste» ..." e che "... nella fattispecie in esame ... il capitolato d'appalto predisposto da Poste Italiane s.p.a. contiene l'analitica descrizione dei servizi richiesti all'operatore economico e fissa in via preventiva i corrispettivi unitari, sui quali i concorrenti sono stati invitati ad offrire il ribasso percentuale. La mera facoltà di variazione del valore dei buoni di consegna, in aumento o in diminuzione entro il 25%, non è causa di indeterminatezza della prestazione, né configura violazione delle regole concorrenziali. [...]".

²³⁸ Trib. Torino, Sez. Impresa, 6 giugno 2017, n. 2952.

208. In ultimo, Poste Italiane ha fatto pervenire all'Autorità in data 19 ottobre 2020 un documento relativo al programma di *compliance* per la tutela della concorrenza e del consumatore del gruppo Poste Italiane.

5. Sulle prestazioni aggiuntive non contrattualizzate e/o retribuite

209. Con riguardo alla questione delle asserite prestazioni aggiuntive non contrattualizzate e/o retribuite, Poste Italiane fa presente che essa costituisce oggetto di giudizi promossi da Soluzioni contro Poste Italiane dinanzi al Giudice Ordinario e che in diciotto anni di rapporti con la società (dal 1999 al 2017), Soluzioni non ha mai contestato a Poste Italiane alcun inadempimento contrattuale né altro illecito concorrenziale. Persino, nell'ultimo bilancio del 2018 (successivo alla cessazione del rapporto con Poste Italiane), Soluzioni non ha iscritto i presunti crediti nei confronti di Poste Italiane derivanti da tali prestazioni richieste e non retribuite²³⁹.

210. Nel merito, la Parte in ogni caso rileva l'assenza di ogni elemento di prova e l'assoluta inconsistenza della documentazione prodotta da Soluzioni ed elenca le motivazioni per cui talune attività, in realtà, sarebbero rientrate a pieno titolo nell'oggetto degli accordi sottoscritti con Soluzioni e per questo remunerate.

211. In particolare, Poste Italiane sostiene che le prestazioni in questione fossero: *i)* incluse nei contratti sottoscritti e/o negli allegati parti integranti degli stessi (Allegati tecnici nonché Manuali del Recapito o Manuali Operativi) o comunque strettamente funzionali all'operatività dei servizi oggetto della fornitura e, pertanto, i corrispettivi pagati da Poste Italiane hanno ricompreso i costi sostenuti da Soluzioni relativamente a tali prestazioni; *ii)* del tutto occasionali e, pertanto, non comportanti alcun onere aggiuntivo, né in termini di costi né in termini di tempo; *iii)* mai state richieste²⁴⁰.

212. A tal riguardo Poste Italiane ha fatto presente, ad esempio, che l'attività di recapito delle raccomandate con avviso di ricevimento e le connesse attività erano contrattualmente previste in quanto concernenti l'ordinaria lavorazione delle raccomandate *standard*: i Manuali del Recapito, parte integrante degli accordi, prima accordi di *partnership* e poi accordi quadro, descrivevano nel dettaglio l'operatività del servizio in questione. Si trattava, in particolare, di raccomandate *standard*, la cui unica peculiarità era la presenza di una cartolina di accompagnamento sulla quale il destinatario/ricevente apponeva la firma in fase di consegna e il fattorino, al rientro dalla "gita", doveva apporre la sua firma.

213. Poste Italiane ha anche rappresentato che, tra l'altro, l'attività di notifica delle cartelle esattoriali, che afferiva ad un ambito oggettivo diverso da quello delle notifiche a mezzo posta degli atti giudiziari ai sensi della legge n. 890/1982 e s.m.i., non poteva considerarsi estranea agli accordi sottoscritti con Soluzioni in quanto le cartelle esattoriali dovevano considerarsi equiparabili alle raccomandate A.R. ed erano comunque contrattualmente previste negli AQ 2007 e 2012/2013.

6. Sull'eventuale irrogazione della sanzione pecuniaria

214. Poste Italiane fa presente che per le sanzioni pecuniarie in materia *antitrust* disposte in applicazione dell'articolo 15 della legge n. 287/1990 in caso di violazioni gravi, è necessario che la

²³⁹ Cfr. doc. 108.

²⁴⁰ Cfr. doc. 108.

condotta – sia pur in astratto abusiva – sia stata posta in essere con colpa o dolo ed è compito dell’Autorità accertare la sussistenza dell’elemento soggettivo²⁴¹.

215. Alla luce di quanto precede, l’eventuale colpa o dolo di Poste Italiane, presupposto indispensabile per l’eventuale irrogazione della sanzione non sarebbe rinvenibile nel caso di specie. E ciò in quanto Poste Italiane si sarebbe limitata ad applicare la legge sui contratti pubblici, ad indire e aggiudicare gare pubbliche, selezionando imprese (come nel caso di Soluzioni) che potevano liberamente scegliere di partecipare o meno alle procedure di gara, eventualmente impugnando il bando o le clausole oggetto della documentazione - ove pregiudizievole - di gara dinanzi al Tar competente.

216. In ogni caso, l’importo di base della sanzione non dovrebbe prendere in considerazione l’intero fatturato realizzato da Poste Italiane nell’area di Napoli per i servizi in questione ma solo ed esclusivamente il valore dei singoli contratti (*i.e.* lotti delle rispettive gare) affidati a Soluzioni (che rappresentano quindi solo una parte del complessivo mercato di Napoli).

217. Infine, Poste Italiane chiede, una volta determinato l’importo della eventuale sanzione, di applicare una significativa riduzione di tale importo in ragione delle seguenti circostanze attenuanti. In primo luogo, assumerebbe rilievo la situazione economica della Parte e, in particolare, l’andamento economico del *business* della corrispondenza, anche in relazione agli effetti dell’epidemia Covid-19²⁴² e del *lockdown* e del processo di *e-substitution*. In secondo luogo, un’ulteriore riduzione della sanzione dovrebbe derivare dall’adozione da parte di Poste Italiane di un articolato programma di *compliance antitrust*. In terzo luogo, Poste Italiane rammenta il caso “RP1 - HERA-Affidamenti gruppi misura gas/termini di pagamento”, ove l’Autorità dopo avere calcolato l’importo della sanzione da irrogare ad Hera S.p.A. ritenne congruo operare una riduzione pari a circa il 75% dell’importo, e ciò “*tenuto conto che l’Autorità, con il caso in esame, ha esercitato per la prima volta i poteri di cui all’articolo 9 comma 3 bis, ultimo periodo, della legge 18 giugno 1998, n. 192*”. Per Poste Italiane non vi sarebbe dubbio che una riduzione almeno di pari entità percentuale dovrebbe essere applicata anche nel caso di specie, in quanto la condotta contestata a Poste Italiane nel procedimento ha origine nel 2012 ed è quindi per buona parte antecedente rispetto al provvedimento del 23 novembre 2016 conclusivo del procedimento RP1.

218. Da ultimo, Poste Italiane evidenzia che qualora all’esito del procedimento l’Autorità applicasse a Poste Italiane per una fattispecie di abuso di dipendenza economica la sanzione prevista per una fattispecie di abuso di posizione dominante – senza peraltro prevedere l’applicazione delle attenuanti di cui sopra - sarebbero violati non solo di principi di diritto affermati dalla giurisprudenza amministrativa, quali: proporzionalità, adeguatezza e ragionevolezza, ma anche quelli di logica e buon senso.

²⁴¹ Detto principio troverebbe conferma secondo Poste Italiane anche nella disciplina comunitaria. In forza dell’articolo 23 del Regolamento (CE) 1/2003 del 16 dicembre 2002, concernente l’applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del TCE (ora artt. 101 e 102 del T.F.U.E.) “*La commissione può, mediante decisione, infliggere ammende alle imprese ed alle associazioni di imprese quando, intenzionalmente o per negligenza commettono un’infrazione alle disposizioni dell’art. 81 o dell’art. 82*”. Ne consegue che l’accertamento dell’elemento soggettivo - quanto meno della colpa - costituisce il presupposto per l’applicazione delle sanzioni amministrative pecuniarie in materia *antitrust* (Cons. Stato, Sez. VI, 20.2.2017, n. 740. Cfr. docc. 127 e 139).

²⁴² A tal riguardo, Poste Italiane ricorda il caso “I832 - Servizi di prenotazione del trasporto taxi – Napoli”, ove l’Autorità ha ridotto la sanzione dell’80% per contrazione della domanda causa epidemia Covid-19.

IV.II Le argomentazioni di Soluzioni

219. Nel corso del procedimento Soluzioni ha ribadito quanto già rappresentato al momento della segnalazione, fornendo ulteriori elementi e chiarimenti sulla vicenda²⁴³.

220. Nello specifico la società ha innanzitutto riferito come i contratti sottoscritti con Poste Italiane nell'imminenza dell'apertura del mercato postale, periodo 1999-2001, garantissero un volume più elevato rispetto al passato in cambio del rapporto di esclusiva e sarebbero stati espressione, secondo Soluzioni, di una strategia di Poste Italiane volta a impedire al principale nuovo entrante, TNT Post Italia S.p.A. (oggi Nexive Network S.r.l.) di acquisire o anche solo di servirsi di operatori come Soluzioni, *ex* concessionari che disponevano di specifiche conoscenze del servizio e del territorio. A tale proposito Soluzioni ha fatto presente di essere stata contattata da Nexive al momento della revoca delle concessioni (periodo 1999-2000), interessata a fare una proposta per l'acquisizione della società; nello stesso periodo Poste Italiane avrebbe fatto a Soluzioni un'offerta "*di tutto rispetto*", *i.e.* un contratto molto vantaggioso per la sola fornitura di raccomandate (attività tendenzialmente più remunerativa) e manifestato anche l'intenzione di acquisire l'azienda. Soluzioni ha tuttavia rinunciato all'offerta dell'allora TNT Post Italia, preferendo rimanere con Poste Italiane, operatore consolidato e di assoluto rilievo.

221. Inoltre, Soluzioni ha ribadito come negli accordi quadro sottoscritti nel 2012-2013 e più volte prorogati, in particolare "*ex post*", sino a metà del 2017, Poste Italiane avrebbe introdotto un divieto di trasportare e consegnare contestualmente prodotti di Poste Italiane e di terzi, pena risoluzione del contratto, con l'effetto di ostacolare Soluzioni nell'operare sia per conto di soggetti concorrenti di Poste Italiane sia direttamente. Negli stessi accordi sarebbero state previste ampie "forcelle" sui volumi, con ciò facendo espresso riferimento alla clausola della variabilità delle forniture, nel senso che la società era tenuta a garantire almeno determinati quantitativi ma Poste Italiane si riservava la discrezionalità di richiedere un volume di forniture anche significativamente inferiore. Negli stessi accordi Poste Italiane avrebbe anche introdotto tipologie di servizi che comportavano maggiori quantità (e conseguenti maggiori costi, tra cui, ad es. l'esigenza di prendere in locazione un immobile più grande) a fronte di minori remunerazioni (questioni che sarebbero legate anche all'introduzione della distinzione tra articolazione mercato e *extra* mercato). Ciò in un contesto in cui il valore complessivo dei contratti nel corso degli anni, oltre che i lotti messi a gara, venivano progressivamente ridotti da Poste Italiane.

222. Per quanto riguarda eventuali rapporti con altri operatori, Soluzioni ha rappresentato di aver avuto sempre essenzialmente solo rapporti con Poste Italiane non potendo collaborare e avere committenze con altri operatori, se non per quantitativi ed importi che hanno rappresentato per Soluzioni percentuali irrisorie dei propri introiti. A tale proposito Soluzioni ha anche fornito i dati relativi alla quota del proprio fatturato realizzato per conto di operatori diversi da Poste Italiane per ciascun anno in cui ha avuto rapporti contrattuali con quest'ultima.

223. In particolare, Soluzioni fa presente di "*aver dedicato tutto il suo tempo allo svolgimento delle attività per conto di Poste Italiane S.p.A. per rispondere in modo sempre efficiente e qualitativamente ottimo alle richieste anche extra contratto di Poste Italiane S.p.A.; ricorda a titolo esemplificativo i turni anche notturni e festivi che l'azienda ed il suo personale a causa di richieste*

²⁴³ Cfr. docc. 1, 5, 9, 54, 60, 61, 62, 68 e 96.

*improvvisate di Poste Italiane S.p.A. era costretta a svolgere; per anni i dipendenti di Soluzioni S.r.l. hanno lavorato 22 ore al giorno facendo 8 ritiri al giorno dai CMP di Poste Italiane S.p.A. con obbligo di mettere in uscita la corrispondenza*²⁴⁴.

224. La società ha inoltre riferito che, nel momento in cui si è presentata una possibile collaborazione con Fulmine, per quantitativi e importi di maggior rilievo, non potendo in ragione delle suddette clausole intraprendere una siffatta collaborazione, si è fatta promotrice della costituzione di una nuova società, la società consortile Soluzione Campania, con cui dal 2016/2017 non ha legami di tipo partecipativo; in ogni caso, le clausole contenute nei contratti sottoscritti da Soluzioni con Poste Italiane non consentivano di fatto di utilizzare beni e personale di Soluzioni per altre attività ulteriori rispetto a quelle per la fornitura dei servizi a Poste Italiane. Ciò dipendeva, tra l'altro: *i.* prima dalla clausola di esclusiva e poi da quella contenente il divieto di trasporto congiunto (da intendersi non solo come divieto di trasporto sui mezzi, ma anche come divieto di utilizzare la stessa bolgetta e gli stessi dipendenti, avendo questi ultimi obbligo di dare evidenza nel proprio abbigliamento del fatto che stavano operando per conto di Poste Italiane); pertanto, eventuali altre attività non potevano che essere marginali poiché potevano essere svolte solo al termine della giornata lavorativa necessaria a fornire i servizi richiesti da Poste Italiane; *ii.* dal fatto che Soluzioni nel corso degli anni ha sempre dovuto mantenere una struttura e un'organizzazione aziendale "dedicata" alle esigenze di Poste Italiane, visto che, a parte i primi anni (fino al 2006, al più 2007) Poste Italiane si riservava la facoltà di richiedere quantità di fornitura in diminuzione o in aumento rispetto a quanto indicato nel contratto e Soluzioni doveva essere continuamente in condizioni di garantire quanto richiesto dal committente Poste Italiane.

225. In conclusione, secondo Soluzioni, Poste Italiane prima avrebbe proposto a Soluzioni contratti in alcune fasi anche a condizioni vantaggiose (oltre a prospettarne una possibile acquisizione), nel momento in cui si prospettava l'ingresso sul mercato di operatori importanti, e poi avrebbe abusato della posizione di dipendenza di Soluzioni nel frattempo instaurata per azzerarne l'avviamento. Inoltre, Soluzioni evidenzia che Poste Italiane aveva bisogno di un operatore come Soluzioni, profondo conoscitore del territorio di Napoli, in cui si dovevano effettuare le consegne della corrispondenza raccomandata e della corrispondenza semplice, ma nello stesso tempo doveva assicurarsi che Soluzioni non crescesse in termini di fatturato e soprattutto non collaborasse con altri *competitor* attuali o potenziali di Poste Italiane.

V. VALUTAZIONI

226. L'articolo 9 della legge n. 192/1998 vieta l'abuso da parte di una o più imprese dello stato di dipendenza economica, definita come la situazione in cui un'impresa sia in grado di determinare, nei rapporti commerciali con un'altra impresa, un eccessivo squilibrio di diritti e di obblighi, tenuto conto anche della reale possibilità per la parte che abbia subito l'abuso di reperire sul mercato alternative soddisfacenti. Secondo il medesimo articolo, l'abuso può anche consistere nel rifiuto di vendere o nel rifiuto di comprare, nella imposizione di condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose o discriminatorie e nella interruzione arbitraria delle relazioni commerciali in atto. La disciplina in tema di abuso di dipendenza economica prevede che l'Autorità attivi i propri poteri di

²⁴⁴ Cfr. doc. 139.

indagine e di imposizione di diffide e sanzioni qualora ravvisi che la condotta di abuso di dipendenza economica abbia una rilevanza per la tutela della concorrenza e del mercato.

227. Secondo i principi giurisprudenziali in materia²⁴⁵, l'abuso di dipendenza economica configura una fattispecie di applicazione generale²⁴⁶, che può prescindere dall'esistenza di uno specifico rapporto di subfornitura ed è idonea a ricomprendere qualunque rapporto negoziale asimmetrico tra imprese.

228. Tale fattispecie, in primo luogo, richiede la sussistenza di una situazione di dipendenza economica di un'impresa cliente nei confronti di una sua fornitrice e, in secondo luogo, ne censura l'abuso che di tale situazione venga fatto, determinandosi un significativo squilibrio di diritti e di obblighi, fermo restando che la condotta di abuso di dipendenza economica sia rilevante per la concorrenza e del mercato.

VI Sulle questioni preliminari addotte da Poste Italiane

A) Sull'asserita violazione del principio di "ne bis in idem"

229. Preliminarmente, in merito alla tesi di Poste Italiane relativa al rapporto tra giudizio civile e azione dell'Autorità, si rileva una differenza del bene tutelato dall'Autorità che, come si evince dallo stesso articolo 9, comma 3-*bis*, della legge n. 192/1998, è la concorrenza e il mercato. In tal senso, l'azione dell'Autorità presenta un oggetto e un fine differenti rispetto ai giudizi civili instaurati, laddove le condotte di Poste Italiane presentano una rilevanza più ampia del singolo rapporto contrattuale, fino a interessare tutto il mercato. Pertanto, contrariamente a quanto eccepito da Poste Italiane, l'esistenza di un contenzioso civile non pregiudica l'accertamento di un abuso di dipendenza economica da parte dell'Autorità e i due rimedi, quello di "*private enforcement*" assicurato dal Giudice Ordinario e quello di "*public enforcement*" assicurato dall'Autorità, possono essere esperiti entrambi, cumulativamente e contemporaneamente.

230. Del resto, in tal senso depone la soluzione del cumulo di tutele, c.d. teoria dei procedimenti paralleli o del doppio binario, circa l'ammissibilità della duplicazione di azioni rispettivamente presso l'Autorità e presso l'Autorità Giudiziaria Ordinaria²⁴⁷ individuata ai sensi dell'articolo 33 della legge n. 287/1990 sul presupposto che proprio quest'ultima norma, nel distinguere l'ambito di applicazione oggettivo e i contenuti dell'uno e dell'altro procedimento, pone tali procedimenti su piani distinti, non alternativi ma concorrenti, secondo l'emergenza e la natura dell'interesse di cui si chiede protezione. L'intervento dell'Autorità è diretto all'accertamento e alla repressione di condotte illecite a protezione di un pubblico interesse: la tutela della concorrenza e del mercato; quello dell'Autorità Giudiziaria Ordinaria è diretto a tutelare: i) in via diretta, le posizioni soggettive di coloro che si assumono lesi nei propri diritti e libertà da un comportamento anticoncorrenziale altrui e ii) in via indiretta, il funzionamento del mercato.

²⁴⁵ Cfr. Corte di Cassazione, Sezioni Unite, n. 24906 del 25 novembre 2011; Corte di Cassazione, civile, sez. I, n. 25606 del 12 ottobre 2018; Tribunale di Milano, sezione specializzata in materia di impresa, sentenza n. 12344/2017.

²⁴⁶ Sulla portata generale dell'abuso di dipendenza economica, la Corte di Cassazione giunge a tale conclusione considerando "*anzitutto il dato letterale della norma, ove si parla di imprese clienti o fornitrici, con uso del termine cliente che non è presente altrove nel testo della L. n. 192 del 1998*" (Corte di Cassazione, Sezioni Unite, ordinanza del 25 novembre 2011, n.24906). Si veda inoltre, Cass. civ. Sez. III, 23 luglio 2014, n. 16787; Tribunale Bergamo Sez. IV, 4 gennaio 2017.

²⁴⁷ Cfr. Cass. 1° febbraio 1999, n. 827, Cass. 11 giugno 1993, n. 9384, Cass. Sez. Un. 20 gennaio 2005, n. 22007 e Cass. 13 febbraio 2009, n. 3640.

231. Così riscontra anche il Consiglio di Stato in particolare in una propria pronuncia: *“Gli strumenti di public enforcement svolgono una funzione tipicamente “punitiva” ed “afflittiva” e sono finalizzati primariamente a garantire l’interesse pubblico ad un assetto concorrenziale dei mercati. La pretesa del privato al corretto esercizio di tale funzione “punitiva”, per quanto costituisca, come anche la giurisprudenza amministrativa ha avuto modo di evidenziare, un interesse giuridicamente rilevante, non ha, tuttavia, la consistenza e la pienezza del diritto soggettivo che il privato vittima di specifiche condotte anticoncorrenziali può far valere, con l’azione di risarcimento del danno, dinanzi al giudice civile, attivando, appunto, gli strumenti di private enforcement. Si tratta di due strumenti di tutela che certamente conoscono momenti di interferenza, ma che operano, comunque, su piani autonomi e distinti”*²⁴⁸.

232. In sostanza, i due procedimenti dinanzi all’Autorità e al Giudice Ordinario possono svolgersi in parallelo e in piena autonomia e non rileva, quindi, ai fini di una possibile violazione del principio di *“ne bis in idem”*, che Soluzioni abbia chiesto l’inibitoria nel processo civile da un lato e la diffida di cui all’articolo 15 della legge n. 287/1990 all’Autorità dall’altro.

233. Peraltro, nel caso di specie, non può ravvisarsi alcuna violazione del principio del *“ne bis in idem”*, non ricorrendo le seguenti condizioni:

a) identità della condotta e dell’interesse protetto. Più precisamente, nel caso in esame, non si ha identità della condotta, in quanto la condotta imputabile in applicazione dell’articolo 9 legge n. 192/1998 deve prevedere anche un pregiudizio per la concorrenza e non si ha anche identità dell’interesse protetto in ragione delle differenti finalità degli interventi del Giudice Ordinario e dell’Autorità, rispettivamente diretti come sopra evidenziato alla tutela giurisdizionale dei diritti soggettivi e alla tutela della concorrenza e del mercato, non indirizzate quindi a proteggere *“the same legal asset”*²⁴⁹;

b) identità dell’oggetto di accertamento e duplicazione della sanzione. Nel caso all’esame, oggetto dell’accertamento del Giudice Ordinario è la sussistenza di una situazione di dipendenza economica e che un’impresa ne abusi, con la conseguente previsione del risarcimento del danno per l’impresa abusata. Tale rimedio non ha una funzione punitiva ma compensativa della lesione derivante dall’illecito. Diversamente, l’accertamento dell’Autorità - ovvero sia la verifica della sussistenza di una condotta di abuso di dipendenza economica avente un’incidenza sulla concorrenza nel mercato di riferimento - porta all’irrogazione di una sanzione pecuniaria con una funzione punitiva, afflittiva e deterrente.

234. Nel caso di specie, l’abuso di dipendenza economica di Poste Italiane nei confronti di Soluzioni riveste un carattere pubblicistico in quanto ha un impatto sul processo competitivo nel mercato di riferimento, vale a dire quello della fornitura del servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata), posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari nella città di Napoli. Il comportamento in parola ha difatti portato alla sottrazione e all’esclusione dal mercato di un operatore che avrebbe potuto rifornire gli operatori postali alternativi a poste Italiane e con riferimento al quale non si può escludere che esso stesso avrebbe potuto costituire un vincolo concorrenziale a livello locale per Poste Italiane.

²⁴⁸ Cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, 22 settembre 2014, n. 4773.

²⁴⁹ Cfr. Tar Lazio, 6 settembre 2016, nn. 9553, 9554, 9555, 9556, 9559, 9560, 9561.

235. In assenza dello sfruttamento abusivo da parte di Poste Italiane della posizione di dipendenza economica di Soluzioni, il mercato di riferimento avrebbe beneficiato della presenza di un operatore consolidato e in grado di generare un fatturato più ampio di quello riscontrato per la maggioranza degli operatori postali attivi a Napoli.

236. Alla luce di quanto sopra, appaiono quindi non accoglibili le tesi di Poste Italiane relative all'impossibilità di procedere con l'accertamento di un'infrazione da parte dell'Autorità stante la pendenza di un contenzioso civile.

B) Sull'asserita mancanza di attualità del presunto pregiudizio della concorrenza

237. Sempre in via preliminare, con riferimento a quanto sostenuto da Poste Italiane in merito alla "non attualità" dell'intervento dell'Autorità, stante peraltro il contesto di mercato superato e la circostanza che Soluzioni ha cessato per sua scelta l'attività economica nel settore, si rileva quanto segue. Fermo restando che risulta, in particolare, non verificato che il contesto di mercato sia effettivamente superato, la mera cessazione della condotta posta in essere da parte di Poste Italiane, dato che la vigenza dei contratti, ove erano inserite le clausole contestate, è terminata, non fa venir meno l'interesse dell'Autorità all'accertamento dell'abuso della dipendenza economica di Soluzioni da parte di Poste Italiane. Diversamente opinando sarebbe inibita l'azione dell'Autorità ogni qual volta si rilevasse nell'ambito di un procedimento istruttorio la cessazione di una condotta presuntivamente illegittima da parte di un operatore. Contrariamente a quanto affermato da Poste Italiane, circa una funzione esclusivamente ripristinatoria della sanzione applicata dall'Autorità, che nel caso di specie non sarebbe più possibile, si fa presente che la funzione dell'accertamento dell'illecito e dell'irrogazione della sanzione dell'Autorità è essenzialmente punitiva, repressiva e deterrente in quanto ha lo scopo di assicurare non solo la fine di condotte illecite ma anche la preservazione del mercato da condotte analoghe nel futuro.

238. Inoltre, sempre sull'asserita mancanza di attualità dell'intervento dell'Autorità rilevata da Poste Italiane, essendo i contratti oggetto del procedimento stati stipulati tra le Parti ad esito di gare bandite da Poste Italiane, per cui Soluzioni avrebbe potuto e dovuto impugnare avanti al Tar gli atti di gara, qualora li avesse reputati illegittimi o abusivi, si osserva quanto segue²⁵⁰. La mancata impugnazione degli atti di gara da parte di Soluzioni appare ascrivibile alla rilevante e perdurante posizione di dipendenza economica di Soluzioni nei confronti di Poste Italiane, per cui la prolungata relazione contrattuale con Poste Italiane, anche dopo gli AQ2012/2013 non appare dovuta ad una scelta di convenienza economica da parte di Soluzioni, come rilevato da Poste Italiane, ma ad una scelta di "sopravvivenza economica" della società. Nello stesso senso depongono la circostanza emersa nel corso del procedimento, per cui Soluzioni, nel 2008-2009, a fronte della rilevazione di quantità eccedentarie relative all'anno 2008 rispetto ai Buoni di Consegna emessi da Poste Italiane nel 2008, abbia poi rinunciato ad avanzare qualsiasi richiesta di risarcimento nei confronti di Poste Italiane e la circostanza che nel 2012, quando è stata inserita la clausola di divieto e trasporto congiunti da parte di Poste Italiane, Soluzioni ha rilevato un sostanziale peggioramento delle

²⁵⁰ Peraltro, si fa presente che le procedure di gara bandite da Poste Italiane ai sensi delle norme del Codice dei contratti pubblici sono state solo quelle relative ai contratti sottoscritti nel 2007, relativi al periodo 2007 - 2012, e ai contratti sottoscritti nel 2012/2013, relativi al periodo 2012 - 2017. Inoltre, si rileva che è proprio dai contratti del 2007, successivamente all'aggiudicazione della relativa gara, che Poste Italiane ha eliminato una clausola di non concorrenza e ciò solo in forza degli impegni assunti da Poste Italiane nell'ambito del procedimento istruttorio dell'Autorità A388.

condizioni di operatività, come risulta anche nella nota integrativa al bilancio di esercizio 2012 (v. *supra* § 162).

239. Si tenga conto che, come si vedrà nel prosieguo, le condotte abusive di Poste Italiane si sono concretizzate nell'imposizione di un insieme di clausole nei predetti contratti di durata sottoscritti da Soluzioni nel 2012/2013, ad esito delle citate gare, che sono stati sempre prorogati da Poste Italiane con riferimento a tutti gli intervalli intercorrenti tra la scadenza formalmente prevista del contratto precedente e la sottoscrizione del nuovo. Tali clausole - prive di razionalità economica essendo preordinate al conseguimento di finalità differenti e ulteriori rispetto a quanto consentito dalla sola iniziativa imprenditoriale - hanno avuto attuazione nei confronti di Soluzioni con continuità sino alla data del 30 giugno 2017, ultimo mese e anno in cui Soluzioni ha operato come fornitore di Poste Italiane, prima di interrompere l'attività di recapitista svolta sino ad allora.

C) Sull'asserita intervenuta prescrizione del potere sanzionatorio dell'Autorità

240. Quanto sopra evidenzia l'unitarietà dei comportamenti tenuti da Poste Italiane nel corso del periodo 2012-2017 e la natura permanente di queste condotte. Conseguentemente, risulta priva di fondamento l'eccezione sollevata da Poste Italiane circa l'intervenuta prescrizione quinquennale del potere sanzionatorio dell'Autorità in quanto come rilevato da recenti pronunce del Consiglio di Stato e del Tar Lazio: “[...] *a fronte dell'unitarietà dell'infrazione accertata e della presenza di un illecito permanente, che non si esaurisce in un lasso di tempo definito, lasciando permanere i suoi effetti, la prescrizione non inizia a decorrere se non con la cessazione dell'infrazione complessivamente considerata*”²⁵¹. Ciò tenuto conto che “*non è consentito parcellizzare i comportamenti costitutivi dell'unitaria infrazione, assoggettandoli a termini di prescrizione distinti*”²⁵² e “[...] *nel caso di illecito permanente, protrandosi la verifica dell'evento in ogni momento della condotta che lo produce, la prescrizione ricomincia a decorrere ogni giorno successivo a quello in cui la condotta illecita si è manifestata per la prima volta, fino alla cessazione dell'infrazione complessivamente considerata*”²⁵³.

241. Ciò posto, nel seguito si analizzeranno (i) la posizione di dipendenza economica di Soluzioni nei confronti di Poste Italiane; (ii) le condotte adottate da Poste Italiane concretizzatesi nell'inserimento almeno a partire dagli AQ2012/2013 sottoscritti da Soluzioni, stante la sua posizione di dipendenza economica, di un insieme di condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose; (iii) la rilevanza per la concorrenza e il mercato delle condotte di abuso di dipendenza economica.

V.II La posizione di dipendenza economica di Soluzioni nei confronti di Poste Italiane

242. Come sopra rappresentato, l'articolo 9 definisce la situazione di dipendenza economica come “*la situazione in cui una impresa sia in grado di determinare, nei rapporti commerciali con un'altra impresa, un eccessivo squilibrio di diritti e di obblighi*”. La norma precisa che la dipendenza economica “*è valutata tenendo conto anche della reale possibilità per la parte che abbia subito l'abuso di reperire sul mercato alternative soddisfacenti*”.

²⁵¹ Cfr. Tar Lazio, I, 16 marzo 2020, nn. 3261 e 3264 e Tar Lazio, I, 18 maggio 2020, nn. 5261, 5272.

²⁵² Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 11 luglio 2019, n. 4874.

²⁵³ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 11 luglio 2019, n. 4874 e Tar Lazio, I, 18 maggio 2020, nn. 5264, 5266, 5267, 5274.

243. Sulla base di quanto riportato nella parte in fatto, diversi elementi concorrono nell'indicare con chiarezza l'esistenza di una posizione di dipendenza economica di Soluzioni nei confronti di Poste Italiane, perdurante dai primi contratti del 1999 - 2001 sino alla definitiva interruzione della relazione negoziale, avvenuta nel giugno 2017.

1. Durata del rapporto contrattuale

244. A tale proposito rileva innanzitutto la notevole durata dei rapporti contrattuali tra Soluzioni e Poste Italiane²⁵⁴.

245. I primi contratti tra Poste Italiane e Soluzioni risalgono al 1999, *i.e.* gli accordi di *partnership* relativi al periodo 1999 – 2007; ad essi sono seguiti quelli del 2007, relativi al periodo 2007 - 2012, e del 2012/2013, relativi al periodo 2012 – 2017.

246. La durata del rapporto contrattuale è stata pari a circa 18 anni, dal 1999 a metà del 2017, senza alcuna soluzione di continuità, in virtù di contratti di durata sottoscritti dalle Parti e poi sempre prorogati da Poste Italiane con riferimento a tutti gli intervalli intercorrenti tra la scadenza formalmente prevista del contratto precedente e la sottoscrizione del nuovo, pertanto vigenti oltre i termini originariamente previsti.

247. Peraltro, Soluzioni è l'impresa, tra quelle che hanno svolto attività di recapito per conto di Poste Italiane almeno dal 2012, ad avere avuto il rapporto contrattuale di più lunga durata (*v. supra* § 144).

248. Conseguentemente, non solo non è condivisibile l'argomentazione di Poste Italiane circa la mancanza di unitarietà della vicenda giuridica nel periodo 1999-2017, ma il fatto che le proroghe erano decise unilateralmente da Poste Italiane e sovente *ex post*, è ulteriore elemento a supporto della considerevole asimmetria negoziale sussistente tra Soluzioni e Poste Italiane (*v. infra* § 249).

2. Asimmetria negoziale

249. Senz'altro degna di nota è poi la rilevante asimmetria tra le due Parti del rapporto contrattuale. Poste Italiane è l'operatore *incumbent* nel settore dei servizi postali in Italia, *ex monopolista* legale e tuttora fornitore unico del Servizio Universale, con un fatturato complessivo nel 2020 pari a circa 10,5 miliardi di euro, di cui circa 3,2 miliardi di euro relativi al settore dei servizi postali²⁵⁵. Nel 2017, ultimo anno di attività di Soluzioni, il fatturato complessivo di Poste Italiane nei servizi di recapito della corrispondenza era pari a circa [2-3] miliardi di euro.

250. Soluzioni invece ha sempre operato in ambito locale, svolgendo preminentemente attività di recapito della corrispondenza e servizi ausiliari per conto di Poste Italiane nella città di Napoli.

251. Nel periodo in cui ha avuto rapporti contrattuali con Poste Italiane, Soluzioni ha realizzato in media un fatturato di circa 3,5 milioni di euro e solo per un paio d'anni ha superato, di poco, i 5 milioni di euro²⁵⁶. Si tratta di un fatturato più alto di quello tipicamente generato dalla maggior parte dei recapitisti, in particolare *ex concessionari* - come si evince sia dall'esame del mercato di riferimento a Napoli (*v. supra* §§ 32 e ss.) sia dal valore dei lotti aggiudicati a Soluzioni (*v. supra* § 144 e *infra* Riquadro A.2) - ma di un ordine di grandezza notevolmente inferiore rispetto a quello di

²⁵⁴ Cfr. Tribunale di Roma, sez. X, 24 gennaio 2017, n. 1239, che include tra i fattori di dipendenza soggettiva la durata dei rapporti intrattenuti dall'impresa dipendente con la controparte dominante. In tal senso, cfr. anche Tribunale di Bassano del Grappa, 2 maggio 2013.

²⁵⁵ Bilancio consolidato 2020 cit.

²⁵⁶ Dati di bilancio Soluzioni. Cfr. doc. 77.

Poste Italiane, anche limitatamente ai servizi postali facenti solo riferimento alla corrispondenza. Quest'ultima, come risulta dall'analisi del mercato di riferimento, ha una posizione negoziale unica, data la sua presenza come primo operatore nel settore postale, sia in Italia sia nel mercato di riferimento, e, al contempo, come committente di rilievo incomparabile per Soluzioni.

252. Inoltre, l'adempimento degli obblighi contrattuali da parte di Soluzioni si è basato su un complesso e articolato insieme di eterogenea documentazione, di cui i contratti erano solo una parte e non sempre chiara nei contenuti, che definiva tra l'altro quantitativi, dettagliate modalità di esecuzione, sistemi di controllo, predisposti unilateralmente e modificabili a discrezione del committente²⁵⁷.

3. Sostanziale mono-committenza

253. Va poi considerato che Soluzioni, ininterrottamente per l'intera durata del rapporto contrattuale con Poste Italiane, ha operato in una situazione di sostanziale mono-committenza nei confronti della stessa Poste Italiane. Come è emerso nel corso del procedimento, in tutto il periodo esaminato in media il [90-95%] del fatturato di Soluzioni è derivato dallo svolgimento di servizi per conto di Poste Italiane (v. *supra* § 168)²⁵⁸.

254. Gli introiti di Soluzioni ulteriori rispetto a quelli provenienti dai contratti con Poste Italiane sono stati, infatti, in tutto l'intervallo temporale considerato, solo una quota marginale del fatturato; negli anni in cui Soluzioni ha avuto introiti da attività diverse rispetto a quelle operate per Poste Italiane, essi hanno inciso in modo trascurabile sul fatturato totale di Soluzioni, molto spesso non oltre il 5% circa, con rare eccezioni, in particolare nel 2004-2005 e 2013-2014, quando i servizi per conto di Poste Italiane hanno comunque costituito all'incirca almeno [75-80%] del fatturato di Soluzioni. Per vero, la temporanea e comunque contenuta riduzione degli introiti provenienti da Poste Italiane nel biennio 2013-2014 appare frutto del tentativo di Soluzioni di ricercare un diverso modello di *business*, come reazione all'intervenuto peggioramento complessivo delle condizioni contrattuali disciplinanti la relazione con Poste Italiane (v. *supra* §§ 169 e ss.; § 222).

255. L'argomentazione di Poste Italiane per cui Soluzioni avrebbe operato anche per conto di soggetti terzi, come si desumerebbe ad esempio dalla partecipazione di Soluzioni a due gare per la fornitura del servizio di recapito (di cui una, con IACP Napoli, aggiudicata), non fa che confermare la situazione di sostanziale mono-committenza di Soluzioni verso Poste Italiane, se, nei 18 anni di attività con Poste Italiane, la società è riuscita ad aggiudicarsi una gara con un cliente locale, per importi conseguentemente molto contenuti.

256. Si deve peraltro evidenziare che il fatto che Poste Italiane abbia svolto un ruolo di sostanziale unico committente nei confronti di Soluzioni, nel corso degli anni, è diretta conseguenza della

²⁵⁷ In aggiunta all'unilateralità della predisposizione del regolamento contrattuale, costituiscono indice di dipendenza economica anche la vastità, la complessità e la frammentarietà dei documenti contrattuali: così, il Tribunale di Torino, sez. spec. impresa, 6 giugno 2017, n. 2952 (nel caso di specie, il regolamento contrattuale consisteva in una serie di condizioni generali di contratto unilateralmente predisposte, alle quali facevano da complemento innumerevoli schede tecniche, specifiche di esecuzione, successive modifiche unilaterali di aggiornamento, non suscettibili di negoziazione).

²⁵⁸ Cfr., *ex multis*, Tribunale di Torino, sez. spec. impresa, 6 giugno 2017, n. 2952, il quale afferma che l'incidenza prevalente delle commesse di un'impresa sul fatturato di un'altra costituisce un indice sintomatico dello *status* di dipendenza economica di quest'ultima nei confronti della prima. In tal senso, anche Tribunale di Lecce, sez. I, 12 settembre 2018, n. 2964, Tribunale di Roma, sez. X, 24 gennaio 2017, n. 1239, e Tribunale di Bassano del Grappa, 2 maggio 2013, evidenziano, tra i fattori di dipendenza economica, l'elevata percentuale degli utili derivanti dal rapporto con l'impresa committente rispetto al volume totale degli affari della fornitrice.

presenza, nei contratti in esame, di clausole che hanno avuto l'effetto di inibire e ostacolare la possibilità per Soluzioni di emanciparsi e dedicarsi ad altre relazioni contrattuali.

4. Integrazione del compendio aziendale

257. Rileva poi, quale chiaro indice della dipendenza economica, la sostanziale integrazione realizzatasi e mantenuta nel tempo, tra l'attività e il compendio aziendale di Soluzioni con quello di Poste Italiane, come conseguenza di specifiche e unilaterali richieste di Poste Italiane, di cui vi è ampia evidenza nella documentazione contrattuale.

258. Infatti, per soddisfare gli obblighi derivanti dal rapporto contrattuale con Poste Italiane, per tutta la durata del rapporto negoziale Soluzioni ha compiuto investimenti in beni materiali (come mezzi di trasporto e capannoni), e ha utilizzato personale (quasi tutto a tempo indeterminato), disegnati sul processo produttivo proprio di Poste Italiane e ad esso dedicati, quasi agendo a guisa di "unità operativa" del committente senza alcuna autonomia sostanziale nella gestione dei processi produttivi e dei costi di produzione.

259. A riprova dell'integrazione raggiunta dal compendio aziendale di Soluzioni con quello di Poste Italiane depone anche la circostanza che quest'ultima abbia attribuito a Soluzioni (*i.e.* alle proprie sedi) anche uno specifico codice identificativo all'interno della propria organizzazione logistica, considerandolo nei fatti come uno dei propri uffici postali. In altri termini, *asset* e personale di Soluzioni dovevano adeguarsi esclusivamente alle richieste di Poste Italiane su quantitativi, tipologia e *mix* di prodotti da fornire e relative modalità di fornitura²⁵⁹.

260. Tali richieste, peraltro, non erano note né chiaramente identificate al momento della sottoscrizione dei contratti, bensì comunicate in momenti successivi con un *modus operandi* che ingenerava continua incertezza; l'inserimento negli AQ2007, per effetto degli impegni relativi al procedimento A388, di una clausola come la previsione di Buoni di Consegna annuali aveva proprio il fine di introdurre uno strumento necessario alla pianificazione delle attività per il fornitore Soluzioni. Nel momento in cui la periodicità dei Buoni di Consegna dal 2012, si riduce al semestre, si rafforza ulteriormente il contesto d'incertezza per Soluzioni.

261. Peraltro, esemplare di tale contesto di incertezza era la previsione, contenuta nell'AQ2007 e reiterata negli AQ2012/2013, per cui la stessa remunerazione era suscettibile di modifiche, in senso migliorativo solo per Poste Italiane e solo a richiesta di Poste Italiane.

262. Come emerso con riguardo almeno al 2008-2009, non vi era chiara corrispondenza, neanche a posteriori, tra quanto previsto nei Buoni di Consegna e le prestazioni svolte effettivamente da Soluzioni (v. *supra* § 86); Soluzioni ha rappresentato anche che Poste Italiane non forniva se non a consuntivo le indicazioni specifiche da inserire nei Buoni di Consegna (v. *supra* § 86).

5. Investimenti specifici necessari per la fornitura

263. Dall'istruttoria è emerso poi come la ripartizione dei costi tra le due controparti contrattuali abbia avuto caratteristiche tali da richiedere a Soluzioni, per fornire i servizi di recapito a Poste

²⁵⁹ Cfr. Tribunale di Torino, sez. spec. impresa, 6 giugno 2017, n. 2952, ravvisa un indice della dipendenza economica nell'importanza e nella specificità degli investimenti effettuati e nella dedizione preminente degli impianti e della capacità produttiva dell'impresa "debole" alle esigenze produttive della committente (a tal riguardo, il Tribunale di Torino, sez. IX, 11 marzo 2010, ha qualificato come "specifici" gli investimenti mirati all'allestimento di un'organizzazione produttiva che risponda alle peculiari esigenze del committente e soddisfi pienamente i criteri da questo fissati). In questa prospettiva, si sottolinea sintomaticità del ricorso a "*metodologie organizzative che intensificano il grado di coordinazione e asservimento produttivo dei fornitori*".

Italiane, di effettuare investimenti rilevanti e *ad hoc*. Infatti, gli investimenti più costosi e che richiedevano ammortamenti/immobilizzazioni di più lunga durata o notevoli esborsi economici, quali l'acquisizione del personale²⁶⁰ e dei mezzi di trasporto nonché la locazione di un capannone, sono stati continuativamente effettuati da Soluzioni che, peraltro, non poteva distogliere alcun fattore produttivo dall'attività dedicata a Poste Italiane, ben potendo quest'ultima richiedere, in qualsiasi momento, variazioni nelle forniture, in termini di importi affidati, quantità, tipo e *mix* di prodotti. Solo per fare un esempio, infatti, a partire dagli AQ2012/2013, per garantire il recapito anche dei nuovi prodotti inseriti nell'oggetto del contratto, peraltro appena usciti dalla riserva legale, a cui corrispondevano maggiori volumi, Soluzioni ha dovuto sopportare costi per la suddetta locazione di un capannone, ovvero di un immobile necessario proprio a soddisfare tale esigenza di Poste Italiane (v. *supra* § 148).

264. Inoltre, proprio sulla base di quanto previsto nei contratti per garantire a Poste Italiane un'inopinata flessibilità nella fornitura, in modo peraltro sempre più stringente nel tempo, così da rendere quest'ultima, sotto ogni aspetto, prontamente adesiva alle richieste di Poste Italiane, i suddetti fattori produttivi, contrariamente a quanto affermato da Poste Italiane, non avrebbero potuto essere impiegati da Soluzioni per lo svolgimento di analoghe attività nei confronti di altri committenti, non solo durante il rapporto contrattuale, ma anche al termine del rapporto contrattuale con Poste Italiane in virtù di questa sostanziale integrazione del compendio aziendale di Soluzioni con quello di Poste Italiane.

265. Per altro verso, Poste Italiane ha invece sempre fornito a Soluzioni solo beni di valore modesto, come parte del materiale di consumo e apparecchiature *hardware/software*, come si evince, oltre che dai documenti contrattuali, anche dal verbale di consegna del 2017, in cui Soluzioni restituisce a Poste Italiane *computer*, palmari e telefoni ricevuti in comodato d'uso (v. *supra* §§ 116 e 154).

266. A tale proposito, va considerato che, tra i beni forniti da Poste Italiane a Soluzioni, era obbligatorio per Soluzioni utilizzare i prodotti *hardware/software* forniti in dotazione da Poste Italiane per lo svolgimento dei servizi di recapito, beni che Soluzioni, per vincolo contrattuale, poteva utilizzare soltanto per la fornitura dei servizi a Poste Italiane. Ciò, in un contesto in cui Poste Italiane si riservava, senza preavviso né motivazione alcuna, di ritirare tali prodotti (come i palmari), restando comunque obbligata Soluzioni a proseguire il servizio nei medesimi termini contrattuali. A ben vedere, si tratta di prodotti caratterizzati da alto contenuto tecnologico, che, se fossero stati nella piena disponibilità di Soluzioni, avrebbero consentito alla stessa di apportare al proprio compendio aziendale innovazioni di processo in grado di migliorare la produttività, così da renderla un operatore più competitivo.

267. Pertanto, da un lato Soluzioni ha effettuato rilevanti e specifici investimenti necessari a garantire il soddisfacimento degli obblighi contrattuali, peraltro in un contesto di costante incertezza e indeterminatezza, dall'altro non ha invece potuto effettuare investimenti in *hardware/software* proprietari, né ha potuto introdurre alcuna miglioria al processo produttivo. Una volta interrotto il rapporto contrattuale con Poste Italiane, Soluzioni si è così trovata deprivata anche della capacità di competere proprio nella parte dell'organizzazione del servizio che richiede *know how* specifico e maggiore innovazione.

²⁶⁰ Il personale ha rappresentato più della metà dei costi operativi di Soluzioni.

268. Tutto ciò premesso, appare dunque priva di fondamento l'eccezione sollevata da Poste Italiane secondo cui Soluzioni non avrebbe compiuto alcun investimento idiosincratico, avendo Poste Italiane fornito a Soluzioni i beni necessari per la propria attività.

6. Identificazione con l'immagine commerciale

269. Sussisteva, inoltre, un sostanziale grado di identificazione dell'impresa dipendente con l'immagine commerciale di Poste Italiane. Ciò si evince, in particolare, dall'imposizione a Soluzioni da parte di Poste Italiane di un utilizzo continuativo di contrassegni con la dicitura "*per conto di Poste Italiane*", di un abbigliamento obbligatorio, identificativo dei dipendenti di Soluzioni e fornito dalla stessa Poste Italiane, di colore giallo; accompagnati, per un lungo periodo, anche dall'apposizione di una livrea recante la dicitura "*Poste Italiane*" sui mezzi di trasporto, che negli anni dovevano comunque essere di colore bianco (v. *supra*, in particolare, §§ 66, 88, 116)²⁶¹.

270. Non è dunque pertinente l'argomentazione di parte per cui a Soluzioni sarebbe stato vietato l'uso del logo aziendale di Poste Italiane, essendo la prima comunque obbligata a fare uso di precisi segni distintivi di natura tale da evocare inequivocabilmente il logo aziendale di Poste Italiane.

271. Né può trascurarsi che una parte dell'attività veniva addirittura svolta presso i locali di Poste Italiane, come si desume, ad esempio, dalle indicazioni circostanziate sull'identificativo che i dipendenti di Soluzioni dovevano indossare quando presenti nelle sedi di Poste Italiane (v. *supra* §§ 66, 88, 116 e ss.).

272. A ulteriore riprova del fatto che l'intera organizzazione aziendale di Soluzioni dipendeva interamente da Poste Italiane c'è la circostanza che compiti, modalità, funzioni, processi e microtempi di lavorazione fossero stabiliti da Poste Italiane all'interno di una vasta ed eterogenea documentazione, di cui i contratti erano solo una parte, peraltro non sempre chiara nei contenuti.

273. Tali elementi erano definiti in modo estremamente dettagliato e tale da non lasciare al fornitore spazi per miglioramenti o innovazioni di processo, al punto da far dubitare che un simile livello di dettaglio fosse necessario alla soddisfazione degli *standard* qualitativi di Poste Italiane e alla garanzia della continuità nell'erogazione del servizio. In questo senso, i contenuti del rapporto negoziale tra Soluzioni e Poste Italiane sono stati tali da determinare anche un sostanziale e non strettamente necessario irrigidimento dell'organizzazione aziendale²⁶².

274. Tutto ciò in un contesto in cui per ogni deviazione o modifica, seppur minima e non necessariamente imputabile a Soluzioni, era stabilito un articolato sistema di penali, peraltro non sempre di immediata comprensione e intelligibilità, come si evince ad esempio dalle richieste di chiarimenti formulate a riguardo in occasione dei quesiti sulla documentazione di gara del 2012 (v. *supra* §§ 124 e ss.).

²⁶¹ Cfr. Tribunale di Roma, sez. X, 24 gennaio 2017, n. 1239, che tra i fattori di dipendenza economica ricomprende il grado di identificazione dell'impresa dipendente con l'immagine commerciale del fornitore.

²⁶² Cfr. Tribunale di Bassano del Grappa, 2 maggio 2013, secondo cui l'assenza di discrezionalità nell'esecuzione delle commesse costituisce un indice sintomatico della dipendenza economica di un'impresa nei confronti di un'altra; la sentenza analizza le condizioni del rapporto commerciale tra le parti e ravvisa indici segnaletici della dipendenza della subfornitrice nell'obbligo di quest'ultima di "*svolgere le prestazioni, nei minimi dettagli, secondo le determinazioni*" della committente e senza "*margini di contrattazione sui prezzi delle prestazioni oggetto delle commesse*". In particolare, come sottolinea Tribunale di Torino, sez. spec. impresa, 6 giugno 2017, n. 2952, l'applicazione della legge n. 192/1998 presuppone che la prestazione sia conforme alle "*specifiche tecniche*" del committente, da intendersi come l'esistenza di "*un flusso di indicazioni ed istruzioni progettuali e tecniche dal committente al subfornitore*".

7. Fasi della liberalizzazione e clausole contrattuali

275. Stante la presenza di numerosi indici di dipendenza economica di Soluzioni nei confronti di Poste Italiane, è d'uopo esaminare il contenuto delle varie edizioni dei contratti sottoscritti da Soluzioni anche con riferimento alle varie fasi del processo di liberalizzazione, a partire dal suo avvio (1999).

276. I contratti del periodo 1999-2007 - sottoscritti al momento dell'avvio del processo di liberalizzazione, quando operatori nuovi entranti nel mercato italiano avevano interesse a contrattualizzare o acquisire direttamente agenzie di recapito come Soluzioni - prevedevano un diritto di prelazione e inizialmente un'esclusiva territoriale a favore di Poste Italiane, riconoscendo altresì a Poste Italiane il diritto unilaterale di recesso anche in caso di ogni variazione concernente le vicende della società che non fosse approvata dallo stesso committente (v. *supra* § 65).

277. A tal proposito, appare priva di pregio anche l'affermazione di Poste Italiane per cui Soluzioni avrebbe ricevuto negli anni diverse proposte di *partnership* da numerosi concorrenti di Poste Italiane, tra cui Nexive, in quanto se pure sembra che Nexive (allora TNT Post Italia S.p.A.) avrebbe formulato un'offerta per l'acquisizione di Soluzioni, tale offerta risale al momento dell'avvio del processo di liberalizzazione nel 1999, non risulta reiterata successivamente, né risultano proposte di tenore analogo da parte di altri operatori. Per quanto concerne, poi, il mercato di riferimento, nel caso in esame, a Napoli, Nexive si è avvalsa in modo continuativo della collaborazione di un operatore diverso da Soluzioni. Peraltro, Soluzioni avrebbe dovuto essere in condizioni di operare in modo efficace in tale mercato scegliendo la modalità organizzativa per essa più confacente, anche rimanendo un operatore autonomo.

278. Nel 2007, periodo in cui si andava verso una nuova fase del processo, con aumentati rischi di pressione concorrenziale nei confronti dell'incumbent, il contratto sottoscritto da Soluzioni per oltre un anno (dalla sottoscrizione fino all'“Atto integrativo inviato da Poste Italiane”) conteneva addirittura un divieto di concorrenza la cui mancata ottemperanza veniva sanzionata con la risoluzione unilaterale del contratto stesso a favore di Poste Italiane. Tale divieto è poi venuto meno solo per effetto degli specifici impegni assunti da Poste Italiane nell'ambito del procedimento istruttorio dell'Autorità A388.

279. Nel 2012, periodo che si inseriva già nell'ambito del successivo *step* raggiunto dal processo di liberalizzazione al momento di sottoscrivere nuovi contratti, Poste Italiane ha inserito il divieto di trasporto e consegna congiunti di cui al citato articolo 12, che di fatto impediva di trarre profitti dalla fornitura di servizi ulteriori a quelli prestati per l'operatore Poste Italiane e, ampliato l'oggetto della fornitura con i servizi appena usciti dalla riserva legale, come dal predetto articolo 1, con ciò riducendo ulteriormente i margini di autonomia del fornitore Soluzioni, che avrebbe potuto prestare direttamente o con operatori/*network* concorrenti a Poste Italiane, i servizi liberalizzati in questa fase.

280. Inoltre, i contratti che hanno disciplinato le relazioni negoziali tra Soluzioni e Poste Italiane avevano anche clausole, sempre più stringenti da un contratto al successivo, che imponevano di fatto al fornitore di tenere il complesso di *asset* e fattori produttivi aziendali a disposizione di Poste Italiane (v. *supra*, in particolare, §§ 65, 81 e ss., § 105 e ss.).

281. Di rilievo è poi il fatto che i contratti del primo periodo, sottoscritti e validi proprio nel momento in cui si affacciavano nei mercati italiani dei servizi postali operatori nuovi entranti a cui Soluzioni avrebbe potuto rivolgersi, avessero condizioni particolarmente convenienti per il

fornitore, che, come già rilevato, sono poi progressivamente peggiorate addirittura fino alla definitiva cristallizzazione, nei contratti del 2012, di un complesso di clausole ingiustificatamente gravose (v. *supra* §§ 96 e ss.; § 155 e ss.).

282. Tutto ciò concorre a far ritenere che il contenuto dei contratti tra Soluzioni e Poste Italiane sia stato influenzato da motivazioni dell'operatore in posizione negoziale preminente, Poste Italiane, diverse ed ulteriori rispetto a quelle relative al soddisfacimento di necessità dell'impresa, sia di tipo economico sia di tipo industriale e tecnico nonché all'esigenza di garantire un corretto sinallagma nell'ambito del rapporto contrattuale.

8. Assenza di alternative soddisfacenti

283. Come illustrato nei paragrafi precedenti, la natura della relazione negoziale tra Soluzioni e Poste Italiane, per l'insieme delle motivazioni sopra elencate, non ha consentito - peraltro in modo sempre più stringente - al fornitore alcuna discrezionalità, né nell'an né nel *quantum*, nell'esecuzione delle commesse, al di là di quanto necessario a soddisfare le legittime esigenze commerciali del committente.

284. È palese, poi, nel caso di specie, la concreta impossibilità per Soluzioni di reperire sul mercato alternative soddisfacenti. Tale mancanza di alternative deriva sia da condizioni oggettive sia da circostanze soggettive in cui si è trovata Soluzioni durante e al termine del rapporto con Poste Italiane, proprio in ragione della strettissima - seppur non indispensabile a garantire risultati ottimali - integrazione del proprio compendio aziendale con quello di Poste Italiane²⁶³.

285. Quanto alle condizioni oggettive, è sufficiente rilevare che il mercato in cui ha da sempre operato Soluzioni ha una struttura tale per cui gli operatori alternativi a Poste Italiane, con cui Soluzioni avrebbe potuto instaurare rapporti contrattuali, individualmente hanno dimensioni assolutamente incomparabili a quelle dell'incumbent e potevano rappresentare un'alternativa effettiva per Soluzioni - operatore di dimensioni più ampie rispetto alla generalità degli operatori presenti a Napoli - nella misura in cui la società fosse stata in grado di diversificare massicciamente la propria committenza, cosa che, come emerso nel corso del procedimento, non è stata possibile proprio per effetto della stretta integrazione del compendio aziendale di Soluzioni con quello di Poste Italiane, poi aggravata dai comportamenti di Poste Italiane.

²⁶³ Cfr. Tribunale di Torino, sez. spec. impresa, 6 giugno 2017, n. 2952, che, a proposito dell'“*assenza di reali e soddisfacenti alternative sul mercato*”, specifica che “*la reale possibilità di reperire alternative soddisfacenti corrisponde alla possibilità dell'impresa dipendente di riconvertirsi (o riorganizzarsi) in tempi adeguati, a tal fine dovendosi tener conto della effettiva situazione di mercato*”. In particolare, osserva che l'articolo 9 della legge 192/1998 fa riferimento ad alternative “soddisfacenti”, ossia tali da permettere all'impresa dominata di rimanere competitiva sul mercato, mantenendo una posizione equivalente a quella posseduta o, comunque, non significativamente deteriore. La Corte Cass. civ., sez. I, 21 gennaio 2020, n. 1184, sottolinea che “*nell'applicazione della norma è pertanto necessario: quanto alla sussistenza della situazione di 'dipendenza economica', indagare se lo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti sia 'eccessivo', essendo il contraente che lo subisce privo di reali alternative economiche sul mercato (p. es., perché impossibilitato a differenziare agevolmente la propria attività o per avere adeguato l'organizzazione e gli investimenti in vista di quel rapporto)*”. In tal senso, v. anche il Tribunale di Ascoli Piceno, 21 gennaio 2019, n. 27 e il Tribunale di Lecce sez. I, 12 settembre 2018, n. 2964, laddove affermano che “*parlare di dipendenza economica, infatti, non può che implicare anche l'assenza di reali alternative per la fornitrice, costretta non solo a subire le condizioni contrattuali inique, ma anche ad operare con il cliente forte, in mancanza di altri*”. A tal riguardo, il Tribunale di Roma, sez. X, 24 gennaio 2017, n. 1239, precisa che “*il criterio della mancanza di alternative richiede un accertamento, che si può idealmente suddividere in due fasi: una prima fase tesa a verificare se sul mercato sussistano alternative oggettive, a prescindere dalla condizione individuale dell'impresa dipendente (dipendenza c.d. oggettiva); la seconda fase volta a stabilire se le alternative in astratto disponibili siano anche reali e soddisfacenti, cioè ragionevoli dal punto di vista dell'impresa dipendente (dipendenza c.d. soggettiva)*”.

286. In ogni caso, al netto delle caratteristiche strutturali del mercato, assumono particolare rilievo le circostanze soggettive in cui la società Soluzioni si è trovata nel periodo della relazione negoziale con Poste Italiane. Come sopra già rilevato, infatti, nel corso del tempo Soluzioni, dovendosi strutturare per rispondere alle esigenze specifiche del cliente Poste Italiane e finendo in sostanza per integrarsi pienamente con il processo produttivo di quest'ultima, peraltro in modo non ottimale visti i condizionamenti che ne hanno irrigidito l'organizzazione, non ha nemmeno potuto coltivare rapporti continuativi e di entità significativa con altri clienti.

287. D'altro canto, la società faceva affidamento sulla continuità dei duraturi rapporti contrattuali. Peraltro tali rapporti sono venuti meno a seguito della mancata aggiudicazione, da parte di Soluzioni, della gara del 2016, prima gara di Poste Italiane in cui era previsto un unico lotto (a fronte della suddivisione in lotti prevista nelle gare precedenti per il medesimo ambito territoriale), circostanza che ha quantomeno inciso sulle possibilità per Soluzioni di aggiudicarsi la procedura (seppure per volumi minori).

288. Con tali presupposti, i costi di commutazione e i costi di transazione necessari a riappropriarsi di un'identità commerciale propria, a riorganizzare il proprio compendio aziendale in funzione di clienti alternativi e a ricercare tali clienti, anche aderendo a un *network*, sarebbero stati non facilmente sostenibili. Tant'è che dopo l'interruzione dei rapporti contrattuali con Poste Italiane la società non ha realizzato più alcun fatturato, ha messo in mobilità tutto il personale dipendente e ha avviato la procedura per la liquidazione.

289. In sostanza, le circostanze del caso concreto, tra cui la difficoltà a reperire una domanda alternativa, la stretta integrazione del compendio aziendale di Soluzioni con quello di Poste Italiane, hanno nei fatti ostacolato significativi ampliamenti del portafoglio clienti di Soluzioni e non hanno reso possibile, di fatto, il ricorso a un'alternativa soddisfacente, né durante il periodo della relazione negoziale né, *a fortiori*, dopo l'interruzione dei rapporti contrattuali avvenuta nel 2017. In tale situazione si è inserita l'introduzione da parte di Poste Italiane di clausole ingiustificatamente gravose (v. anche *infra* § 293).

290. Dopo l'interruzione dei rapporti contrattuali con Poste Italiane, Soluzioni ha prima intrapreso una procedura di liquidazione e poi ha modificato l'oggetto sociale, nel tentativo di avviare una diversa attività, in particolare nel settore immobiliare. Tale tentativo, peraltro, non ha potuto concretizzarsi per effetto dell'insorgere dell'emergenza sanitaria, ancora in atto, che ha avuto anche importanti ripercussioni sul sistema economico (v. *supra* §§ 177 e ss.).

291. Inoltre, sempre nel periodo successivo al venir meno dei rapporti contrattuali con Poste Italiane, Soluzioni ha sopportato i costi per la messa in mobilità di tutto il proprio personale dipendente, non ha più realizzato fatturato e ha avuto margini negativi (v. *supra*, in particolare, §§ 175 e ss.).

292. Il complesso degli elementi sopra evidenziati ha in definitiva avuto l'effetto di "imbrigliare" una delle due parti del rapporto negoziale, Soluzioni, ponendola in posizione di dipendenza economica ed esponendola al rischio di comportamenti opportunistici da parte del contraente forte, Poste Italiane.

V.III Le condotte di Poste Italiane

293. Le condotte adottate da Poste Italiane integrano un abuso di dipendenza economica consistente nell'imposizione di condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose, soprattutto con

particolare riguardo ad un definito complesso di clausole contenute negli AQ2012/2013 dal contenuto illecito, essendo preordinate al conseguimento di finalità differenti e ulteriori rispetto a quanto consentito dalla sola iniziativa imprenditoriale e prive di razionalità economica. Come si vedrà meglio nel prosieguo, ci si riferisce alla combinazione degli artt. 12 (e 17), 3, 2 e 1 degli AQ2012/2013. Tali clausole sono state attuate da Poste Italiane con continuità durante tutto il periodo della relazione negoziale con Soluzioni sino alla data del 30 giugno 2017, ultimo mese e anno in cui Soluzioni ha operato come fornitore di Poste Italiane, prima di interrompere l'attività di recapitista svolta sino ad allora.

294. Si tratta in particolare dell'inserimento, negli AQ2012/2013, di un divieto di trasporto e consegna congiunti di prodotti di Poste Italiane e di terzi (art. 12), la cui eventuale inosservanza era sanzionata dal recesso unilaterale e senza condizioni da parte di Poste Italiane (art. 17), misura particolarmente severa, considerata peraltro la duratura posizione di dipendenza economica del fornitore Soluzioni nei confronti di Poste Italiane.

295. Tale divieto di trasporto e consegna congiunti, oltre a contribuire a determinare nel concreto il permanere dello stato di mono-committenza, parte integrante della posizione di dipendenza economica di Soluzioni nei confronti di Poste Italiane, concorre a configurare una condotta abusiva, avendo fortemente ostacolato la possibilità di Soluzioni di operare anche per conto di soggetti diversi da Poste Italiane, sia concorrenti diretti di quest'ultima sia committenti di altra natura, in particolare in ambito locale.

296. Infatti, Soluzioni, stante anche la prevalenza di costi fissi nella propria attività, per operare anche con soggetti diversi da Poste Italiane avrebbe dovuto sopportare una sostanziale duplicazione dei costi operativi legati ai servizi di recapito oppure svolgere l'attività solo al di fuori dell'orario di lavoro giornaliero, dedicato a Poste Italiane, considerati anche i sostanziali vincoli all'organizzazione delle attività gravanti su Soluzioni in ragione delle previsioni contrattuali sulla variabilità delle forniture.

297. Né si rinvergono esternalità di rete o altre motivazioni di efficienza o normative-regolamentari idonee a giustificare un tale divieto, come emerso nel corso del procedimento dall'analisi delle caratteristiche dei servizi nonché dall'esperienza degli operatori che svolgono attività di recapito (v. *supra* §§ 124 e ss.; § 165 e ss.). Anzi, a ben vedere, trattandosi di attività con una forte predominanza di costi fissi, l'aumento delle quantità da fornire a seguito della presenza di più committenti avrebbe anche potuto generare vantaggi in termini di efficienza e dunque una riduzione dei costi, di cui anche i committenti di Soluzioni avrebbero potuto beneficiare, inclusa Poste Italiane.

298. A riprova della circostanza che il divieto di trasporto e consegna congiunti veniva considerato dagli stessi operatori di fatto equivalente a un divieto di concorrenza, si rappresenta come proprio in occasione della gara del 2012 questi avessero paventato come la nuova clausola costituisse una sostanziale riproposizione del divieto di concorrenza che Poste Italiane si era impegnata a rimuovere dagli AQ2007, nell'ambito del procedimento A388. Clausola che, a quanto risulta, era rimasta comunque presente, negli AQ2007, nel periodo compreso tra la sottoscrizione degli AQ2007 e l'invio a Soluzioni da parte di Poste Italiane - nell'ottobre 2008 - dell'Atto integrativo che precisava l'assenza del divieto di concorrenza, come previsto dagli impegni del procedimento A388.

299. Peraltro, l'efficacia del divieto di cui all'articolo 12 citato si è estesa per un periodo superiore alla durata iniziale prevista per gli AQ2012/2013, a causa delle proroghe contrattuali. Inoltre, esso

ha riguardato qualsiasi tipologia di servizio postale, con conseguente restrizione dalla libertà di iniziativa economica di Soluzioni ben al di là di ciò che potesse risultare eventualmente necessario a garantire un equilibrio sinallagmatico nell'ambito del rapporto contrattuale tra Soluzioni e Poste Italiane.

300. Sul punto, sono prive di pregio le argomentazioni della Parte che, anche contraddicendosi parzialmente, prima riconosce l'esistenza di un divieto di trasporto e consegna congiunti per i prodotti postali, riconducendolo a generiche necessità di mantenimento di *standard* qualitativi elevati, poi ritiene che il divieto in questione vada interpretato nel senso di divieto di trasporto di beni di altra natura insieme ai prodotti postali. Così anche risulta priva di pregio la successiva precisazione effettuata da Poste Italiane per cui in realtà Soluzioni poteva operare con terzi nelle aree non oggetto di affidamento da parte di Poste Italiane e dopo aver svolto l'attività di consegna della corrispondenza per conto di Poste Italiane e che tale divieto di trasporto e consegna congiunti soddisfaceva esigenze organizzative e operative di Poste Italiane e quelle relative al rispetto degli obiettivi in termini di qualità del servizio e della connessa regolazione di settore, anche nell'interesse dell'utenza.

301. Appare infatti inequivocabile il riferimento che la previsione contrattuale opera nei confronti dei prodotti postali. In ogni caso, non sono emerse ragioni di efficienza o anche di natura qualitativa ovvero ancora derivanti dalla regolazione di settore tali da giustificare una siffatta imposizione. A tale ultimo riguardo, preme infatti precisare che la regolazione di settore è solo tesa a consentire la chiara identificazione dell'operatore postale responsabile dell'attività di recapito e dei relativi eventuali disservizi, con particolare riguardo agli invii di posta raccomandata. Infatti, giova ricordare quanto emerso nel procedimento, per cui anche l'Associazione Assopostale, in rappresentanza degli operatori postali privati, ha chiaramente rilevato che: *“Non sussistono esigenze operative e vincoli normativi di alcun genere che impediscano ai recapitisti di effettuare il trasporto e la consegna congiunto per più committenti”, “È solo necessario che il destinatario possa riconoscere, dalla busta recapitata, l'operatore postale incaricato dal mittente della consegna. [...] Pertanto, le dotazioni per il trasporto manuale, quali le citate bollette, possono essere utilizzate anche per trasportare la posta di tutti i possibili committenti del recapitista e analogamente i mezzi di trasporto possono essere utilizzati per trasportare la corrispondenza di più committenti”*.

302. Risulta, inoltre, alla luce di quanto sopra rilevato, non condivisibile l'affermazione sulla legittimità della clausola *de qua* effettuata da Poste Italiane sulla base del fatto che due distinte pronunce, una del Giudice Ordinario e una del Giudice Amministrativo, entrambe di primo grado, hanno escluso la natura abusiva della clausola perché in definitiva *“non postula il divieto di svolgere attività in concorrenza”* (pronuncia civile) e perché Poste Italiane consentiva di *“svolgere servizi analoghi a favore dei terzi”* unicamente *“in orario diverso”* ed utilizzando i veicoli *“per altri servizi non in concomitanza con quelli postali”* (pronuncia amministrativa).

303. Ciò in quanto si deve tenere presente che le vicende esaminate in sede giurisdizionale civile e amministrativa non sono sovrapponibili con quella all'esame nel presente procedimento. Le valutazioni operate nelle diverse sedi discendono dalle specifiche istruttorie effettuate e dalle loro risultanze che vanno peraltro lette ed esaminate alla luce dei diversi interessi e tutele perseguiti.

304. Inoltre, con riferimento al giudizio civile relativo ad un procedimento promosso da un'altra agenzia di recapito avverso Poste Italiane, il medesimo concerne un diverso ambito di riferimento e, come emerso nel procedimento, la vicenda Soluzioni costituisce un *unicum* nell'ambito dei

rapporti tra Poste Italiane e i recapitisti, in particolare *ex* concessionari, e ciò per tutta una serie di circostanze che si aggiungono al profilo delle clausole contestate. Infatti, la stessa istruttoria condotta dagli uffici dell'Autorità ha rilevato aspetti fattuali peculiari della vicenda di Soluzioni, tra cui la specifica dimensione, struttura economica e compagine lavorativa, il *know how*, il particolare ambito locale in cui ha operato e, come emerso dai documenti ispettivi, le specifiche valutazioni che Poste Italiane ha effettuato nell'ambito della propria analisi di *make or buy*, di cui è stata oggetto, stabilendo di non internalizzare l'attività di Soluzioni, a prescindere da ogni considerazione di convenienza economica e tenuto conto di altri fattori, quali il rischio concorrenziale di "aggressione" del mercato di riferimento da parte di un operatore come Soluzioni.

305. Con riferimento, invece, al giudizio amministrativo, il medesimo è relativo ad un procedimento promosso da un consorzio di aziende di trasporto e concerne una procedura con chiamata da Albo per l'aggiudicazione di Accordi Quadro aventi ad oggetto un'altra tipologia di fornitura, quella del servizio di trasporto di prodotti postali, tra cui anche i pacchi, non quella del servizio di recapito della corrispondenza e della posta non indirizzata, peraltro nell'ambito territoriale dell'Area Logistica Lombardia. La fornitura oggetto di disamina da parte del Giudice ha quindi caratteristiche diverse, come anche la struttura economica e organizzativa degli operatori che svolgono questo tipo di attività rispetto ai recapitisti e l'ambito locale non è comparabile con quello in cui svolgeva l'attività di recapito Soluzioni.

306. D'altra parte, le pronunce citate da Poste Italiane non risultano, allo stato, passate in giudicato, trattandosi di decisioni di primo grado rispetto alle quali è ancora pendente il contenzioso in sede di appello.

307. Parimenti non pertinenti risultano le osservazioni di Poste Italiane per cui: (i) Soluzioni avrebbe comunque operato anche per conto di soggetti terzi, anche tramite una società consortile legata a Soluzioni, almeno per un periodo, da rapporti di controllo e Poste Italiane non si è mai avvalsa della clausola di trasporto e consegna congiunti in questa situazione; (ii) si tratterebbe di una clausola inserita di prassi: il modello operativo dell'esclusiva sarebbe diffuso nel settore ed *ex* concessionari come Nexive e Fulmine, una volta interrotti i rapporti con Poste Italiane si sarebbero organizzati come operatori autonomi.

308. Quanto al primo profilo (i), come già ampiamente rappresentato (v. *supra*, in particolare, §§ 169 e ss.; § 224), la partecipazione di Soluzioni al consorzio Soluzione Campania, costituito nel 2013, è avvenuta nel tentativo di ampliare in modo non irrisorio e profittevole il proprio giro d'affari avendo riscontrato il sostanziale peggioramento delle condizioni contrattuali apportato da Poste Italiane negli AQ2012/2013, incluso l'articolo 12. Inoltre, i rapporti tra Soluzioni e il consorzio, nei pochi anni di vita di quest'ultima, non sono stati sempre di controllo e, in ogni caso, la scala di attività del consorzio è di dimensioni indubitabilmente inferiori a quelle realizzate da Soluzioni durante la propria attività, con un fatturato, nel 2013 - 2017, in media pari a circa 1,3 milioni di euro, con utili comunque peraltro da ripartire tra i numerosi soci del consorzio. Nel biennio 2018 - 2019 il fatturato della società consortile Soluzione Campania è aumentato, arrivando a poco più di 2 milioni di euro, restando comunque su un ordine di grandezza senz'altro inferiore rispetto a quello di Soluzioni, ma a quel punto Soluzioni era sostanzialmente uscita dal mercato dei servizi di recapito. Ancora, poi, Soluzioni ha di fatto comunque operato sempre in una situazione di sostanziale mono-committenza, dato l'aumento dei costi connessi all'operatività con i terzi solo fuori l'orario dedicato all'attività per conto di Poste Italiane e/o con *imput* diversi da quelli usati per Poste Italiane.

309. In quest'ottica, appare dunque del tutto fuorviante il riferimento di Poste Italiane ai rapporti tra Soluzioni e la società consortile Soluzione Campania.

310. Quanto al secondo profilo (ii), Poste Italiane si riferisce a operatori già dotati di una propria rete diretta di recapito, in particolare estesa su una parte sostanziale del territorio nazionale, come nel caso di Nexive, non un'impresa locale ma un operatore appartenente a un importante gruppo internazionale attivo nel settore postale; non a caso, Nexive (allora TNT) è l'unico tra gli *ex* concessionari ad avere richiesto a Poste Italiane la risoluzione di un contratto di fornitura. Peraltro, gli stessi operatori postali hanno rappresentato che efficienti modelli organizzativi del recapito non richiedono tale previsione; inoltre, anche laddove operatori alternativi, concorrenti di Poste Italiane, contemplassero clausole volte a preservare una relazione preferenziale con i recapitisti, si tratterebbe comunque di operatori attivi in ambiti e su scala incomparabilmente più ridotta rispetto a quella di Poste Italiane e, in quel caso, l'intento di preservare una relazione preferenziale potrebbe anche generare vantaggi per entrambe le parti della relazione negoziale, a garanzia dei quantitativi.

311. Nel caso di specie è invece di tutta evidenza l'onerosità dell'imposizione di un divieto di trasporto e consegna congiunti, anche in ragione del complesso di obblighi gravanti su Soluzioni, divieto che appare dunque avere come *ratio* principale l'ostacolo all'affermazione sul mercato di un operatore autonomo e potenziale concorrente, perlomeno in ambito locale, come Poste Italiane mostrava di considerare Soluzioni.

312. Per altro profilo, la clausola di divieto e trasporto congiunti di cui all'articolo 12 acquisisce maggiore gravità considerata alla luce del complesso di clausole contrattuali relative al contenuto della prestazione a carico di Soluzioni.

313. Negli AQ2012/2013 risulta infatti inserita una previsione (art. 3, in combinato disposto con l'art. 2) che consentiva a Poste Italiane di ridurre a propria discrezione e in modo significativo i quantitativi da richiedere a Soluzioni.

314. Tale previsione, andando ad aggiungersi a quella, presente anche nell'AQ2007, che già permetteva a Poste Italiane di aumentare i quantitativi a propria discrezione e in modo significativo, ha fatto sì che l'indeterminatezza dei volumi della fornitura riguardasse non solo le quantità massime, a partire dagli AQ 2012/2013, ma anche quelle minime. A ben vedere, i volumi, oltre ad essere indeterminati, apparivano anche indeterminabili, posto che la previsione era formulata in contrasto con i criteri di chiarezza, trasparenza e comprensibilità cui deve essere informata la redazione delle clausole contrattuali, criteri che operano non solo sul piano meramente formale e lessicale ma anche sul piano informativo, nel senso che le clausole/previsioni, sia singolarmente sia alla luce del contesto complessivo del contratto nel quale sono inserite, devono consentire al contraente di comprendere e valutare, in modo preciso e intelligibile, le conseguenze che gli derivano dall'adesione al contratto. La sostanziale assenza di chiarezza e comprensibilità della previsione era testimoniata anche dai numerosi quesiti posti a riguardo in occasione della gara del 2012.

315. Sul punto non può essere accolta l'eccezione formulata dalla Parte circa il fatto che, a fronte di minimi garantiti contrattualmente, non sarebbe corretto parlare di variabilità delle forniture né appare condivisibile l'affermazione - che in parte contraddice la precedente - per cui la clausola sulla variabilità era necessaria, non potendo Poste Italiane prevedere i volumi necessari a soddisfare la domanda dell'utenza.

316. Infatti, ogni previsione di minimi garantiti era di fatto vanificata dalla rilevante estensione dell'intervallo all'interno del quale Poste Italiane si riservava di chiedere le forniture, di portata tale da risultare eccessiva rispetto alle esigenze di flessibilità che potrebbero sorgere in relazione al servizio di recapito (e il condizionale è d'obbligo vista la notevole *expertise* e conseguente capacità predittiva maturata dall'ex monopolista legale del settore postale).

317. In conseguenza di tale previsione, se prima di allora Soluzioni, per operare con Poste Italiane, aveva dovuto mantenere una struttura tale da garantire le eventuali forniture addizionali richieste (data la prevalenza dei costi fissi nell'organizzazione aziendale), l'aumento dell'intervallo tra forniture minime e massime ha reso necessario per Soluzioni il sostenimento di una struttura sovradimensionata rispetto quelle che potevano essere le effettive esigenze di Poste Italiane e ha aggravato sensibilmente, senza alcuna contropartita, i costi e il rischio imprenditoriale gravanti su Soluzioni, producendo ulteriori inefficienze ai danni di Soluzioni. Ciò, considerato peraltro il concomitante apparato di penali predisposto unilateralmente da Poste Italiane, anch'esso gravato da incertezza (addirittura con riguardo al *dies a quo*).

318. Siffatta previsione si è dunque tradotta in eccessivi e ingiustificati oneri imposti a Soluzioni, in particolare in termini di costi operativi e di organizzazione/programmazione delle attività. In sostanza, non solo Soluzioni ha dovuto sopportare tali ulteriori costi ma non appariva nemmeno in grado di utilizzare in modo appropriato e congruo la propria struttura per altri committenti, dato il divieto di trasporto e consegna congiunti.

319. Né può tacersi l'ulteriore amplificazione degli oneri per Soluzioni legata alla circostanza che la previsione sulla variabilità delle prestazioni si combinava con altre previsioni (queste presenti già negli AQ2007), in virtù delle quali non solo gli importi affidati e le quantità, ma anche il tipo e il *mix* di prodotti (art. 2 dell'AQ2007 e art. 2 dell'AQ2012/2013) e addirittura i corrispettivi - modificabili solo in senso migliorativo per Poste Italiane (art. 3 Atto integrativo all'AQ2007 e art. 2 dell'AQ2012/2013) risultavano sostanzialmente non vincolanti per Poste Italiane. Ciò determinava, di fatto, una complessiva indeterminatezza dell'oggetto della prestazione, tale da esporre continuamente Soluzioni al rischio di alterazioni capaci di influire sul proprio equilibrio economico-finanziario. Peraltro, la piena discrezionalità di Poste Italiane nello stabilire i suddetti elementi essenziali delle prestazioni non appariva motivata da fattori di razionalità economica, come prova anche l'assenza, nel testo contrattuale, di motivazioni se non quelle generiche legate agli sviluppi del mercato.

320. Quanto sopra andava, dunque, al di là di quanto ragionevolmente consentito dallo *ius variandi* associato alle prestazioni di *facere* continuate^{264,265}. E ciò, stante tale utilizzo dello strumento

²⁶⁴ Cfr. Tribunale di Torino, sez. spec. impresa, 6 giugno 2017, n. 2952, che ha qualificato come abusiva la condotta delle committenti relativa all'uso del sistema dei c.d. "*delins*" (file contenenti ordinativi inseriti in un sistema informatico) che comportava la determinazione unilaterale dei quantitativi e dei tempi di consegna dei componenti oggetto dei rapporti commerciali fra le parti, in modo che i quantitativi indicati per il periodo previsionale non erano in alcun modo vincolanti per le committenti ma al tempo stesso i subfornitori venivano vincolati alle modifiche richieste dalle società committenti, anche in forza del concomitante apparato sanzionatorio di penali e addebiti sui ritardi predisposto unilateralmente.

²⁶⁵ Dalla sentenza del Tar Lombardia, sez. I, 14 settembre 2011, n. 2215, in tema di modifiche apposte dalla stazione appaltante a seguito dell'aggiudicazione di un accordo quadro avente ad oggetto l'affidamento di un servizio ad un'impresa privata, si può desumere l'illegittimità dell'esercizio dello *ius variandi* qualora "*divenga uno strumento di elusione della libertà di concorrenza affidato all'esclusiva discrezionalità del soggetto pubblico*". In particolare, afferma che "*alla stazione pubblica spetta lo ius variandi purché esso sia contenuto, sulla base della legge o comunque del regolamento di gara, entro limiti quantitativi non manifestamente sproporzionati e perciò stesso contrari al diritto dell'Unione*".

dell'accordo quadro, confuta quanto fatto presente da Poste Italiane circa l'asserita legittimità e ragionevolezza delle previsioni sulla variabilità dei quantitativi, anche in diminuzione, alla luce di quanto affermato nelle richiamate pronunce di primo grado del Giudice Ordinario e del Giudice Amministrativo, che hanno riguardato anche queste previsioni, oltre che quelle relative al divieto di trasporto e consegna congiunti, nonché del parere in precontenzioso dell'allora AVCP, "Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture".

321. In ogni caso, va rilevato, come in precedenza già rappresentato per la clausola di divieto di trasporto e consegna congiunti, che le vicende esaminate in sede giurisdizionale civile e amministrativa non sono sovrapponibili con quella all'esame nel presente provvedimento e, in ogni caso, le valutazioni operate nelle diverse sedi discendono dalle specifiche istruttorie effettuate e dalle loro risultanze, che vanno peraltro lette ed esaminate alla luce dei diversi interessi e tutele perseguiti.

322. Con riferimento al giudizio civile, come sopra rilevato, relativo ad un procedimento promosso da un'altra agenzia di recapito avverso Poste Italiane, si ribadisce che il medesimo concerne un diverso ambito di riferimento e che la vicenda Soluzioni costituisce un *unicum* nell'ambito dei rapporti tra Poste Italiane e i recapitisti, in particolare *ex* concessionari, in quanto rileva la specifica dimensione, struttura economica e compagine lavorativa di Soluzioni, il *know how*, il particolare ambito locale in cui ha operato e le specifiche valutazioni che Poste Italiane ha effettuato nell'ambito della propria analisi di *make or buy*, di cui è stata oggetto, stabilendo di non internalizzare l'attività di Soluzioni, a prescindere da ogni considerazione di convenienza economica e tenuto conto di altri fattori, quali il rischio concorrenziale di "aggressione" del mercato di riferimento da parte di un operatore come Soluzioni.

323. Con riferimento ai giudizi amministrativi citati da Poste Italiane, si fa presente che i medesimi fanno riferimento ad un'altra tipologia di fornitura rispetto a quella del servizio di recapito della corrispondenza e della posta non indirizzata, quella del servizio di trasporto di prodotti postali nell'ambito delle province lombarde. La fornitura oggetto di disamina da parte del Giudice Amministrativo *de quo* ha quindi caratteristiche diverse, come anche la struttura economica e organizzativa degli operatori che svolgono questo tipo di attività e il mercato di riferimento, che non sono, infatti, comparabili con quelli relativi a Soluzioni.

324. In ultimo, come già si è avuto modo di evidenziare *supra*, le pronunce in questione sono di primo grado e non risultano, allo stato, passate in giudicato, trattandosi di decisioni rispetto alle quali è ancora pendente il contenzioso in sede di appello.

325. Con riferimento al parere in precontenzioso dell'allora AVCP, come per il giudizio amministrativo, è da rilevare che il medesimo concerne una procedura con chiamata da Albo per l'aggiudicazione di un Accordo Quadro avente ad oggetto il servizio di trasporto di prodotti postali e anche qui le previsioni esaminate sono state valutate alla luce dei diversi interessi e tutele perseguiti dall'allora AVCP rispetto all'Autorità, ossia vigilare sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture in tutti i settori dell'ordinamento, per garantire il rispetto dei principi di trasparenza e correttezza delle gare di appalto.

326. Di più, gli AQ2012/2013 hanno modificato in senso peggiorativo anche il principale strumento che avrebbe dovuto consentire a Soluzioni di realizzare una pianificazione delle attività nel corso dell'anno (con vantaggi per la stessa Poste Italiane), ovvero i Buoni di Consegna, introdotti a seguito degli impegni di Poste Italiane nel procedimento A388. Infatti, negli AQ2012/2013 i Buoni di Consegna, prima annuali, senza motivazione alcuna, vengono frazionati in due semestri,

riducendo così ulteriormente le capacità di programmazione del fornitore Soluzioni (art. 2, v. *supra*, §§ 84 e ss.; § 112).

327. In definitiva, la combinazione delle clausole sopra indicate e, in particolare, gli artt. 12 (e 17), 3 e 2, hanno pregiudicato la funzionalità aziendale, costringendo Soluzioni a mantenere un'organizzazione costosa e non la più efficiente, per far fronte a potenziali e improvvisi cambiamenti nelle richieste di fornitura, nel senso più ampio del termine (quantità, tipologia e *mix* di prodotti, prezzi) anche considerata la presenza di un oneroso e non ancorato a razionalità economica divieto di trasporto e consegna congiunti.

328. A ciò va aggiunta un'altra novità degli AQ2012/2013, vale a dire l'inserimento nell'oggetto del contratto di servizi postali appena usciti dalla riserva legale (art. 1 cit.), che ha avuto l'effetto di rafforzare l'onerosità delle altre clausole, in particolare ampliando la portata del divieto di trasporto e consegna congiunti, anche a servizi che avrebbero potuto essere offerti da Soluzioni a operatori diversi da Poste Italiane, e in concorrenza con la stessa Poste Italiane.

329. Peraltro, per i nuovi servizi di cui al citato articolo 1, gli AQ2012/2013 prevedevano una remunerazione basata su un corrispettivo al kg e non per singola tipologia di attività (art. 2 cit.), e ciò ha contribuito al sostanziale peggioramento delle condizioni organizzative ed economiche del fornitore.

330. Il compendio delle clausole sopra richiamate ha prodotto così una frattura del sinallagma e un consistente squilibrio nella relazione negoziale, a cui ha fatto seguito un evidente peggioramento delle condizioni economiche, in termini di maggiori costi operativi e di crollo sostanziale degli utili. Tali clausole sono risultate immotivate e illogiche, avendo consentito a Poste Italiane di pretendere e ottenere, in palese spregio del dovere di correttezza e buona fede che costituisce l'imprescindibile pilastro di ogni comporamento negoziale, vantaggi ulteriori rispetto a quelli derivanti dalla lecita iniziativa commerciale. Infatti, Poste Italiane è riuscita a preservare il rapporto contrattuale con il fornitore, indotto a ciò dalla posizione di dipendenza economica, nonostante il peggioramento sostanziale delle condizioni contrattuali e al contempo ad ostacolare il tentativo di Soluzioni di emanciparsi dalla situazione di sostanziale mono-committenza, eliminando ogni rischio concorrenziale, con pregiudizio del fornitore²⁶⁶.

331. Rileva inoltre la circostanza che, alla vigilia della gara del 2012, Poste Italiane, a differenza di quanto avvenuto per la sostanziale generalità dei recapitisti, abbia consapevolmente deciso di non internalizzare i lotti gestiti da Soluzioni, in contrasto con la stessa analisi di convenienza economica condotta internamente, e, quindi, non per motivazioni economiche ma per gestire, tra l'altro, il rischio concorrenza, ovvero il rischio che un simile operatore che perde il rapporto con Poste Italiane per effetto dell'internalizzazione potesse “*aggredire il mercato*” (v. *supra*, in particolare, § 143). Ciò proprio in un momento decisivo per l'impresa Soluzioni, che, presagito il peggioramento delle condizioni contrattuali, si apprestava a ricercare un diverso modello di *business*, peraltro dopo la definitiva liberalizzazione del settore postale. Tale circostanza appare anche indicativa di come le condotte di Poste Italiane nei confronti di Soluzioni siano state guidate non già da lecite finalità di tutela degli interessi commerciali bensì da obiettivi di carattere difensivo nei confronti di un

²⁶⁶ Cfr. in tal senso, ed *ex multis*, Cass. 2018 n. 15885, per cui l'abuso del diritto è configurabile allorché il titolare di un diritto soggettivo, pur in assenza di divieti formali, lo eserciti con modalità non necessarie ed irrispettose del dovere di correttezza e buona fede, causando uno sproporzionato ed ingiustificato sacrificio della controparte contrattuale, ed al fine di conseguire risultati diversi ed ulteriori rispetto a quelli per i quali quei poteri o facoltà sono attribuiti.

operatore, che avrebbe potuto affermarsi come operatore autonomo, in particolare nell'ambito locale della città di Napoli.

332. In questa prospettiva è, poi, importante ribadire come la vicenda Soluzioni, per l'insieme degli elementi rappresentati in fatto, costituisca un *unicum* nell'ambito dei rapporti tra Poste Italiane e i recapitisti, in particolare *ex* concessionari.

333. Infatti, il mercato di riferimento, vale a dire il mercato della fornitura del servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza, posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari, nella città di Napoli, costituisce, per stessa ammissione di Poste Italiane, un'eccezione rispetto al resto del territorio italiano, non solo per le peculiarità topografiche ma perché si tratta dell'unico ambito in cui Poste Italiane non ha internalizzato le attività corrispondenti ai servizi in questione e di un mercato che la stessa parte considera più esposto alla concorrenza.

334. A tal riguardo, si rileva che, contrariamente a quanto eccepito da Poste Italiane, nel corso del procedimento è stata svolta una specifica analisi multidimensionale del mercato di riferimento. Tale analisi che, come noto, è essenzialmente volta a valutare la sussistenza dei presupposti ai fini dell'applicazione della suddetta normativa e non richiede il livello di approfondimento dei casi riguardanti fattispecie di abuso *antitrust*, ha confermato la posizione di assoluta preminenza di Poste Italiane, al tempo stesso operatore postale che svolge a livello nazionale il servizio di recapito di invii postali, sia dentro che al di fuori del SU, e committente di rilievo incomparabile per Soluzioni (cfr. *supra* §§ 32 e 46).

335. Si ricorda inoltre quanto sopra rappresentato (v. *supra* § 56) in merito alle specifiche decisioni di Poste Italiane nei confronti di Soluzioni sull'opportunità o meno di internalizzare i relativi lotti.

336. A ben vedere Soluzioni - e questo è un altro elemento che comprova l'unicità della vicenda - è l'operatore che ha avuto il rapporto contrattuale di gran lunga più duraturo con Poste Italiane, a cui erano tendenzialmente affidati i lotti di maggior valore e che godeva anche della considerazione di Poste Italiane, se quest'ultima aveva anche manifestato l'intenzione di affidare proprio a Soluzioni una sperimentazione per la vendita (indiretta) di prodotti di Poste Italiane a Napoli.

337. La sottoscrizione degli AQ2012/2013, praticamente inevitabile per Soluzioni vista la posizione di dipendenza economica, ha così esposto proprio questo fornitore a un progressivo depauperamento del compendio aziendale. Dopo la mancata aggiudicazione della gara del 2016, Soluzioni ha inizialmente avviato una procedura di liquidazione e ha poi sostanzialmente interrotto la precedente attività svolta, realizzando perdite nel 2018 e nel 2019.

338. Sempre a riprova delle peculiarità del caso in esame, si rappresenta che, Soluzioni, dopo l'interruzione dei rapporti contrattuali con Poste Italiane, ha sopportato per intero i costi legati alla mobilità del personale (v. *supra* §§ 145 e 178).

339. Da ultimo, in relazione alla questione delle attività addizionali non previste nei contratti e/o non retribuite che Poste Italiane ha imposto a Soluzioni, sulla base degli elementi in atti, si osserva quanto segue.

In generale, l'espletamento di prestazioni aggiuntive, non previste dal contratto, costituisce un ulteriore elemento probatorio a conferma della sussistenza del contestato abuso di dipendenza economica. Infatti, in situazioni di dipendenza economica, la parte contrattuale forte può agevolmente richiedere lo svolgimento di prestazioni ulteriori rispetto a quelle contrattualmente previste, costringendo la parte debole ad accettare tali richieste pur di non pregiudicare la prosecuzione del rapporto. In relazione al caso di specie, dalle evidenze in atti emerge la richiesta di

Poste Italiane di svolgere prestazioni ulteriori, non previste dai contratti stipulati con Soluzioni, quantomeno con riferimento alla riscossione delle somme dovute dai destinatari delle raccomandate in/con contrassegno e il versamento di quanto recuperato agli uffici postali²⁶⁷. Tale attività, infatti, rientrava fra gli invii in contrassegno, i quali da quanto riportato nell'articolo 1) "ATTIVITÀ DISCIPLINATE DAL PRESENTE DOCUMENTO", del Capitolato Tecnico, parte B1 e B2, dei contratti relativi al periodo 2007-2012²⁶⁸ e nell'articolo 1) "OGGETTO DELL'APPALTO" dei contratti relativi al periodo 2012-2017²⁶⁹, erano invece esclusi dall'oggetto della fornitura affidata a Soluzioni. Si noti, inoltre, che i fatti e gli elementi in questione sono stati oggetto di una contestazione di Parte del tutto generica, che per ciò stesso equivale ad una sostanziale non contestazione.

340. Inoltre, la questione delle prestazioni aggiuntive va considerata tenuto conto del complessivo *modus operandi* di Poste Italiane - desumibile dal tenore di tutti i contratti esaminati - che ha ingenerato per Soluzioni una prolungata indeterminatezza e incertezza in ordine al perimetro delle prestazioni da rendere per adempiere alle obbligazioni contrattuali.

341. Appare poi del tutto fuorviante quanto affermato da Poste Italiane sul fatto che in diciotto anni di rapporti con la società (dal 1999 al 2017), Soluzioni non abbia mai contestato alcun inadempimento contrattuale né altro illecito concorrenziale, circostanza che ad avviso di Poste Italiane provverebbe l'assenza di quanto lamentato da Soluzioni. In realtà, come già osservato, la mancata contestazione da parte di Soluzioni nel periodo di vigenza del rapporto contrattuale con Poste Italiane appare essa stessa indice tipico della situazione di dipendenza economica in cui si è trovata Soluzioni nel corso degli anni. È, infatti, di facile comprensione, come il concreto rischio di perdere il principale cliente in grado di garantire la vita della società, date le condizioni oggettive e soggettive del mercato di riferimento in cui operava Soluzioni, sia stato un formidabile deterrente che ha impedito alla parte debole della relazione negoziale di sollevare, soprattutto formalmente, qualunque contestazione (v. anche *supra* § 95).

Quanto alla determinazione delle somme dovute a titolo di corrispettivo per le prestazioni aggiuntive svolte da Soluzioni, non incluse nei contratti, tale questione non sarà affrontata nel presente provvedimento, in quanto è attualmente oggetto del pendente giudizio civile, nell'ambito del quale andrà risolta.

V.IV Il pregiudizio sulla concorrenza

342. L'articolo 9, comma 3-*bis*, della legge n. 192/1998 prevede che l'Autorità possa attivare i poteri istruttori e procedere alle diffide e sanzioni previste dall'articolo 15 della legge n. 287/1990 qualora ravvisi che un abuso di dipendenza economica abbia rilevanza per la tutela della concorrenza e del mercato.

343. Dagli accertamenti svolti è emersa l'imposizione di condizioni ingiustificatamente gravose da parte di Poste Italiane nei confronti di Soluzioni, che sono state attuate con continuità durante tutto il periodo della relazione negoziale con Soluzioni, sino alla data del 30 giugno 2017. Tale condotta ha avuto l'effetto di compromettere l'equilibrio economico finanziario di Soluzioni a vantaggio di

²⁶⁷ Cfr. doc. 96.

²⁶⁸ Cfr. doc. 26.15.

²⁶⁹ Cfr. doc. 1.1.

Poste Italiane, impedendo al fornitore di rafforzarsi, anche affrancandosi dalla condizione di sostanziale mono-committenza e pregiudicandone la permanenza sul mercato.

344. Nel caso in esame, pertanto, l'abuso di dipendenza economica di Poste Italiane nei confronti di Soluzioni riveste un carattere pubblicistico in quanto incide sulla concorrenza nel mercato di riferimento, vale a dire il mercato della fornitura del servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata), posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari nella città di Napoli. Tale abuso ha infatti portato alla sottrazione e all'esclusione dal mercato di un operatore che avrebbe potuto rifornire gli operatori postali alternativi a Poste Italiane e con riferimento al quale non si può escludere che esso stesso avrebbe potuto costituire un vincolo concorrenziale a livello locale. A tale ultimo riguardo, infatti, Soluzioni, pur operando su una scala notevolmente inferiore rispetto a Poste Italiane e solo a livello locale, aveva comunque le potenzialità di ampliare in modo profittevole le proprie attività ponendosi come concorrente di Poste Italiane in questo ambito di riferimento, con effetti escludenti diretti, verso Soluzioni stessa, e indiretti, nei confronti degli operatori postali alternativi in possesso di una rete o comunque organizzati in *network*.

345. In assenza dello sfruttamento abusivo di una posizione di dipendenza economica il mercato di riferimento avrebbe giovato della presenza di un operatore consolidato e in grado di generare un fatturato più ampio di quello riscontrato per la maggioranza degli operatori postali attivi a Napoli. Le azioni di Poste Italiane anche in questo senso hanno avuto l'effetto di accrescere il suo potere di mercato.

346. Non è da trascurare, sul punto, la sequenza temporale dei contratti sottoscritti negli anni da Soluzioni con Poste Italiane: i contratti di *partnership*, più vantaggiosi per Soluzioni ma con un diritto di prelazione a favore di Poste Italiane, sono stati sottoscritti nel momento in cui prendeva avvio la liberalizzazione del settore postale in Italia, quando potenziali operatori nuovi entranti potevano avere interesse a contrattualizzare un'impresa come Soluzioni, recapitista *ex* concessionario; l'AQ2007 aveva invece durata sufficiente a mantenere i rapporti contrattuali con Soluzioni oltre la data prevista di piena liberalizzazione dei servizi postali, che avrebbe portato all'uscita dalla riserva di numerosi e redditizi servizi; l'AQ2007 peraltro conteneva inizialmente un divieto di non concorrenza, che successivamente Poste Italiane aveva rimosso solo a seguito degli specifici impegni assunti a riguardo nell'ambito del procedimento A388. Dopo la data di piena liberalizzazione, Poste Italiane non ha internalizzato le attività relative ai lotti di Soluzioni e ha quindi sottoscritto gli AQ2012/2013, contenenti un insieme di clausole ingiustificatamente gravose, tra cui un divieto di trasporto e consegna congiunti che ha di fatto riprodotto, negli effetti sostanziali, quel divieto di concorrenza che Poste Italiane si era impegnata a rimuovere; come emerso anche dalle richieste di chiarimenti formulate in occasione della gara del 2012, Poste Italiane non poteva che essere consapevole del potenziale pregiudizio alla concorrenza conseguente a una clausola siffatta, peraltro combinata con altre clausole ingiustificatamente gravose. La consapevolezza di Poste Italiane dell'importante ruolo di Soluzioni nel mercato emerge altresì dalle scelte effettuate in ordine alla mancata internalizzazione dell'attività affidata a Soluzioni.

347. Stante il pregiudizio sulla concorrenza riscontrato, non appare pertanto condivisibile quanto rappresentato da Poste Italiane secondo cui la soluzione del conflitto in esame, non avendo avuto alcuna rilevanza per la concorrenza e il mercato e in quanto afferente al solo rapporto contrattuale tra Soluzioni e Poste Italiane, dovrebbe rimanere di esclusiva competenza del giudice ordinario.

V.V Conclusioni

348. Le evidenze agli atti permettono di concludere che la società Soluzioni si è trovata, durante il periodo in cui ha avuto la relazione negoziale con Poste Italiane, fondata su una serie di contratti di durata, in una posizione di dipendenza economica nei confronti di Poste Italiane, progressivamente rafforzatasi e consolidatasi via via che venivano sottoscritti i vari contratti che hanno regolato tale relazione. Ciò in ragione dell'elevata e insolita durata della relazione negoziale, della sostanziale asimmetria di questa relazione negoziale, della percentuale quasi totalitaria di introiti che Soluzioni nel corso degli anni ha realizzato in virtù del rapporto contrattuale con tale committente, della notevole integrazione tra il compendio aziendale di Soluzioni e quello di Poste Italiane, dei rilevanti investimenti *ad hoc* sostenuti dal fornitore, del forte grado di identificazione del fornitore con l'immagine commerciale del committente, data l'assenza sul mercato di alternative soddisfacenti.

349. Dalle evidenze risulta che le condotte di Poste Italiane si sono concretizzate nell'imposizione di un insieme di clausole, quali gli artt. 12 (e 17), 3, 2 e 1, nei predetti contratti di durata sottoscritti da Soluzioni nel 2012/2013 - e poi sempre prorogati da Poste Italiane con riferimento a tutti gli intervalli intercorrenti tra la scadenza formalmente prevista del contratto precedente e la sottoscrizione del nuovo -, tali da ingenerare un complessivo squilibrio di diritti e obblighi e da permettere a Poste Italiane vantaggi ulteriori rispetto a quelli derivanti dal legittimo esercizio dell'autonomia negoziale. Tali clausole sono da ritenersi dal contenuto illecito, essendo preordinate al conseguimento di finalità differenti e ulteriori rispetto a quanto consentito dalla sola iniziativa imprenditoriale e prive di razionalità economica, nonché sono state applicate da Poste Italiane con continuità durante tutto il suddetto periodo (2012-2017) della relazione negoziale con Soluzioni, sino alla data del 30 giugno 2017, e hanno inciso negativamente sull'attività di impresa di Soluzioni.

350. Questi comportamenti posti in essere da Poste Italiane hanno avuto evidenti effetti diretti e indiretti sulla concorrenza nel mercato della fornitura del servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata), posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari nella città di Napoli.

351. Le condotte hanno avuto inizio in data 28 settembre 2012, giorno in cui Soluzioni ha sottoscritto con Poste Italiane i primi tre accordi compresi negli AQ2012/2013 e termine in data 30 giugno 2017, ultimo giorno in cui Soluzioni ha operato come fornitore di Poste Italiane, prima di interrompere l'attività di recapitista svolta sino ad allora. L'abuso di dipendenza economica di Poste Italiane incide sulla concorrenza nel mercato predetto, avendo avuto l'effetto di ostacolare un operatore come Soluzioni, fornitore e al contempo potenziale concorrente in ambito locale di Poste Italiane, nell'intento di sviluppare le proprie potenzialità e i propri affari libera dai condizionamenti di Poste Italiane, finendo per privare il compendio aziendale di Soluzioni delle capacità sufficienti a restare profittevolmente sul mercato.

352. Si tenga inoltre conto che, con l'interruzione dei rapporti contrattuali tra Soluzioni e Poste Italiane nella seconda metà del 2017, un numero considerevole di lavoratori, quelli costituenti il capitale umano di questa società di recapito, ha visto concludere il proprio rapporto di lavoro duraturo e a tempo indeterminato con la stessa in un'area territoriale connotata da una diffusa, persistente e radicata disoccupazione. Peraltro, Soluzioni, in questa situazione, ha dovuto anche sostenere tutti i costi legati alla mobilità del personale.

VI. GRAVITÀ E DURATA DELL'INFRAZIONE

353. L'articolo 9, comma 3-*bis*, della legge n. 192/1998 prevede che l'Autorità possa procedere alle diffide e sanzioni previste dall'articolo 15 della legge n. 287/1990 qualora ravvisi che un abuso di dipendenza economica abbia rilevanza per la tutela della concorrenza e del mercato.

354. L'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/1990 prevede che l'Autorità, nei casi di infrazioni gravi, tenuto conto della loro gravità e durata, disponga l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria, fino al dieci per cento del fatturato realizzato da ciascuna impresa o ente nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida adottata ad esito di un procedimento istruttorio. Inoltre, al fine di quantificare la sanzione, ai sensi dell'articolo 11 della legge n. 689/1981, come richiamato dall'articolo 31 della legge n. 287/1990, devono essere considerati la gravità della violazione, le condizioni economiche, il comportamento delle imprese coinvolte e le eventuali iniziative volte a eliminare o attenuare le conseguenze delle violazioni.

355. In merito alla gravità dell'infrazione si deve tener conto di diversi fattori, quali la natura delle condotte, nonché il ruolo e la rappresentatività sul mercato delle imprese coinvolte. Inoltre, un ulteriore elemento da tenere in considerazione è la durata della condotta in esame.

356. Orbene, le condotte in esame risultano essere molto gravi e si concretizzano nell'imposizione da parte di Poste Italiane, nei contratti di fornitura sottoscritti con l'impresa in posizione di dipendenza economica Soluzioni, di clausole ingiustificatamente gravose, dal contenuto illecito, peraltro oltre il periodo di durata iniziale previsto nei contratti, a detrimento di Soluzioni, fornitore e al contempo potenziale concorrente di Poste Italiane, e in modo da ostacolare il corretto svolgimento del gioco concorrenziale nel mercato di riferimento, circostanza che deve essere considerata nella valutazione della gravità delle condotte oggetto di esame. Tali clausole sono state applicate da Poste Italiane con continuità durante tutto il periodo della relazione negoziale con Soluzioni sino alla data del 30 giugno 2017, ovvero sino a quando Soluzioni ha operato come fornitore di Poste Italiane.

357. Lo sfruttamento abusivo della posizione di dipendenza economica di Soluzioni da parte di Poste Italiane ne ha infatti determinato l'indebolimento e le condotte poste in essere da Poste Italiane sono state idonee a determinare l'uscita di un operatore esperto e con una posizione significativa nel mercato di riferimento, incidendo così in modo sostanziale sulle dinamiche esistenti con un impatto che va oltre l'ambito dello specifico rapporto tra soggetti interessati.

358. Poste Italiane ha posto in essere condotte non giustificabili da necessità dell'impresa, avendo la consapevolezza della rilevanza anticoncorrenziale del proprio comportamento²⁷⁰. Conseguentemente sono prive di fondamento le argomentazioni addotte da Poste Italiane circa l'insussistenza di qualsivoglia elemento soggettivo nelle proprie condotte.

359. Ai fini della durata dell'infrazione si ritiene, sulla base della documentazione acquisita, che le condotte in esame sono state poste in essere da Poste Italiane dal 28 settembre 2012, data in cui sono stati sottoscritti con Soluzioni i primi tre accordi compresi negli AQ2012/2013, contenenti tali clausole, al 30 giugno 2017, ultimo giorno in cui Soluzioni ha operato come fornitore di Poste Italiane, prima di interrompere l'attività di recapitista svolta sino ad allora.

²⁷⁰ Cfr. Consiglio di Stato, 21 marzo 2018, n. 1821.

VII. CRITERI PER LA QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

360. Secondo costante prassi dell'Autorità, le sanzioni *ex* articolo 15 della legge n. 287/1990, sono calcolate a partire dal valore delle vendite dei beni o servizi oggetto, direttamente o indirettamente, dell'infrazione realizzata dall'impresa nel mercato di riferimento nell'ultimo anno di partecipazione all'infrazione, tenuto conto anche delle vendite realizzate mediante società controllate.

361. Ai fini della quantificazione della sanzione, come sopra anticipato, l'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90 prevede che l'Autorità, nei casi di infrazioni gravi, tenuto conto della loro gravità e durata, disponga l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria fino al dieci per cento del fatturato realizzato da ciascuna impresa o ente nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida adottata ad esito di un procedimento istruttorio.

362. Per ciò che concerne i servizi oggetto dell'infrazione, si osserva che le condotte in esame riguardano l'imposizione di clausole ingiustificatamente gravose da parte di Poste Italiane nei contratti di fornitura sottoscritti con l'impresa in posizione di dipendenza economica, Soluzioni, nel mercato di riferimento, vale a dire il mercato della fornitura del servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata), posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari nella città di Napoli.

363. Ai fini del calcolo della sanzione, sebbene Poste Italiane sia un operatore nazionale, poiché le condotte abusive hanno riguardato solo l'area di Napoli - l'ambito locale in cui si è svolta l'intera relazione negoziale tra Poste Italiane e Soluzioni - si ritiene di utilizzare come valore delle vendite da prendere in considerazione, l'ammontare del fatturato realizzato da Poste Italiane nei servizi di recapito nel mercato di riferimento, ovvero quello della fornitura del servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata), posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari nella città di Napoli, nel 2016, ultimo anno intero in cui si sono verificate le condotte abusive da parte di Poste Italiane della posizione di dipendenza economica di Soluzioni. Con riguardo a tale dato di fatturato, Poste Italiane non ha fornito un importo esatto, ma delle stime che si collocano nella forcella di valori [10-20] milioni di euro; si opta quindi per il valore medio della forcella di valori *de qua*, pari a [10-20] milioni di euro, per individuare il fatturato su cui calcolare l'importo base della sanzione.

364. In merito alla durata dell'infrazione, come indicato in precedenza, si individua il periodo compreso tra il 28 settembre 2012, data in cui sono stati sottoscritti con Soluzioni i primi tre accordi compresi negli AQ2012/2013, contenenti le clausole ritenute ingiustificatamente gravose, e il 30 giugno 2017, ultimo giorno in cui Soluzioni ha operato come fornitore di Poste Italiane, prima di interrompere l'attività di recapitista svolta sino ad allora. Tale periodo corrisponde a 4 anni, 9 mesi e 2 giorni.

365. Sulla base delle considerazioni precedenti, si ritiene di individuare una percentuale del [10-15%] del valore delle vendite.

366. In un'ottica di proporzionalità e tenuto conto della necessità di garantire un'effettiva deterrenza, a tale importo base si ritiene di applicare una maggiorazione pari al [30-35%], in quanto l'impresa responsabile dell'infrazione ha realizzato nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida un fatturato complessivo particolarmente rilevante, pari a circa 10,5

miliardi di euro²⁷¹, che risulta essere incomparabilmente superiore rispetto al predetto valore delle vendite.

367. Sempre ai fini del calcolo della sanzione, si evidenzia che Poste Italiane ha fatto pervenire all’Autorità in data 19 ottobre 2020 un documento relativo al programma di *compliance* per la tutela della concorrenza e del consumatore del gruppo Poste Italiane. Alla luce di quanto previsto dall’articolo 11 della legge n. 689/1981, si ritiene di riconoscere una circostanza attenuante nella misura del [1-5%].

368. Quanto alle argomentazioni di Poste Italiane per cui il caso in esame consiste, come il caso “*RP1 - HERA-Affidamenti gruppi misura gas/termini di pagamento*” del 2016, in uno dei primi casi di applicazione dell’articolo 9, comma 3-bis, della legge n. 192/1998 da parte dell’Autorità, e che in tale caso è stata applicata una riduzione pari a circa il 75% della sanzione, si osserva che in tale procedimento è stata accertata una diversa fattispecie, venendo in rilievo un abuso di dipendenza economica consistente nella violazione diffusa e reiterata della disciplina sui termini di pagamento di cui al D.Lgs. 9 ottobre 2002, n. 231, come modificato dal D.Lgs. 9 novembre 2012, n. 192. Considerate le peculiarità del presente caso e il fatto che le condotte in esame, benché in parte coeve a quelle di cui al procedimento RP1, sono proseguite anche oltre l’adozione della suddetta decisione, si ritiene che sussistano i presupposti per applicare una riduzione dell’importo della sanzione da comminare a Poste Italiane pari al 25%.

369. Non sono invece condivisibili le argomentazioni di Poste Italiane in relazione alla necessità di un’ulteriore riduzione della sanzione per tener conto delle oggettive difficoltà in cui verserebbero le imprese del settore dei servizi postali, tra cui la stessa società, anche a causa degli effetti dell’epidemia Covid-19 e del *lockdown*, che avrebbero causato un’ulteriore contrazione del segmento della corrispondenza tradizionale, in aggiunta a quella già conseguente al processo di *e-substitution*. Al riguardo, premesso che l’*e-substitution* è un processo strutturale e risalente e che gli operatori del settore, in particolare Poste Italiane, hanno da tempo provveduto a riorganizzare la loro attività anche in considerazione di tale fenomeno, si osserva che i servizi postali non risultano ricompresi tra le attività sospese dai decreti emergenziali del 2020 relativi al contrasto e al contenimento della diffusione del Covid-19. Questi sono infatti stati oggetto solo di specifiche misure per il loro svolgimento e il bilancio di Poste Italiane chiuso al 31 dicembre 2020 ha registrato comunque utili per circa 1,2 miliardi²⁷². In particolare, i “*ricavi da corrispondenza, pacchi e altro*” nel 2020, pari a circa 3,2 miliardi di euro²⁷³, sono stati pressoché in linea con quelli del 2019, pari a circa 3,5 miliardi di euro²⁷⁴. Non risultano pertanto sussistere i presupposti di cui al caso “*I832 - Servizi di prenotazione del trasporto taxi – Napoli*” citato da Poste Italiane, ove è stata applicata una riduzione delle sanzioni in ragione del drastico calo della domanda di taxi nel periodo pandemico, che ha determinato forti perdite per le imprese oggetto del procedimento assolutamente incomparabili con i dati in esame.

²⁷¹ “Ricavi netti della gestione ordinaria”, Bilancio consolidato 2020, pubblicato sul sito di Poste Italiane www.posteitaliane.it, sezione “Bilanci e relazioni”.

²⁷² Bilancio consolidato 2020 cit.

²⁷³ Bilancio consolidato 2020 cit.

²⁷⁴ Bilancio consolidato 2019, pubblicato sul sito di Poste Italiane www.posteitaliane.it, sezione “Bilanci e relazioni”.

370. In considerazione di quanto sopra, l'importo della sanzione irrogata è fissato nella misura di 11.296.629 euro (undicimilioniduecentonovanteseimilaseicentoventinove euro). Il limite edittale del 10% del fatturato realizzato nell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla notificazione della diffida, previsto dall'articolo 15 della legge n. 287/1990, non è superato.

Tutto ciò premesso e considerato:

DELIBERA

a) che la società Poste Italiane S.p.A. ha posto in essere un abuso di dipendenza economica ai sensi dell'articolo 9, comma 3-*bis*, della legge 18 giugno 1998, n. 192;

b) di irrogare a Poste Italiane S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria complessiva pari a 11.296.629 euro (undicimilioniduecentonovanteseimilaseicentoventinove euro).

La sanzione amministrativa di cui alla precedente lettera b) 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 9 luglio 1997, n. 241.

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'articolo 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.

Degli avvenuti pagamenti deve essere data immediata comunicazione all'Autorità, attraverso l'invio di copia del modello attestante il versamento effettuato.

Ai sensi dell'articolo 26 della medesima legge, le imprese che si trovano in condizioni economiche disagiate possono richiedere il pagamento rateale della sanzione.

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera b), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Appendice

Tabella A.1 Operatori postali nella città di Napoli. Fatturato²⁷⁵

Ditta	N. autorizzazioni e licenze	Ricavi delle vendite in euro	Attività
De Liso - S.r.l.s.	AUG/4737/2018 LIC/3944/2018	[<5.000]	servizio di posta privata (prelievo, smistamento, distribuzione e recapito pacchi, lettere, plichi di terzi; attività di commercio di articoli di cancelleria e o cartoleria, biglietteria per eventi, noleggio a breve e lungo termine di auto e moto, attività di agenzia e sub- agenzia assicurativa)
Job To Job Società cooperativa	LIC/3240/2016	[<5.000]	attività di facchinaggio, pulizie, trasloco, vigilanza, recapito, volantaggio materiale pubblicitario e altro
Max Recapiti S.r.l.s.	AUG/5504/2019 LIC/4278/2019	[5-20.000]	molteplici attività (organizzazione convegni, rilegatura documenti, elaborazione dati), svolge anche attività postale (recapito corrispondenza, raccolta, trasporto, distribuzione di pacchi)
Epistula S.r.l.	LIC/1685/2012	[20-40.000]	servizi poste private, recapiti espressi, pagamento utenze e ricariche, servizi di corriere, imbustamento e stampa, visure camerali, distribuzione invii postali e altro
Fabian Trasporti S.r.l.	AUG/5460/2019	[40-60.000]	trasporto in conto terzi di ogni tipo e qualità con mezzi propri o a noleggio sia come agente che come vettore, altre attività es. magazzinaggio - traslochi etc.
Fema Service S.r.l.	LIC/1181/2011	[40-60.000]	raccolta, smistamento, distribuzione invii postali e altre attività connesse, servizio moto-recapiti, disbrigo pratiche amministrative, vendita al dettaglio di materiali connessi alle spedizioni, vendita cancelleria e altro
Uniposte Napoli 1 S.r.l.s.	AUG/4687/2018 LIC/3894/2018	[60-100.000]	diverse attività (TLC, finanziamenti) tra cui servizi postali con recapito di corrispondenza e pacchi (in <i>partnership</i> con vari corrieri)
New Post S.r.l.	AUG/4348/2017 LIC/3535/2017	[100-200.000]	diverse attività (es.: magazzinaggio, censimenti, realizzazione marchi e loghi) tra cui consegne di corrispondenza, smistamento, affrancatura, consegna cartelle di pagamento e altre attività

²⁷⁵ Fonte: sito del Ministero dello Sviluppo Economico (www.mise.gov.it), "ELENCO OPERATORI POSTALI titolari di licenza individuale e/o autorizzazione generale (alla data del 23 ottobre 2020)". Gli operatori censiti sono quelli con sede legale a Napoli. I risultati si riferiscono all'insieme degli operatori con forme giuridiche più complesse in numero di 61, con la sola eccezione di 17 imprese, per le quali non si è potuto svolgere un accertamento dei dati reddituali e di fatturato nonché visure sul sistema Infocamere in quanto imprese non censite ovvero imprese non identificabili in modo inequivoco. Si tenga conto poi che l'analisi è stata condotta con riferimento ai dati reddituali e di fatturato relativamente agli ultimi anni disponibili, che possono non coincidere con quelli presenti in bilanci relativi all'esercizio chiuso al 31 dicembre 2019. Ciò in particolare si è verificato per quelle imprese che hanno cessato la propria attività in anni precedenti al 2019 o sono attualmente in stato di liquidazione. Sono state acquisite informazioni anche dai siti *internet* delle imprese esaminate.

Ditta	N. autorizzazioni e licenze	Ricavi delle vendite in euro	Attività
Servizi & Recapito S.r.l.	AUG/2535/2011 LIC/1346/2011	[100-200.000]	servizi postali di raccolta e recapito e servizi a monte e a valle del recapito di corrispondenza e plichi. Dallo statuto, anche operazioni immobiliari
I Postali S.r.l.	LIC/390/2005	[100-200.000]	attività di prelievo smistamento plichi, lettere, raccomandate, magazzinaggio, trasporti vari, fattorinaggio e altro
Cooperativa Grimaldi Recapiti A.r.l. (in liquidazione)	AUG/4435/2017 LIC/3620/2017	[100-200.000]	accettazione e recapito della corrispondenza, recapito di posta tracciata, trasporti e spedizioni di merci per conto terzi, elaborazione di dati, servizi accessori al recapito
Smart Più S.r.l.	AUG/2218/2010	[100-200.000]	diverse attività (invii espressi merci e documenti, servizi in città di recapito accertato, fiduciario ed assicurato, offerte e gare d'appalto; servizio i "Tuoi regali"; invio bagagli a seguito, confezionamenti ed imballaggi, volantinaggio, preparazione "direct mailing", servizi personalizzati, etc.
Egeria S.r.l. (in liquidazione)	AUG/4098/2016 LIC/2758/2015	[100-200.000]	servizi postali e di corriere in attuazione alla direttiva 2008/6/CE (società "multiservizi" anche di pulizie - <i>contact center</i> - inserimento dati etc.)
Giovia Express S.r.l.s.	LIC/4231/2019	[200-400.000]	gestione postale, corriere, corrispondenza nazionale e internazionale, disbrigo pratiche all'estero per stranieri, spedizione pacchie, biglietteria teatri e altro
Fegan Transport S.r.l.	AUG/4883/2018	[200-400.000]	attività di trasporto in conto terzi di ogni tipo e qualità con mezzi propri o a noleggio sia come agente che come vettore (la stessa società svolge molte altre attività es. magazzinaggio - traslochi etc.)
Elledi Service S.r.l.u.	LIC/3306/2016	[200-400.000]	vendita all'ingrosso e al minuto di carta cartone giornali, operazioni industriali finanziarie e commerciali (es. acquisto immobili), attività connesse alla postalizzazione e recapito di corrispondenza e altro
SPE Spedizioni Postali Erifab S.r.l.	AUG/5425/2019 LIC/1880/2013	[200-400.000]	servizi postali quali raccolta, trasporto, smistamento e distribuzione di invii postali, pacchi raccomandati; stampa, piega, imbustamento e affrancatura
B & G Spedizioni S.r.l.	AUG/5315/2019	[200-400.000]	attività di trasporto merci
Prisma Service Soc. Coop.	AUG/3713/2015 LIC/2642/2015	[400-600.000]	ogni servizio postale, servizio di call center, global service per le aziende, gestione magazzini e altro
RTR Poste S.r.l. in liquidazione	AUG/2484/2011	[400-600.000]	diverse attività anche marketing, promozione pubblicitaria, anche attività postale (raccolta consegna di corrispondenza e pacchi)

Ditta	N. autorizzazioni e licenze	Ricavi delle vendite in euro	Attività
Zeus Trasporti S.r.l.	AUG/4891/2018	[400-600.000]	attività di trasporto su strada in conto terzi con mezzi propri, servizi di deposito e custodia
Motexpress S.r.l.	AUG/1194/2002	[400-600.000]	consegne a domicilio anche alimentari come corriere espresso, molteplici servizi di consegne, altri servizi (es: auto con autista). Offre anche servizi postali come la consegna di raccomandate
Real Print S.r.l.	AUG/4429/2017 LIC/3614/2017	[400-600.000]	diverse attività (es.: cartoleria, rilegatoria), anche servizio postale, posta ordinaria e pacchi, servizio di pony express
Postal Trade S.r.l.	AUG/4163/2016 LIC/3246/2016	[400-600.000]	attività postale di corriere
Blitz Service Distribuzione S.r.l.	AUG/859/2001 LIC/1056/2011	[400-600.000]	distribuzione e recapito veloce di assicurate e raccomandate per compagnie di assicurazione
Top Mail S.r.l.	AUG/2542/2011 LIC/2126/2013	[600.000-1.000.000]	Servizi Postali Integrati (stampa, piega, imbustamento e recapito, mailing, archiviazione ottica, postalizzazione, predisposizione per l'invio); invio di pacchi; archiviazione documentale
Severino Group S.r.l.	AUG/5173/2019	[600.000-1.000.000]	prevalentemente autotrasporti su strada per conto terzi di merci e operazioni annesse Anche altre attività (es. soccorso stradale e vendita accessori per auto)
Comer Servizi S.r.l.	AUG/1938/2009 LIC/662/2009	[1-2.000.000]	servizi postali nello specifico: stampa e recapito oggetti vari, spedizione tramite Poste Italiane direttamente o in partnership
D&D Express S.r.l.	AUG/4871/2018	[1-2.000.000]	da bilancio: opera nel settore trasporto merci su strada; dallo statuto: l'attività di spedizioni, trasporto, in proprio e per conto terzi, di logistica
Campania Recapiti Express S.r.l.	AUG/4099/2016 LIC/3058/2016	[1-2.000.000]	gestione della corrispondenza di compagnie di assicurazione e istituti bancari di rilevanza nazionale, aziende, professionisti e Pubbliche Amministrazioni (Campania e Roma)
Goodea S.r.l.	AUG/4212/2016	[1-2.000.000]	altre attività nel settore pubblicitario e di elaborazione dati ed altri servizi tra cui servizio Direct Mailing, spedizione materiale pubblicitario all'indirizzo fisico di utenti difficilmente raggiungibili online, stampa, lavorazione del materiale per la postalizzazione (imbustare, indirizzare e affrancare) affida il materiale da recapitare a Poste Italiane
Eurisko Post S.r.l.	AUG/4146/2016 LIC/3180/2016	[1-2.000.000]	accettazione e recapito di corrispondenza e pacchi, anche servizi non postali (es. acquisizione dati ed elaborazione dei formati di stampa)

Ditta	N. autorizzazioni e licenze	Ricavi delle vendite in euro	Attività
Soluzione Campania S.C. a R.L.	AUG/3567/2014 LIC/2488/2014 AEI/552/2014	[2-4.000.000]	accettazione smaltimento e recapito invii postali in Italia e all'estero, trasposto pacchi e plichi corriere espresso, notifiche atti, gestione archivi, gestione intero ciclo contravvenzioni e altro
Gruppo Servizi Postali S.r.l.	AUG/3128/2013 LIC/2017/2013	[2-4.000.000]	posta raccomandata, posta certificata, servizio a mezzo posta di atti giudiziari (reg. Agcom art.9 delibera n. 77/18/CONS)
La Campania Servizi Società Cooperativa	AUG/4856/2018	[2-4.000.000]	recapito consegna plichi, smistamento, facchinaggio, trasporto anche per conto terzi, raccolta rifiuti e altro
Fast Service S.r.l.	AUG/4952/2018	[2-4.000.000]	molteplici attività non postali e anche: servizio di affrancatura spedizione nazionali, recapiti urbani, moto-recapito, domiciliazione postale, accettazione raccomandate e pacchi e servizio di pony express
Log.Caserta Società Cooperativa	AUG/5226/2019	[2-4.000.000]	recapito consegna plichi, smistamento, facchinaggio, trasporto anche per conto terzi, raccolta rifiuti e altro
S.T. Soluzioni Trasporti S.r.l.	AUG/4850/2018	[4-10.000.000]	attività di trasporto di merci su strada
Express Speedy S.r.l.	AUG/5239/2019 LIC/4117/2019	[4-10.000.000]	servizi postali, accettazione, trattamento, imbustamento, inoltro e recapito di ogni genere di corrispondenza, gestione dell'ufficio corrispondenza per conto terzi; svolge anche servizi non postali (i rapporti con Poste Italiane sono desunti dai bilanci)
Gold Service S.r.l.	AUG/4926/2018	[4-10.000.000]	molteplici attività non postali, svolge anche: attività postali e di corriere senza obbligo di Servizio Universale, ritiro, smistamento, trasporto e recapito lettere, pacchi e pacchetti postali, consegna a domicilio, servizi di pony express
S.L. Soluzioni Logistiche S.r.l.	AUG/4853/2018	[4-10.000.000]	servizio di logistica; spedizioni per privati e aziende
CRC Post S.r.l.	AUG/1931/2008 LIC/655/2008	[10-20.000.000]	gestisce, in esclusiva per la regione Campania e parte della regione Lazio, il recapito della corrispondenza raccolta e accettata da Nexive. Il servizio di notifica di CRC POST è rivolto sia alla Pubblica Amministrazione sia a privati
Sagit S.r.l.	AUG/4857/2018	[10-20.000.000]	attività prevalente trasporto merci su strada. consegne, servizi logistici e distributivi di supporto a movimentazione e distribuzione di merci
Nuova Express Line S.r.l.	AUG/5388/2019	[20-30.000.000]	trasporto di corriere espresso (da bilancio); anche attività postale, es. smistamento raccolta consegna lettere, comunicazione ibrida

Riquadro A.2: Valore dei contratti sottoscritti da Soluzioni 1999-2017

1. Contratti relativi al periodo 1999 - 2007 (servizio di recapito raccomandate):
 - Accordo di *partnership* del 1999 che prevedeva [1.000.000-4.000.000] pezzi per anno solare (quantità);
 - Accordo di *partnership* del 2001 che prevedeva [1.000.000-4.000.000] pezzi per anno solare (quantità);
2. Contratti relativi al periodo 2007 - 2012 (servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata) e posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari):
 - Accordo Quadro PCH 08/10/07-6935 - Lotti 6, 11, 19, 27 - dell'8 ottobre 2007 dal valore complessivo di [10.000.000-20.000.000] euro al netto di IVA (36 mesi) e per anno di [4.000.000-10.000.000] euro al netto di IVA, con relative proroghe sino al 30 settembre 2012 e, solo per il lotto 19, sino al 31 gennaio 2013;
 - Accordo Quadro prot. n. 2011.0010136.U del 25 agosto 2011 rinnovato poi di ulteriori 12 mesi ovvero dal 01/07/2011 al 30/06/2012, per un valore complessivo annuo di [4.000.000-10.000.000] euro al netto di IVA; Accordo Quadro n. prot. 2012.0008246.U del 28 giugno 2012 rinnovato fino al 30/09/2012 per un valore complessivo pari a [1.000.000-4.000.000] euro al netto di IVA; Accordo Quadro n. prot. 2012.0012259.U del 28 settembre 2012 in proroga relativamente al lotto 19 dal 01/10/2012 al 31/01/2013, per un importo complessivo pari a [200.000-600.000] euro al netto di IVA.
3. Contratti relativi al periodo 2012-2017 (servizio di distribuzione e raccolta di corrispondenza (registrata e non registrata) e posta non indirizzata ed espletamento di servizi ausiliari):
 - Accordo Quadro P-ACQ.2012.0012253.U - Lotto 2 - del 28 settembre 2012 dal valore di [1.000.000-4.000.000] euro/anno al netto di IVA con relative proroghe sino al 30 giugno 2017;
 - Accordo Quadro P-ACQ.2012.0012254.U - Lotto 6 - del 28 settembre 2012 dal valore di [600.000-1.000.000] euro/anno al netto di IVA con relative proroghe sino al 30 giugno 2017;
 - Accordo Quadro P-ACQ.2012.0012255.U - Lotto 9 - del 28 settembre 2012 dal valore di [600.000-1.000.000] euro/anno al netto di IVA con relative proroghe sino al 30 giugno 2017;
 - Accordo Quadro P-ACQ.2013.0000953.U - Lotto 3 - del 28 gennaio 2013 dal valore di [1.000.000-4.000.000] euro/anno al netto di IVA con relative proroghe sino al 30 giugno 2017.

I854 - SOFAR/FORNITURA INTEGRATORI ALIMENTARI*Provvedimento n. 29791*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 3 agosto 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTO l'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE);

VISTO il Regolamento n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato CE (ora 101 e 102 TFUE);

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287 e, in particolare, l'articolo 14-ter;

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

VISTO il proprio provvedimento n. 29654 del 4 maggio 2021, con il quale è stata avviata un'istruttoria ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti di SOFAR S.p.A., per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 101 del TFUE, in relazione alle condizioni commerciali relative alle vendite *online* applicate da tale società nei rapporti verticali con la propria rete di distributori;

VISTA la comunicazione del 15 luglio 2021, con la quale la società SOFAR S.p.A. ha presentato impegni, ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90, secondo le modalità indicate nell'apposito "*Formulario per la presentazione degli impegni ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90*", consistenti, in sintesi:

a) nell'invio ai rivenditori dei propri prodotti di un'apposita comunicazione (allegato 1 al Formulario) per ribadire la loro facoltà di determinare liberamente, su ogni canale, ivi comprese le piattaforme *online* terze, i prezzi di rivendita al pubblico. Analoga dichiarazione verrà inserita in ogni contratto di fornitura e/o copia commissione inviata ai rivenditori e da questi firmata per accettazione. SOFAR si asterrà, inoltre, dall'effettuare pressioni, dirette o indirette, sui rivenditori per indurli al rispetto dei prezzi di listino;

b) nell'invio a tutti i suoi agenti di un'apposita comunicazione (allegato 2 al Formulario) volta a ribadire la facoltà dei rivenditori di determinare liberamente, su ogni canale, ivi comprese le piattaforme *online* terze, i prezzi di rivendita al pubblico dei prodotti SOFAR. Inoltre, SOFAR non offrirà incentivi ai suoi agenti in ogni modo connessi al prezzo al dettaglio praticato dai rivenditori da essi serviti;

CONSIDERATO che gli impegni presentati, nel loro complesso, appaiono non manifestamente infondati e tali da essere suscettibili di pubblicazione, impregiudicata ogni valutazione dell'Autorità sulla loro idoneità a risolvere le problematiche concorrenziali sollevate in sede di avvio;

RITENUTO, pertanto, di poter disporre la pubblicazione dei citati impegni presentati da SOFAR S.p.A. e dei relativi allegati, affinché i terzi interessati esprimano le loro osservazioni;

DELIBERA

- a) di pubblicare in data 5 agosto 2021, sul sito *Internet* dell'Autorità, i sopra citati impegni, allegati al presente provvedimento, di cui costituiscono parte integrante, presentati dalla società SOFAR S.p.A. ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90;
- b) che eventuali osservazioni sugli impegni presentati dalla società SOFAR S.p.A. dovranno pervenire per iscritto, entro e non oltre il 4 settembre 2021, alla Direzione Generale per la Concorrenza - Direzione Agroalimentare Farmaceutico e Trasporti dell'Autorità, Piazza G. Verdi, 6/A, 00198 Roma, tel. 06/85821.553, pec: *protocollo.agcm@pec.agcm.it*;
- c) che eventuali rappresentazioni da parte di SOFAR S.p.A. della propria posizione in relazione alle osservazioni presentate da terzi sugli impegni, nonché l'eventuale introduzione di modifiche accessorie agli stessi, dovranno pervenire per iscritto all'Autorità entro e non oltre il 4 ottobre 2021.

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C12379 - NEUBERGER BERMAN AURORA HOLDINGS-BHF/COMET

Provvedimento n. 29783

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la comunicazione della società NB Aurora Holding s.à. r.l., pervenuta il 25 giugno 2021;

VISTA la documentazione agli atti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Neuberger Berman Aurora Holdings S.à.r.l. (di seguito NB) è una società di *permanent capital* focalizzata in investimenti in piccole e medie imprese italiane non quotate in borsa. La società adotta un approccio di *active minority*, realizzando *partnership* imprenditoriali di medio lungo periodo. La società è soggetta al controllo indiretto di NB Group LCC. NB ha realizzato nel 2019 un fatturato a livello mondiale pari a circa [3-4]* miliardi di euro, di cui circa [1-2] miliardi di euro in Italia.

2. Comet S.r.l. è una società attiva nella produzione e commercializzazione di mescole di gomma naturale e di materiali similari, compresi materiali termoplastici, nella commercializzazione di materie prime e additivi legati ai settori della gomma e delle plastiche e nella produzione e commercializzazione di articoli tecnici particolari e speciali. Il capitale sociale di Comet è detenuto interamente da BHF S.r.l. Comet ha realizzato nel 2019 un fatturato a livello mondiale pari a circa [31-100] milioni di euro, di cui circa [31-100] milioni di euro per vendite in Italia.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

3. La concentrazione notificata consiste nell'acquisizione da parte di NB del controllo congiunto su Comet S.r.l., attraverso l'acquisto di azioni corrispondenti ad una quota del [30-35%] del capitale della società *target* mediante cessione di quote da parte del socio unico BHF S.r.l. ad una società veicolo Newco. Ad esito della concentrazione, anche in ragione dei patti parasociali che completano la stessa e che conferiscono a NB diritti di veto sulle delibere del CDA su alcune materie strategiche, si verrà a realizzare una situazione di controllo congiunto di NB e BHF sulla Target, con quote azionarie del capitale di Comet S.r.l. rispettivamente pari al [30-35%] e al [65-70%].

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

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

4. L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di un'impresa, costituisce un'operazione di concentrazione, ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera *b*), della legge n. 287/90.

Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge, in quanto il fatturato totale realizzato, nell'ultimo esercizio a livello nazionale, dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 511 milioni di euro e il fatturato totale realizzato, nell'ultimo esercizio a livello nazionale, da almeno due delle imprese interessate è superiore a 31 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

5. In ragione dell'operatività della società *target*, l'operazione di concentrazione interessa il settore delle mescole in gomma.

Sotto il profilo merceologico, il settore interessato è quello della produzione di mescole in gomma destinate ad applicazioni in vari settori industriali. In particolare, l'impresa *target* è attiva nello sviluppo, nella produzione e nella commercializzazione di mescole di gomma naturale e sintetica e di mescole siliconiche e fluorosiliconiche *tailor made*. Sia le mescole in gomma sia quelle siliconiche e fluorosiliconiche sono prodotti semilavorati che vengono venduti ad aziende di trasformazione, che li trasformano in prodotti finiti, i.e. guarnizioni, *O-rings*, profili, tubi e articoli tecnici.

Sembra pertanto potersi individuare il mercato dello sviluppo, della produzione e della commercializzazione di mescole in gomma naturale e di mescole siliconiche e fluorosiliconiche.

Considerato, comunque, che nessuna delle società controllate e partecipate dall'acquirente è attiva in questo settore e che, pertanto, non vi è alcuna sovrapposizione tra le loro attività e quella dell'acquisita, si ritiene non sia necessario, ai fini della presente operazione, stabilire se ciascuna tipologia di mescola individui o meno un mercato del prodotto distinto.

6. Per quanto concerne il mercato geografico si rileva che l'Autorità, in casi precedenti, ha ritenuto che il mercato delle mescole in gomma sia di dimensione quantomeno comunitaria, in considerazione dell'elevato interscambio commerciale e dell'omogeneità delle condizioni concorrenziali a livello europeo¹.

7. Con riferimento agli effetti dell'operazione, la stessa comporterà l'acquisizione del controllo congiunto di Comet da parte di NB, unitamente a BHF. Comet, nel mercato delle mescole di gomma così come sopra individuato, a livello europeo, ha una quota di mercato di circa il [1-5%] nel 2020, a fronte di numerosi e qualificati *competitors* quali Hexpol e Polymerteknik Elbee con quote, rispettivamente, del 10-20% e [1-5%-5-10%].

8. Attesa la limitata quota di mercato della *target* e l'assenza di sovrapposizioni di natura orizzontale o verticale tra le attività delle Parti nel mercato rilevante delle mescole in gomma, si ritiene che la

¹ Cfr. caso C8641 - COOPER - STANDARD AUTOMOTIVE/RAMI D'AZIENDA DI METZELER AUTOMOTIVE PROFILE SYSTEMS.

concentrazione in esame non appaia idonea a modificare significativamente le dinamiche concorrenziali nel mercato rilevante.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame, consistente nell'acquisizione del controllo congiunto di Comet S.r.l. da parte di NB e BHF, non comporta, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato interessato, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

C12380 - ACCENTURE/ETHICA CONSULTING*Provvedimento n. 29784*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Presidente Roberto Rustichelli;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la comunicazione della società Accenture Italia S.p.A., pervenuta in data 30 giugno 2021;

VISTA la documentazione agli atti;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Accenture S.P.A. (di seguito "Accenture") è un'azienda globale di servizi professionali che fornisce servizi di strategia e consulenza, servizi interattivi, tecnologici e operativi. I clienti di Accenture sono attivi in molte aree industriali, come banche, mercati dei capitali, comunicazioni, prodotti chimici, assicurazioni, beni di consumo, trasporti, sanità, scienze della vita, approvvigionamento energetico, materie prime o nel settore pubblico. Accenture è controllata direttamente dalla società di diritto olandese Accenture International B.V. e in maniera indiretta dalla società di diritto irlandese Accenture PLC, quotata alla borsa di New York, negli Stati Uniti.

Nel 2020 il fatturato consolidato realizzato a livello mondiale dal Gruppo Accenture è stato pari a circa [30-40]* miliardi di euro, di cui circa [1-2] miliardi di euro realizzati in Italia.

2. Ethica Consulting S.P.A. (di seguito "Ethica"), costituita nel 2002, è una società per azioni capogruppo di alcune aziende italiane attive nei campi della fornitura di prodotti *software* e di servizi informatici per la gestione e lo sviluppo dell'impresa, della trasformazione SAP e della fornitura delle soluzioni S/4 HANA e SaaS Consulting, della fornitura di servizi di System Integration, nonché di servizi AM. Ethica è soggetta al controllo di tre persone fisiche (congiuntamente indicati quali "la Parte Venditrice"), ciascuna in possesso del 30% di quote di partecipazione societaria: i signori Ilio Sanguin (di seguito "IS"), Alessandro Brunello (di seguito "AB") e Diego Bandolin (di seguito "DB"). La restante quota è detenuta, quale azionariato proprio, della società stessa. Ethica controlla direttamente le società ICM.S S.r.l. (di seguito "ICMS"), Altevie S.r.l. (di seguito "Altevie") ed Espedia S.r.l. ("Espedia"), attive nel medesimo settore della controllante. Ethica e la Parte Venditrice, inoltre, detengono quote di partecipazione nelle società Enterprise Knowledge Reengineering s.r.l. (di seguito "EKR") e Fast Start S.r.l. in Liquidazione (di seguito "Fast Start"), quest'ultima al momento inattiva.

Nel 2020, Ethica ha realizzato a livello mondiale un fatturato consolidato pari a [31-100] milioni di euro, di cui [31-100] a livello nazionale.

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

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

3. L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione del controllo esclusivo di Ethica e delle società da essa direttamente controllate da parte di Accenture.
4. Preliminarmente alla conclusione dell'operazione, la Parte Venditrice ha rilevato le quote di partecipazione di Ethica – o dalle società da essa controllate – in EKR e Fast Start. Inoltre, Ethica ha acquisito dalla Parte Venditrice le quote di partecipazioni in Altevie e ICMS.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

5. L'operazione comunicata, in quanto comporta l'acquisizione del controllo di un'impresa, costituisce una concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90 non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE 139/2004, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della medesima legge in quanto il fatturato totale realizzato, nell'ultimo esercizio a livello nazionale, dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 511 milioni di euro e il fatturato totale realizzato, nell'ultimo esercizio a livello nazionale, individualmente da almeno due delle imprese interessate è stato superiore a 31 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

6. L'operazione in esame interessa il settore servizi dell'Information *Technology* (di seguito anche solo "IT Services" o "Servizi IT").
7. I Servizi IT possono essere segmentati considerando la tipologia di servizi, oltre che per le caratteristiche dei settori in cui i clienti operano¹.
8. Come evidenziato in numerosi precedenti dell'Autorità², il forte tasso di innovazione e la rapida e costante evoluzione tecnologica che caratterizzano il settore IT rendono non sempre agevole una netta demarcazione tra i diversi mercati (e ancor più tra i segmenti) di cui tale settore si compone.
9. Le imprese che vi operano tendono, infatti, a offrire una molteplicità di servizi, adattando la propria offerta alla stessa evoluzione tecnologica, alla domanda e alle esigenze della clientela.
10. Più in generale, all'interno dei servizi IT, la Commissione Europea ha individuato sette segmenti che identificano una pluralità di servizi informatici diretti alle imprese³. Si tratta, in particolare, dei servizi di: (i) *IT management*, per l'utilizzo di specifiche competenze al fine di creare e ottimizzare processi e flussi informativi aziendali; (ii) *transaction IT management*, per le transazioni che necessitano di supporti informatici; (iii) consulenza per l'analisi e il miglioramento delle strategie tecnologiche; (iv) *software development*, per sviluppare e integrare le soluzioni nelle

¹ Cfr., *ex multis*, Provvedimento dell'Autorità n. 28331 del 4 agosto 2020, caso C12312 – OEP 14 COOPERATIEF U.A./TECHEDGE; Provvedimento dell'Autorità n. 26818 del 25 ottobre 2017, caso C12119 – Engineering Ingegneria Informatica/Infogroup Informatica e Servizi Telematici; Decisione della Commissione Europea del 19 giugno 2013, caso M.6921 – IBM Italia/UBIS.

² Cfr., tra gli altri, Provvedimento n. 24851 del 27 marzo 2014, caso C11943 – ICCREA Holding/I.S.I.D.E., in Boll. n. 15/2014; provvedimento n. 23925 del 27 settembre 2012, caso C11772 – Accenture Sub/Octagon Research Solution, in Boll. n. 39/12.

³ Cfr. i casi: M.7458 – IBM/INF Business of Deutsche Lufthansa; M.9205 – IBM/Red Hat; M.6921 – IBM Italia/UBIS; M.6237 – Computer Sciences Corporation/Isoft Group; M.6127 – Atos Origin/Siemens It Solutions & Services; M.5666 – Xerox/Affiliated Computer Services; M.5301 – CAP Gemini/BAS; M.2946 – IBM/PWC Consulting.

infrastrutture esistenti; (v) *software maintenance*, per la manutenzione dei prodotti (sistemi operativi, applicazioni di *software*, ecc.) e l'assistenza tecnica (anche *on line* o telefonica); (vi) *hardware maintenance*, per ottimizzare i sistemi attraverso installazione, manutenzione e assistenza tecnica di componenti *hardware*; (vii) istruzione e addestramento, per il trasferimento delle conoscenze al di fuori della formazione professionale.

11. Sulla base delle informazioni fornite, per quanto concerne i settori di destinazione, Ethica opera nel più generale mercato dei Servizi IT, in prevalenza nei segmenti: (i) *IT management*, (iii) consulenza, (iv) *software development*. Accenture non è attiva nella progettazione o vendita di prodotti software. Accenture fornisce servizi di implementazione del software e di gestione delle applicazioni.

12. Dal punto di vista geografico, si ritiene di lasciare aperta la definizione del mercato e, in particolare, se tale mercato sia nazionale o più ampio, in quanto in entrambe le configurazioni non si avrebbero effetti pregiudizievoli per la concorrenza.

13. Sulla base delle informazioni prodotte in sede di notifica, nell'ambito dei Servizi IT, nel 2020, a livello nazionale Accenture detiene una quota, pari al [5-10]%, mentre Ethica detiene una quota di mercato inferiore all'1%. Pertanto, a seguito dell'operazione, la quota di mercato della Parte acquirente, già contenuta, subirà una modifica soltanto marginale. Va considerato che su tale comparto sono presenti numerosi e qualificati concorrenti quali IBM, Gruppo Engineering, Telecom Italia, Reply e KPMG detengono quote prossime alla Parte acquirente.

14. Per ciò che concerne i segmenti di mercato sopraindicati, sulla base delle informazioni fornite, Accenture detiene: nell' *IT management*, una quota di mercato pari al [10-20]%; nei servizi di consulenza, una quota di mercato pari al [10-20]%, nel *software development*, una quota di mercato pari al [10-20]%.
In tali segmenti, invece, le quote di mercato di Ethica sono inferiori all'1%.

15. In conclusione, in considerazione delle quote di mercato detenute dalle parti interessate e della presenza di importanti concorrenti, l'operazione in esame non appare suscettibile di modificare in maniera sostanziale la struttura e le dinamiche competitive dei mercati interessati.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non comporta, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante nel mercato della fornitura di servizi e di sistemi telematici per il settore assicurativo e automobilistico, tale da eliminare o ridurre in modo sostanziale e durevole la concorrenza;

DELIBERA

di non avviare l'istruttoria di cui all'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90.

Le conclusioni di cui sopra saranno comunicate, ai sensi dell'articolo 16, comma 4, della legge n. 287/90, alle imprese interessate e al Ministro dello Sviluppo Economico.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS1780 – CITTÀ METROPOLITANA DI TORINO – RINNOVO AUTOMATICO DELLE CONCESSIONI DI PICCOLA DERIVAZIONE D'ACQUA

Roma, 25 giugno 2021

Città Metropolitana di Torino

In relazione alla richiesta di parere formulata dalla Città Metropolitana di Torino (di seguito, CMT) con riferimento alla proposta di interrompere i termini delle procedure di rinnovo automatico delle concessioni di piccola derivazione d'acqua o mini-idro (*i.e.* di potenza nominale annua media inferiore ai 3.000 kW), sul presupposto che l'attuale disciplina nazionale e regionale in materia sia in contrasto con l'art. 117, co. 1 della Costituzione e con l'art.12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva servizi), quest'ultima così come interpretata dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea, da ultimo con la sentenza c.d. *Promoimpresa*¹, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 22 giugno 2021, ha inteso svolgere le seguenti considerazioni, ai sensi dell'articolo 22 della legge 10 ottobre 1990, n. 287.

Più in dettaglio, l'Amministrazione istante ha chiesto all'Autorità: *“di esprimere un parere in merito alla coerenza nella materia de qua della disciplina risalente all'art.12 della Direttiva 2006/123/CE e dunque della conformità delle vigenti previsioni regionali. Allo stesso modo si chiede una valutazione circa l'intendimento di questa Città Metropolitana di interrompere i procedimenti di rinnovo in attesa di un diverso quadro normativo”*. Secondo la Città Metropolitana di Torino *“tale scelta, benché necessitata dalla mancanza del potere di disapplicazione e dalla convinzione di esercitare una funzione amministrativa sulla base di una normativa in contrasto con le regole della concorrenza, produrrà un prolungamento della concessione e dunque dello sfruttamento a titolo particolare della risorsa pubblica, con ciò ledendo sia l'affidamento dei concessionari uscenti sia la legittima aspettativa di altri operatori economici”*.

L'Autorità, in merito al primo quesito sottoposto dalla CMT, intende confermare l'applicabilità dell'art. 12 della c.d. Direttiva servizi anche in materia di rinnovo delle concessioni di piccole derivazioni idroelettriche e sottolineare l'insanabile contrarietà con tale previsione delle norme di diritto interno che, al contrario, prevedano il rinnovo automatico, come l'art. 30 del Regolamento Regione Piemonte n. 10/2003 (il cui contenuto è analogo all'articolo 28 del Regio Decreto n.

¹ Sentenza della C.G.U.E. del 14 luglio 2016, Cause riunite C-458/14 e C-67/15, ECLI:EU:C:2016:558.

1775/1933). L'Autorità ha, peraltro, già avuto occasione di rappresentare la propria posizione in materia nella recente segnalazione, ex art. 21, legge n. 287/1990, AS1722 alla quale, pertanto, integralmente si rimanda².

Il secondo quesito concerne la decisione della CMT di interrompere i termini delle procedure di rinnovo automatico delle concessioni mini-idro “*in attesa di un diverso quadro normativo*”. È la stessa amministrazione istante a riconoscere che tale soluzione produrrebbe l'effetto indesiderato di avvantaggiare il concessionario uscente, al quale permarrebbe la titolarità della concessione mini-idro per tutto il tempo necessario all'adozione di una nuova disciplina normativa (conforme al diritto euro-unitario) e allo svolgimento delle relative procedure competitive.

Al riguardo, l'Autorità, in linea con la costante giurisprudenza della Corte di Giustizia e delle superiori Corti nazionali, come testimoniato anche dai propri numerosi interventi di *competition advocacy*³ sul tema, ha sempre aderito all'orientamento secondo cui non solo il giudice nazionale ma anche l'Amministrazione pubblica⁴ ha il dovere di dare immediata applicazione alle norme dell'Unione europea provviste di effetto diretto, quale corollario proprio del principio della primazia del diritto europeo (il c.d. *administrative direct effect*) e, per tale ragione, di disapplicare le norme di diritto interno con esse incompatibili.

Si ritiene, pertanto, che la CMT, sul presupposto della contrarietà della disciplina vigente nella Regione Piemonte in materia di rinnovi delle concessioni mini-idro con il diritto dell'Unione europea, debba garantire piena effettività alla primaria normativa europea, al fine di consentirle di raggiungere l'obiettivo da essa prefissato, disponendo, dunque, una procedura competitiva per il rinnovo delle concessioni mini-idro scadute e in scadenza, rispettosa dei principi di trasparenza, pubblicità e parità di trattamento e per una durata adeguata, così come previsto dall'art. 12 della c.d. Direttiva servizi.

Al riguardo, l'amministrazione potrà valutare l'opportunità di estendere anche ai casi di rinnovo la procedura prevista dal citato Regolamento regionale n. 10/2003 per l'ipotesi di rilascio delle concessioni mini-idro (art. 15-bis *Domande di utilizzo dell'acqua ad uso energetico soggette ad autorizzazione unica*).

L'Autorità auspica, pertanto, che la Città Metropolitana di Torino, nel dare seguito alle indicazioni sopra fornite, proceda celermente a predisporre procedure competitive, conformi a quanto richiesto

² Segnalazione, ex art. 21, legge n. 287/1990, AS1722 - *Rinnovi automatici di concessioni per piccole derivazioni d'acqua a scopo idroelettrico*, in Bollettino n. 10/2021.

³ Vd., ex multis, il parere motivato, reso ai sensi dell'art. 21-bis, legge n. 287/1990, AS1701 - *Comune di Piombino (LI) - Concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 41/2020 che ha trovato conferma nella sentenza del T.A.R. Toscana n. 363/2021 in cui si legge: “[...] è ormai principio consolidato in giurisprudenza quello secondo il quale la disapplicazione (rectius, non-applicazione) della norma nazionale confliggente con il diritto euro-unitario [...] costituisca un obbligo per lo Stato membro in tutte le sue articolazioni e, quindi, anche per l'apparato amministrativo e per i suoi funzionari, qualora sia chiamato ad applicare la norma interna contrastante con il diritto euro-unitario (cfr., pressoché in termini, Cons. Stato, Sez. VI, 23 maggio 2006 n. 3072, ma a partire da Corte costituzionale 21 aprile 1989 n. 232, e in sede europea da Corte di Giustizia della Comunità europea, 22 giugno 1989, C-103/88 *Fratelli Costanzo*, nonché Corte di Giustizia dell'Unione europea 24 maggio 2012, C-97/11 *Amia*). [...] Il Comune avrebbe dovuto disapplicare le disposizioni di proroga automatica delle concessioni demaniali marittime in essere per contrasto alla normativa euro-unitaria; e in ciò consiste il vizio che inficia in radice la Determina Dirigenziale comunale [...]”.

⁴ Solo per completezza, si ricorda che il dovere di disapplicazione del diritto interno contrastante con il diritto euro-unitario è stato riconosciuto dalla C.G.U.E. anche specificamente alla stessa Autorità, a partire dalla c.d. sentenza CIF del 2003 (sentenza C.G.U.E. del 9 giugno 2003, ECLI:EU:C:2003:430).

dall'art. 12 della Direttiva servizi, per la riassegnazione delle concessioni mini-idro scadute o in scadenza, di cui sia già pendente la richiesta di rinnovo.

Il presente parere sarà pubblicato sul Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato. Eventuali esigenze di riservatezza dovranno essere manifestate all'Autorità entro trenta giorni dalla ricezione del presente parere, precisandone i motivi.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

AS1781 - PIATTAFORMA PER LA NOTIFICAZIONE DIGITALE DEGLI ATTI DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

Roma, 22 luglio 2021

Senato della Repubblica Italiana
Camera dei Deputati

Nell'esercizio del potere di segnalazione di cui all'articolo 21 e all'articolo 22 della legge n. 287/90, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nell'adunanza del 20 luglio 2021, ha inteso formulare alcune osservazioni in merito all'art. 26 *"Piattaforma per la notificazione digitale degli atti della pubblica amministrazione"* del D.L. n. 76/2020, *"Misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale"*, convertito dalla l. n. 120/2020, come modificato dall'art. 38 *"Misure per la diffusione delle comunicazioni digitali delle pubbliche amministrazioni e divario digitale"*, del D.L. n. 77/2021, *"Governance del Piano nazionale di ripresa e resilienza e prime misure di rafforzamento delle strutture amministrative e di accelerazione e snellimento delle procedure"*, in corso di conversione (AC3146).

L'Autorità condivide pienamente gli obiettivi di semplificazione e di transizione verso il digitale alla base del sopradetto intervento normativo, di cui è espressione anche la prevista costituzione di una Piattaforma per la notificazione digitale degli atti della pubblica amministrazione (di seguito Piattaforma).

L'Autorità ritiene tuttavia opportuno evidenziare alcuni specifici aspetti che sollevano criticità dal punto di vista concorrenziale.

In particolare, l'art. 26, comma 20, del D.L. n. 76/2020, modificato dall'art. 38 del D.L. n. 77/2021, che affida al fornitore del servizio universale il recapito delle comunicazioni cartacee in relazione agli atti oggetto di notificazione, restringe ingiustificatamente la concorrenza, in quanto attribuisce indebiti vantaggi a Poste Italiane S.p.A., a discapito degli operatori postali titolari di licenza e, conseguentemente, del mercato e dei consumatori, tenuto conto altresì del fatto che i servizi contemplati dalla norma rientrano tra quelli svolti sul mercato in regime di libera concorrenza, peraltro di recente liberalizzazione.

Ciò in un contesto in cui l'art. 26, comma 19, del D.L. n. 76/2020, già dispone l'affidamento, in tutto o in parte, dello sviluppo della Piattaforma, al fornitore del servizio universale, anche attraverso il riuso dell'infrastruttura tecnologica esistente di proprietà del suddetto fornitore; tale affidamento, nella misura in cui non risulta preceduto da una procedura competitiva di selezione dell'operatore più efficiente, appare violare i principi di concorrenza e non discriminazione.

L'Autorità auspica pertanto che, nell'attuale fase di conversione del citato D.L. n. 77/2021 e, in particolare, dell'art. 38, il legislatore, attraverso opportune modifiche al predetto art. 38, riveda l'art. 26, comma 20, del D.L. n. 76/2020, nel senso di eliminare il previsto affidamento *ex lege* al fornitore del servizio universale dell'attività di consegna delle comunicazioni cartacee e di rimuovere ogni indebita discriminazione nei confronti degli operatori postali titolari delle prescritte licenze, presupposto per il corretto dispiegarsi delle dinamiche concorrenziali con riguardo ai servizi postali da prestare in regime di libera concorrenza.

L'Autorità auspica, inoltre, una revisione del contenuto dell'art. 26, comma 19, del D.L. n. 76/2020, risultando a tale proposito più opportuno che l'affidamento, in tutto o in parte, dello sviluppo della Piattaforma, sia preceduto da un'adeguata procedura competitiva di selezione dell'operatore più efficiente.

La presente segnalazione sarà pubblicata sul Bollettino dell'Autorità.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

AS1782 - COMUNE DI GRADO (GO) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITÀ TURISTICO-RICREATIVE

Roma, 2 agosto 2021

Comune di Grado

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 20 luglio 2021, ha inteso formulare alcune osservazioni ai sensi dell'articolo 21 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, in relazione alle criticità concorrenziali, non giustificate da esigenze di interesse generale, derivanti dall'atto amministrativo di codesto Comune (Delibera di Giunta Comunale n. 246 del 18 novembre 2019, avente ad oggetto "*Indirizzi per la variazione della data di scadenza delle concessioni in essere su demanio turistico ricreativo secondo quanto previsto dal comma 682 dell'art.1 della L. 30.12.2018, n. 145*") relativo alla proroga della validità temporale delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative in essere.

In particolare, mediante il suddetto atto amministrativo, il Comune di Grado ha esteso la durata delle concessioni di beni del demanio marittimo con finalità turistico-ricreative in favore dei concessionari esistenti, sulla base in particolare di quanto previsto dall'articolo 1, commi 682, 683 e 684, della Legge n. 145/2018 (che ha disposto un nuovo termine di scadenza delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative alla data del 31 dicembre 2033).

In linea generale, l'Autorità ricorda che, in materia di affidamenti riguardanti l'uso di beni pubblici (rientranti nel demanio o nel patrimonio indisponibile dello Stato o degli enti locali), l'individuazione del privato affidatario deve avvenire mediante l'espletamento, da parte della Pubblica Amministrazione, di procedure ad evidenza pubblica¹.

Al riguardo, si evidenzia che gli articoli 49 e 56 del TFUE impongono agli Stati Membri l'abolizione delle restrizioni ingiustificate alle libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi, ossia di tutte le misure che vietano, ostacolano o comunque sono idonee a comprimere l'esercizio di tali libertà. Secondo la Corte di giustizia dell'Unione europea, una normativa nazionale che consente la proroga automatica delle concessioni demaniali pubbliche in essere per attività turistico-ricreative deve considerarsi in violazione di dette disposizioni².

¹ Cfr., *ex multis*, Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza 25 settembre 2009, n. 5765, e Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza 18 novembre 2019, n. 7874; nonché, da ultimo, Consiglio di Stato, Sez. IV, sentenza 16 febbraio 2021, n. 1416 e Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza 9 marzo 2021, n. 2002.

In tal senso si è espressa anche l'ANAC con la delibera del 17 gennaio 2019, n. 25.

² Cfr. sentenza della Corte di Giustizia del 14 luglio 2016, cause riunite C-458/14 e C-67/15, *Promoimpresa srl e a. contro Consorzio dei comuni della Sponda Bresciana del Lago di Garda e del Lago di Idro e a..*

Inoltre, la Direttiva 2006/123/CE (cosiddetta Direttiva Servizi) prevede, all'articolo 12, che *“qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati Membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un'adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento”* (par. 1), e che, in tali casi, *“l'autorizzazione è rilasciata per una durata limitata adeguata e non può prevedere la procedura di rinnovo automatico né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami”* (par. 2).

Come noto, gli Stati membri sono tenuti a conformarsi ai richiamati principi euro-unitari e, ove la normativa interna non rispetti le disposizioni della Direttiva citata, contrastando di riflesso con i principi di libera circolazione e di libertà di stabilimento, se ne impone la relativa disapplicazione³. In tal senso, l'Autorità, in precedenti interventi di *advocacy*, si è più volte pronunciata sulla necessità di procedere agli affidamenti delle concessioni – tra cui quelle riguardanti i beni demaniali marittimi ed aventi finalità turistico/ricreative⁴ – mediante lo svolgimento di procedure ad evidenza pubblica. In particolare, è stato osservato che nei mercati in cui, in ragione delle specifiche caratteristiche oggettive delle attività tecniche, economiche e finanziarie, esiste un'esclusiva, o sono ammessi ad operare un numero limitato di soggetti, l'affidamento delle concessioni deve comunque avvenire mediante procedure concorsuali trasparenti e competitive, al fine di attenuare gli effetti distorsivi della concorrenza connessi alla posizione di privilegio attribuita al concessionario⁵.

³ Si ricorda, infatti, che, secondo la consolidata giurisprudenza europea, tutte le amministrazioni nazionali, nell'esercizio delle loro funzioni, sono tenute ad applicare le disposizioni del diritto europeo, disapplicando le norme nazionali da esse non conformi; cfr., *ex multis*, le sentenze pronunciate dalla CGUE nella causa 103/88, *Fratelli Costanzo c. Comune di Milano*, nonché nella causa C-224/97, *Ciola* e nella causa C-198/01, *Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF) c. Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato*.

In tal senso, la Corte di Giustizia Europea ha ribadito, da ultimo nella sentenza del 4 dicembre 2018, caso C-378/17, che *“il principio del primato del diritto dell'Unione impone non solo agli organi giurisdizionali, ma anche a tutte le istituzioni dello Stato Membro di dare pieno effetto alle norme dell'Unione”* (par. 39), e ha ricordato che la disapplicazione della norma interna confliggente con la normativa europea costituisce un obbligo dello Stato Membro *“in tutte le sue articolazioni”* ossia che l'obbligo di disapplicare riguarda anche *“tutti gli organismi dello Stato, ivi comprese le autorità amministrative, incaricati di applicare, nell'ambito delle rispettive competenze, il diritto dell'Unione”* (par. 38). In proposito si vedano altresì, *ex multis*, le sentenze pronunciate dalla Corte di Giustizia Europea nella causa 106/77, *Amministrazione delle finanze dello Stato c. Simmenthal SpA*, nella causa C-119/05, *Lucchini*, nella causa C-614/14, *Ognyanov* e nelle cause riunite C-52/16 e C-113/16, *«SEGRO» Kft*.

⁴ Cfr. la segnalazione resa dall'Autorità in data 12 dicembre 2018 ai sensi degli articoli 21 e 22 della legge n. 287/1990 (AS1550 – *Concessioni e criticità concorrenziali*, in Bollettino n. 48/2018).

⁵ Anche la giurisprudenza amministrativa ha rilevato un disallineamento tra la normativa nazionale che dispone la proroga delle concessioni e la normativa eurounitaria, evidenziando la necessità per le Amministrazioni Pubbliche di disapplicare la normativa nazionale in modo da garantire che la selezione degli operatori economici interessati avvenga in ogni caso tutelando la concorrenza, rispettando i principi di libera circolazione dei servizi, *par condicio*, imparzialità, proporzionalità, non discriminazione e trasparenza.

In proposito cfr., *ex multis*, TAR Veneto, sentenza n. 218/2020, TAR Puglia, sentenza n. 36/2020, e Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza n. 7874/2019, cit.; nonché, da ultimo, proprio sul tema della proroga automatica delle concessioni demaniali marittime in essere, TAR Toscana, sentenza n. 363/2021, Consiglio di Stato, Sez. IV, sentenza 16 febbraio 2021, n. 1416, cit., e Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza 9 marzo 2021, n. 2002, cit.. In particolare, nelle ultime due sentenze citate, il Consiglio di Stato ha statuito, nel primo caso, che *“qualsivoglia normativa nazionale o regionale deve in materia ispirarsi alle regole della Unione Europea sulla indizione delle gare (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 13 aprile 2017, n. 1763), stante l'efficacia diretta nell'ordinamento interno degli Stati membri delle pronunce della Corte”*, e, nel secondo caso, che *“il nuovo contesto è connotato dalla presa in considerazione dell'efficacia del quadro giuridico unionale, ricavabile, a sostegno della tesi del Comune, dalla nota sentenza Corte UE Promoimpresa del 14 luglio 2016 come un quadro giuridico*

Con specifico riferimento alle procedure e ai provvedimenti di proroga delle concessioni già in essere⁶, l'Autorità ha più volte sottolineato⁷ che è nell'interesse del mercato effettuare un attento bilanciamento tra i benefici di breve periodo e i possibili costi che si potrebbero manifestare in un orizzonte temporale più ampio.

La concessione di proroghe in favore dei concessionari esistenti, infatti, rinvia ulteriormente il confronto competitivo per il mercato, così impedendo di cogliere i benefici che deriverebbero dalla periodica concorrenza per l'affidamento attraverso procedure ad evidenza pubblica. Quindi, eventuali proroghe degli affidamenti non dovrebbero comunque eccedere le reali esigenze delle Amministrazioni, per consentire quanto prima l'allocazione efficiente delle risorse pubbliche mediante procedure competitive.

Da ultimo, nella recente segnalazione ai sensi degli articoli 21 e 22 della legge n. 287/90 in merito a *"Proposte di riforma concorrenziale ai fini della Legge Annuale per il Mercato e la Concorrenza anno 2021"* del 22 marzo 2021, inviata al Presidente del Consiglio dei Ministri, l'Autorità ha osservato come l'affidamento delle concessioni tramite procedure competitive consenta la piena valorizzazione del bene demaniale delle coste italiane che, come riconosciuto anche all'articolo 1, comma 675, della stessa legge n. 145/2018, rappresenta un elemento strategico per il sistema economico del Paese.

Tali principi sono stati di recente confermati dal TAR Toscana⁸, che ha integralmente accolto il ricorso *ex* articolo 21-bis della legge n. 287/90 con cui la scrivente Autorità ha impugnato un provvedimento (emesso da altra Amministrazione comunale) di tenore analogo a quello qui in esame, riconoscendo così la piena legittimità dell'intervento dell'Autorità, nell'esercizio dei poteri

che impone la procedura selettiva, ove il Comune decida di esternalizzare la gestione degli arenili a fini turistico-ricreativi per la scarsità della risorsa predetta".

In particolare in tema di disapplicazione della normativa nazionale confliggente con quella unionale, si richiamano altresì, da ultimo, TAR Sicilia, sentenza n. 504 del 15 febbraio 2021 (dove il Giudice ha indicato che "[...] d) anche il funzionario pubblico, nel dare attuazione alla legge, deve applicare la fonte normativa prevalente e, quindi, nel contrasto fra diritto europeo immediatamente vincolante e disciplina nazionale, deve assegnare prevalenza al primo; [...] f) quanto esposto rende superflua ogni altra considerazione, ma può, comunque, aggiungersi che le osservazioni della Corte di Giustizia in ordine all'obbligo di disapplicazione della disciplina nazionale in contrasto con il diritto comunitario non costituiscono un <<obiter dictum>>, ma consistono in affermazioni rese in sede di rinvio pregiudiziale e relative alla corretta interpretazione dei Trattati in relazione al caso deciso, cioè in occasione del puntuale assolvimento dei compiti istituzionali propri di tale organo, con la conseguenza che la relativa pronuncia risulta vincolante") e TAR Campania, sentenza n. 265 del 29 gennaio 2021 (dove il Giudice ha rilevato che "L'assunto attoreo di avvenuta proroga automatica quindicennale del rapporto instaurato con le pregresse concessioni demaniali marittime si infrange, pertanto, contro l'indirizzo giurisprudenziale disapplicativo delle norme legislative dilatorie emanate in subiecta materia, propugnato anche da questa Sezione nelle sentenze n. 1697 del 2 ottobre 2019 e n. 221 del 10 febbraio 2020, e ispirato all'arresto sancito in materia dalla Corte di Giustizia UE, sez. V, nella citata sentenza 14 luglio 2016, C-458/14 e C-67/15").

⁶ Si ricorda, inoltre, che la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, nello stabilire che l'affidamento delle concessioni demaniali marittime ad uso turistico-ricreativo, che riguardano risorse naturali scarse, debba necessariamente realizzarsi attraverso una procedura di selezione tra candidati potenziali nel rispetto di tutte le garanzie di imparzialità e di trasparenza, nonché di adeguata pubblicità, ha posto in rilievo che una normativa nazionale che preveda una proroga *ex lege* della data di scadenza di tali concessioni equivale a un rinnovo automatico in contrasto con il dettato dell'articolo 12, par. 2, della Direttiva 2006/123/CE (cfr. CGUE, Sez. V, sentenza del 14 luglio 2016, cause riunite C-458/14 e C-67/15, cit.).

⁷ Cfr. la segnalazione resa dall'Autorità in data 1° luglio 2020, ai sensi dell'articolo 21 della legge n. 287/1990, AS 1684 – Osservazioni in merito alle disposizioni contenute nel Decreto Rilancio, in Bollettino n. 28/2020. Si vedano, inoltre, le segnalazioni AS 135 – Proroghe delle concessioni autostradali, in Bollettino n. 19/98; AS491 – Disposizioni sul rilascio delle concessioni di beni demaniali e sull'esercizio diretto delle funzioni amministrative in materia di demanio marittimo, in Bollettino n. 46/2008; AS1114 – Regime concessorio presente nel porto di Livorno, in Bollettino n. 12/2014; AS1137 – Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2014, in Bollettino n. 27/2014.

⁸ Cfr. sentenza n. 363 dell'8 marzo 2021, cit..

ad essa conferiti dalla disposizione sopra citata, in materia di proroga automatica, senza gara, di concessioni demaniali marittime aventi finalità turistico-ricreative⁹.

Alla luce di tutto quel che precede, l'Autorità ritiene che, per le ragioni sopra esposte, codesto Comune avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento del citato atto amministrativo per contrarietà della stessa alla disciplina e ai principi euro-unitari sopra richiamati. Le disposizioni relative alla proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute nel provvedimento amministrativo in parola integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali, nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento di servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

In conclusione, dunque, l'atto amministrativo comunale in questione si pone in contrasto con gli articoli 49 e 56 del TFUE, in quanto suscettibile di limitare ingiustificatamente la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi nel mercato interno, nonché con le disposizioni normative euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della cosiddetta Direttiva Servizi.

L'Autorità auspica, pertanto, che codesto Comune modifichi le disposizioni indicate eliminando le distorsioni concorrenziali evidenziate, come sopra precisato.

L'Autorità invita, altresì, codesto Comune a comunicare, entro il termine di trenta giorni dalla ricezione della presente segnalazione, le determinazioni assunte riguardo alle criticità concorrenziali sopra evidenziate.

La presente segnalazione sarà pubblicata sul Bollettino di cui all'articolo 26 della legge n. 287/90.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

⁹ In particolare, il TAR Toscana ha annullato la Determina Dirigenziale n. 408 del 21 maggio 2020 del Comune di Piombino, oggetto di parere motivato dell'Autorità ai sensi dell'articolo 21-bis della legge n. 287/90 (cfr. AS1701 – *Comune di Piombino (LI): concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 41/2020), con la quale l'ente locale in questione aveva avviato la procedura per la proroga della validità temporale delle concessioni demaniali marittime insistenti sul territorio comunale senza dar corso alla procedura comparativa prevista dall'articolo 12 della Direttiva 2006/123/CE. In tale pronuncia, il giudice amministrativo ha espressamente affermato che il Comune avrebbe dovuto disapplicare le disposizioni normative nazionali che prevedono la proroga automatica senza gara delle concessioni, per contrasto delle stesse con la normativa eurounitaria di cui all'articolo 12 della Direttiva 2006/123/CE, ed espletare procedure ad evidenza pubblica per l'individuazione dei nuovi concessionari, una volta scadute le concessioni in essere.

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

PS11850 - SENTRA-OFFERTE COMMERCIALI

Provvedimento n. 29746

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 1° luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTA la Parte II, Titolo III del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, 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, n. 25411;

VISTI i propri provvedimenti del 12 gennaio, 30 marzo e 11 maggio 2021, con i quali, ai sensi dell'articolo 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. Sentra Energia S.r.l., (di seguito, anche “Sentra” o “Professionista” o “Società”), in qualità di Professionista, ai sensi dell'articolo 18, lettera b), del Codice del Consumo. La società è attiva nella fornitura di servizi di energia elettrica e gas naturale. In base all'ultimo documento contabile disponibile, relativo all'esercizio finanziario del 2019, la Società ha realizzato un fatturato pari a circa 7 milioni di euro¹.

2. Le associazioni di consumatori Assoutenti e CODICI, in qualità di intervenienti.

II. LE PRATICHE COMMERCIALI

3. Il procedimento concerne alcune condotte poste in essere dalla Società, fin dal 2018, relative alla prospettazione delle condizioni economiche di fornitura dei servizi energetici e all'applicazione di oneri non dovuti dagli utenti, inerenti alle spese per la spedizione delle fatture in formato cartaceo e per il pagamento delle stesse mediante bollettino postale. In particolare, le condotte contestate al professionista consistono nella:

A) mancanza di trasparenza e completezza delle informazioni rese, su vari documenti/supporti, con riferimento all'esistenza e alla quantificazione dei costi applicabili all'utenza – quali gli oneri di commercializzazione e gli altri oneri autonomamente determinati dall'impresa – nonché alle altre caratteristiche promozionali dell'offerta;

¹ Ultimo bilancio depositato fonte banca dati Telemaco.

B) previsione di oneri per la spedizione della fattura in formato cartaceo e per il pagamento dei consumi mediante bollettino postale;

C) modalità di comunicazione delle modifiche unilaterali delle condizioni contrattuali tramite il documento di fatturazione anziché con separata comunicazione, come peraltro previsto dalla regolazione.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

4. A seguito di una richiesta di informazioni formulata in fase preistruttoria², in relazione alle pratiche commerciali sopra descritte, in data 8 ottobre 2020, è stato comunicato al Professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS11850 per presunta violazione degli artt. 20, 21, 22, 24, 25 e 62 del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante “*Codice del Consumo*” (di seguito anche “CdC”) e, contestualmente, sono state richieste ulteriori informazioni.

5. Il 14 ottobre 2020 è giunta, da parte dell'associazione di consumatori CO.DI.CI. Onlus, un'istanza di partecipazione al procedimento istruttorio, l'accoglimento della quale è stato comunicato alle Parti in data 21 ottobre 2020.

6. Il 26 ottobre 2020 è pervenuta da parte dell'associazione di consumatori Assoutenti un'istanza di partecipazione al procedimento istruttorio, il cui accoglimento è stato comunicato alle Parti in data 2 novembre 2020.

7. In data 12 novembre 2020, sono giunti i riscontri del Professionista alla richiesta di informazioni formulata in sede di avvio, unitamente ad una preliminare memoria difensiva.

8. In data 19 novembre 2020 e in data 10 febbraio 2021, la Società è stata sentita in audizione.

9. In data 12 gennaio e 30 marzo 2021, ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento, sono stati adottati distinti provvedimenti di proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie.

10. In data 23 novembre 2020, la società ha formulato una proposta di impegni, successivamente integrata in data 26 febbraio 2021.

11. In data 12 febbraio 2021 e in data 16 marzo 2021, sono pervenute ulteriori informazioni relative all'oggetto del procedimento.

12. In data 30 marzo 2021, l'Autorità ha chiesto un'integrazione delle misure proposte come impegni, considerato che le concrete modalità di rappresentazione delle condizioni economiche di fornitura, nell'ambito del materiale promozionale allegato a titolo esemplificativo alle misure proposte, non risultavano garantire pari evidenza grafica a tutte le voci di costo che caratterizzavano l'offerta commerciale. In particolare, le indicazioni del prezzo della materia prima e l'entità dello sconto proposto erano ancora enfatizzate con caratteri grafici e dimensioni ben diverse rispetto alle altre voci di costo che gravavano sul consumatore. Queste ultime erano indicate in una tabella di dettaglio, posta in secondo piano, generando incertezza sull'effettivo prezzo dell'offerta. Lo sconto promozionale, inoltre, era riportato in modo ambiguo, in quanto non consentiva l'immediata comprensione circa l'effettiva entità dello stesso per anno di fornitura e le modalità di applicazione dello stesso.

² Cfr. risposta alla richiesta di informazioni, formulata in fase in preistruttoria, del 26 giugno 2020, prot. n. 50217.

13. In data 23 marzo e 9 aprile 2021 pervenivano ulteriori integrazioni della proposta di impegni e, infine, in data 19 aprile 2021, la società presentava una proposta di impegni nella versione definitiva e consolidata, che tuttavia non risultava idonea al superamento delle predette criticità, da ultimo evidenziate dall'Autorità.

14. In data 21 aprile 2021, è stato comunicato alla società il rigetto della proposta di impegni, come dalla stessa formulata ed integrata, deliberato dall'Autorità in data 20 aprile 2021.

15. In data 27 aprile 2021, è stata comunicata alle Parti, ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento, la data di conclusione della fase istruttoria.

16. In data 11 maggio 2021, l'Autorità ha deliberato un'ulteriore proroga del termine di conclusione del procedimento.

17. Il 18 maggio 2021, Sentra ha depositato una memoria conclusiva.

2) Le evidenze acquisite

A) Mancanza di trasparenza e completezza delle informazioni economiche di fornitura

18. Con riferimento alle offerte commerciali proposte dal professionista quali, ad esempio, l'offerta *Dual 24 – Zero canone* o *Dual Fix*, le Condizioni Tecnico Economiche (di seguito, CTE) - le stesse adottate per tutte le offerte - relative alla fornitura di energia elettrica, prevedevano l'applicazione di *“Corrispettivi di commercializzazione, a remunerazione dei costi di commercializzazione sostenuti dal Fornitore sul mercato libero, in una quota fissa secondo la componente PCV della delibera ARERA 156/07”* e, per la fornitura di gas, l'applicazione dei costi relativi a *“la Componente QVD (fissa e variabile) (...) come definiti rispettivamente dagli articoli 7, 8bis, 11, 6bis del Testo Integrato Vendita Gas (TIVG)”*³.

19. Analogamente, nelle Condizioni Generali di Fornitura (di seguito, CGF), il Professionista disponeva, per quanto riguarda la fornitura di energia elettrica, che *“(...) i corrispettivi di Commercializzazione e Vendita sono posti a carico del Cliente in quota fissa secondo la componente PCV, della delibera AEEGSI 156/07 e s.m.i.”*⁴ e, per quanto riguarda la fornitura di gas naturale, *“Corrispettivi di commercializzazione e vendita al dettaglio secondo la tariffa amministrata AEEGSI dell'art. 7 del TIVG”*⁵.

20. Anche negli *script* di vendita⁶ utilizzati dagli operatori che svolgono attività di *teleselling*, i citati costi non risultavano esplicitati nella loro entità, bensì mediante un mero richiamo alla delibera ARERA 156/07, che definisce il valore dei medesimi oneri per i clienti serviti nel Mercato Tutelato.

21. Nel materiale pubblicitario relativo all'offerta *Dual 24 Zero Canone*, particolare enfasi era posta sulle caratteristiche dell'offerta, nonché sullo sconto applicato, in assenza di qualsiasi richiamo agli ulteriori oneri che compongono il prezzo dell'energia, alle caratteristiche dello sconto pubblicizzato, alle condizioni e alla durata di applicabilità dello stesso.

22. Inoltre, risultava che lo sconto pubblicizzato dal Professionista sulla pagina *web* del sito *internet*, pari a 90 euro (corrispondente all'importo del canone televisivo) era soggetto a vincoli e condizioni

³ Cfr. risposta professionista del 26.06.2020 prot. 50217 alla richiesta di informazioni del 21 aprile 2020.

⁴ Cfr. Art. 7.2 delle Condizioni generali di Fornitura (CGF), vigenti alla data di avvio del procedimento, trasmesse da Sentra in data 26.06.2020 prot. 50217.

⁵ Cfr. Art. 7.3 delle Condizioni generali di Fornitura (CGF).

⁶ Cfr. script allegati alla risposta alla richiesta di informazioni del 26.06.2020 prot. 50217.

solo parzialmente indicate nel materiale pubblicitario, oltre che illustrate in modo frammentario nella documentazione contrattuale: infatti, lo sconto veniva applicato in bolletta solo in caso di sottoscrizione di entrambe le forniture luce e gas e solo per il primo anno di fornitura, nella misura di 3,75 euro/mese sulla quota fissa gas e di 3,75 euro/mese sulla quota fissa luce; inoltre, in caso di recesso prima dello scadere del vincolo contrattuale, pari a 24 mesi, anche solo da una delle due forniture, lo sconto veniva stornato integralmente.

B) Oneri connessi alla spedizione di fatture in formato cartaceo e al pagamento delle fatture tramite bollettino postale

23. Sentra ha applicato, nel periodo gennaio 2018 - novembre 2020, un importo pari a 1,23 € per ciascun invio della fattura in formato cartaceo e/o per ogni ulteriore copia eventualmente richiesta, mentre nel caso in cui il Cliente richiedeva di effettuare il pagamento delle fatture tramite bollettino postale, il Professionista applicava un sovrapprezzo pari a 1,64 € per ogni bollettino inviato all'utente⁷.

24. In particolare, dalla documentazione versata in atti risulta quanto segue.

Con riferimento alle utenze elettriche, i compensi derivanti dall'addebito delle spese di spedizione delle fatture sono stati pari a:

- € [10.000 – 20.000]* nell'anno 2018;
- € [20.000 – 30.000] nell'anno 2019;
- € [5.000 – 10.000] nel primo semestre 2020;

Sempre in relazione alle utenze elettriche, i compensi per gestione del pagamento tramite bollettino postale/MAV, sono stati pari a:

- € [10.000 – 20.000] nell'anno 2018;
- € [20.000 – 30.000] nell'anno 2019;
- € [10.000 – 20.000] nel primo semestre 2020;

Con riferimento alle utenze gas, i compensi per spese di spedizione della fattura sono stati pari a:

- € [5.000 - 10.000] nell'anno 2018;
- € [10.000 – 20.000] nell'anno 2019;
- € [5.000 - 10.000] nel primo semestre 2020;

Ancora con riferimento alle utenze gas, i compensi per gestione del pagamento tramite bollettino postale/MAV sono stati pari a:

- € [5.000 - 10.000] nell'anno 2018;
- € [10.000 – 20.000] nell'anno 2019;
- € [5.000 - 10.000] nel primo semestre 2020.

Inoltre gli oneri applicati successivamente al 30 giugno 2020 ammontano rispettivamente ad € [10.000 – 20.000] per spese di spedizione ed € [10.000 – 20.000] per pagamenti tramite bollettino MAV, per complessivi €[20.000 – 30.000], di cui € [10.000 – 20.000] riferibili a clienti ancora attivi.

⁷ Cfr. risposta professionista del 26.06.2020, prot. 50217, alla richiesta di informazioni del 21 aprile 2020.

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

25. In data 16 marzo 2021⁸, il Professionista ha comunicato di avere cessato di applicare i suddetti importi a far data dal 23 novembre 2020.

C) Modalità di comunicazione delle variazioni contrattuali

26. Sentra, in caso di variazioni contrattuali sopravvenute, prevedeva l'invio al cliente di un'informativa anche per il solo tramite della fattura, anziché con separata comunicazione. In particolare, le CGF prevedevano che: *"il Fornitore, nei 90 gg. antecedenti alla scadenza originaria delle CTE ovvero in ogni momento successivamente alla stessa, si riserva la facoltà di comunicare con preavviso di 90 gg. dalla loro applicabilità, l'applicazione di nuove e diverse CTE, che si intenderanno automaticamente accettate dal cliente in assenza, entro il suddetto termine di 90 gg., di suo formale recesso nei termini e nei modi di cui all'art. 6. Tale comunicazione potrà avvenire anche con nota in fattura"*⁹.

4) Le argomentazioni difensive del Professionista

27. Sentra ha osservato preliminarmente che il procedimento è stato originato da un'unica segnalazione, che peraltro non riguardava alcuna delle condotte oggetto di accertamento da parte dell'Autorità. Inoltre, la società ha espresso disappunto in relazione al fatto che, a fronte di uno spirito ampiamente collaborativo della stessa, che ha comportato la modifica, già nel corso del procedimento delle condotte oggetto di contestazione e la presentazione di una proposta di impegni, il Collegio abbia deciso di rigettare la proposta di impegni.

Sulla mancanza di trasparenza e completezza delle informazioni economiche di fornitura

28. Sentra ha contestato le asserite "gravi omissioni, sotto il profilo informativo (...) inerenti all'entità e alla rappresentazione delle varie voci di costo" previste ed applicate dalla Società nella vendita di energia elettrica e gas naturale. Secondo la società, le modalità di comunicazione delle varie voci di costo sarebbero conformi a quanto stabilito dal Codice di Condotta Commerciale emanato da ARERA con delibera ARG/com 104/10. In particolare, tale Codice stabilisce, all'art. 5, le modalità di comunicazione dei prezzi di fornitura del servizio da adottare, indipendentemente dalla forma di comunicazione impiegata; il Codice di Condotta, dettando le modalità comunicative di ciascun tipo di corrispettivo associato alle offerte per la fornitura di energia elettrica e gas naturale, non impedisce di indicare i corrispettivi dovuti mediante un rinvio ai valori stabiliti dall'Autorità di Regolazione per il mercato tutelato.

29. Il rinvio alle delibere ARERA che stabiliscono l'ammontare degli oneri di commercializzazione nel mercato tutelato, a detta della società, consente ai consumatori di reperire con sufficiente immediatezza tali valori, potendo formarsi una compiuta idea sulla convenienza dell'offerta. Del resto, rappresentando un valore di riferimento per l'intero mercato, gli oneri di commercializzazione applicati nel mercato tutelato difficilmente potrebbero divenire l'oggetto su cui il consumatore pone la propria attenzione nella scelta.

30. D'altra parte, un eccesso di informazioni potrebbe comunque *"non essere di giovamento al consumatore medio"*, che nella scelta delle offerte per la fornitura di energia elettrica e gas naturale pone solitamente maggiore attenzione al prezzo della componente energia e agli eventuali vantaggi

⁸ Cfr. comunicazione Sentra del 16 marzo 2021, prot. n. 29620.

⁹ Cfr. art. 7 delle CGF.

associati a ciascuna offerta più che a comprendere nel dettaglio l'oggetto ed il valore delle singole componenti di costo.

Sull'assenza di trasparenza in merito alle caratteristiche dello sconto associato all'offerta Dual 24 Zero Canone

31. La società afferma che nella comunicazione di avvio non sarebbero stati contestati i profili relativi all'assenza di trasparenza delle condizioni di applicazione dello sconto associato all'offerta *Dual 24 Zero Canone*, in quanto la comunicazione di avvio, era incentrata sulle contestazioni riguardanti gli oneri di commercializzazione e tale offerta era stata presa a riferimento, unicamente, a titolo di esempio.

32. Sentra afferma, inoltre, che le condizioni dell'offerta *Dual 24 Zero Canone* sarebbero ben evidenti nell'ambito del materiale promozionale e contrattuale presente sul sito *web* della società. Lo sconto associato all'offerta *Dual 24 Zero Canone* consiste nella sottrazione di una somma complessiva pari a € 90,00 - corrispondente all'importo del canone televisivo - dalle somme fatturate nell'arco del primo anno di contratto. Trattandosi di un'offerta "Dual" tale sconto è accordato per € 45,00 sulla fornitura di energia elettrica e per una somma di pari importo sulla fornitura di gas naturale. Nell'erogare tale vantaggio, il Professionista fa affidamento su una durata minima biennale del vincolo contrattuale: è infatti previsto che il cliente restituisca l'intero importo qualora receda prima della scadenza.

33. Sentra ritiene di aver adottato modalità informative molto chiare per rendere note ai propri clienti le condizioni e le modalità applicative di tale sconto. Infatti, dalla lettura delle CTE, nel paragrafo dedicato alla "Spesa per la materia prima", è indicato che: *"con la sottoscrizione della presente offerta verrà riconosciuto uno sconto denominato ZERO CANONE pari a Euro 90,00. Lo sconto è pari a 3,75 Euro/mese sulla quota fissa luce e a 3,75 Euro/mese sulla quota fissa gas e sarà riconosciuto nel primo anno di somministrazione secondo la periodicità di fatturazione prevista dal contratto. L'iniziativa è riconosciuta ai clienti che attivano contemporaneamente la fornitura di gas ed energia per la durata di 24 mesi"*. Poco sotto, nella sezione "Durata e aggiornamento" è ulteriormente spiegato che *"Qualora il Cliente receda prima del 24° mese dal contratto gas e dal contratto luce, o individualmente da uno dei due, lo sconto ZERO CANONE erogato al Cliente fino a quel momento sarà stornato per intero nell'ultima fattura"*.

34. Sentra ritiene, pertanto, che le modalità informative adottate dalla Società non lascino alcun margine di ambiguità o dubbio in merito alle condizioni di applicazione dello sconto associato all'offerta *Dual 24 Zero Canone* e che dunque la contestazione in tal senso formulata dall'Autorità sia del tutto infondata.

35. La società osserva al riguardo che in materia di revocabilità degli sconti in caso di recesso del consumatore antecedente alla durata minima del vincolo contrattuale, la giurisprudenza amministrativa ha ritenuto una simile pratica commerciale perfettamente lecita anche in settori economici nei quali la normativa applicabile ha posto specifici limiti all'imponibilità di costi collegati al recesso da parte dei professionisti.

36. In tale contesto, la previsione di una durata minima del vincolo contrattuale e la correlata restituzione degli sconti goduti in caso di recesso antecedente al medesima durata minima, è senz'altro lecita in quanto finalizzata a remunerare i costi sostenuti dall'operatore e a garantire che, diversamente da quanto previsto per le diverse offerte "a prezzo pieno" riguardanti rispettivamente

la sola fornitura di energia o gas naturale, il consumatore resti vincolato un tempo minimo, quale sinallagma del vantaggio consistente nel non versare una somma corrispondente all'importo del canone televisivo durante il primo anno di vigenza del rapporto.

37. Sentra ha fatto presente, da ultimo, di aver comunque eliminato l'offerta *Dual 24 Zero Canone* dall'insieme delle proprie offerte e intende attenersi ai principi espressi a più riprese dall'Autorità nella formulazione e nell'esposizione degli sconti associati alle future offerte commerciali.

Oneri connessi alla spedizione di fatture in formato cartaceo e al pagamento delle fatture tramite bollettino postale

38. Sentra ha affermato che, in merito ai diversi costi associati ai diversificati strumenti di pagamento disponibili, la giurisprudenza ha avuto modo di chiarire come sia facoltà del Professionista scegliere liberamente quali tariffe applicare a ciascuno dei servizi resi. In tale quadro, fermo restando il dovere di informare compiutamente già dal primo contatto i consumatori in merito ai costi associati a ciascuno strumento di pagamento, resta la facoltà della società di applicare eventuali oneri aggiuntivi per alcuni dei servizi erogati.

39. Nel caso di specie, Sentra si riserva unicamente di applicare un costo aggiuntivo nel caso di pagamento tramite bollettino MAV - servizio di evidente vantaggio per il consumatore, in quanto consente un più efficace controllo dell'importo di ciascuna fattura nonché di scegliere liberamente la data dei pagamenti, ma che per sua stessa natura espone maggiormente il Professionista al rischio di morosità dei clienti - e ricezione delle bollette via posta, che rappresenta, senza ombra di dubbio, un costo per la Società sia in termini organizzativi che di oneri da versare all'operatore postale. A fronte di tale aggravio di costi, il consumatore, perfettamente edotto del sovrapprezzo dalla lettura delle CTE, ben può scegliere di avvalersi di tali servizi aggiuntivi, pagandone il relativo ammontare, senza che la sola loro esistenza possa essere qualificata quale indebito condizionamento della sua libertà di scelta.

40. Alla luce di quanto precede, il professionista ritiene di aver chiarito che le condotte poste in essere, lungi dal potersi qualificare quale indebito condizionamento della libertà contrattuale dei consumatori, hanno invero lo scopo di compensare il Professionista di costi sostenuti per l'erogazione di servizi aggiuntivi. Del resto, al momento della stipulazione del contratto i consumatori sono pienamente consapevoli della loro esistenza e condizioni di applicabilità già dalla sola lettura delle condizioni economiche dell'offerta, e possono dunque scegliere liberamente di sostenere tali costi ovvero di avvalersi delle altre modalità di ricezione delle bollette e di pagamento delle stesse.

41. La Società, ha comunque posto termine alla condotta consistente nell'applicazione di oneri aggiuntivi per la ricezione delle bollette via posta e per il loro pagamento tramite bollettino MAV già a far data da novembre 2020.

Sulle contestazioni riguardanti la presunta ingannevolezza delle modalità di comunicazione delle modifiche unilaterali

42. Sentra ha osservato che la modalità comunicativa delle modifiche contrattuali effettuata tramite fattura appare pienamente conforme alla regolazione di settore, la quale stabilisce che le comunicazioni relative a variazioni contrattuali avvengano direttamente nei documenti di fatturazione nel caso in cui abbiano ad oggetto i corrispettivi derivanti dall'applicazione di clausole

contrattuali in materia di indicizzazione o comunque in grado di incidere sulla spesa complessiva della fornitura (cfr. art. 13 del Codice di Condotta Commerciale approvato da ARERA). Dal momento che le comunicazioni di variazione trasmesse da Sentra ai propri clienti nel corso degli anni, hanno avuto ad oggetto esclusivamente adeguamenti dei corrispettivi modificati in base a quanto previsto dalle clausole contrattuali, il comportamento del Professionista è stato pienamente conforme alla regolazione di settore senza che siano rinvenibili margini per qualificare tali condotte come ingannevoli.

43. Secondo il professionista, una comunicazione che avvenga tramite la bolletta, documento cui notoriamente i consumatori pongono particolare attenzione, è da ritenere senz'altro idonea a consentire una compiuta informazione degli stessi, tanto più che Sentra accompagna sempre tali comunicazioni ad ulteriori avvisi in merito alla possibilità di recedere dal contratto in essere. In ogni caso, Sentra ha posto termine a una simile condotta nelle more del procedimento, eliminando, già a far data da novembre 2020, le clausole contrattuali che le consentivano di comunicare le modifiche unilaterali tramite nota in fattura e dunque adottando concretamente, appena possibile e necessario, una modalità di comunicazione delle modifiche unilaterali alle condizioni contrattuali differenziata a seconda del mezzo di comunicazione scelto dall'utente per la ricezione delle fatture periodiche (via posta o via mail).

44. In conclusione, Sentra auspica che l'Autorità tenga conto di tutte le iniziative già poste in essere dalla stessa a titolo di ravvedimento operoso.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

45. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa anche via *internet*, in data 19 maggio 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'articolo 27, comma 6, del Codice del Consumo.

46. Con comunicazione pervenuta il 18 giugno 2021, la suddetta Autorità ha espresso il parere richiesto limitando le proprie valutazioni all'attitudine dello specifico mezzo di comunicazione utilizzato per diffondere le pratiche commerciali a incidere e amplificare l'eventuale ingannevolezza e/o scorrettezza della medesima pratica.

47. Nel parere, l'Autorità ha considerato che tale mezzo di comunicazione, impiegato nel caso di specie, *“risulta idoneo a sviluppare un significativo impatto sui consumatori che, sulla base delle informazioni contenute nel sito del Professionista, potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando, in concreto la piena potenzialità promozionale della comunicazione on line”*.

48. Pertanto, l'Autorità ha ritenuto che *“il mezzo internet sia uno strumento idoneo a influenzare significativamente la realizzazione”* delle pratiche commerciali oggetto di parere.

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

49. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore della fornitura di energia elettrica e gas, in data 19 maggio 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per l'Energia Reti e Ambiente (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, lett. a), del D. Lgs. n. 21/2014. Con parere

pervenuto in data 17 giugno 2021, la suddetta Autorità ha espresso il citato parere, sulla base delle seguenti considerazioni:

50. Innanzitutto, ARERA ha precisato che per quanto riguarda l'analisi della presunta pratica commerciale contestata a Sentra, le valutazioni espresse dalla stessa 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.

51. Al riguardo ARERA, dopo aver esposto le norme di cui al "*Codice di condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali*" di cui all'Allegato A della deliberazione 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM come modificato ed integrato dalla deliberazione 27 ottobre 2020, 426/2020/R/COM (di seguito: 426/2020/R/COM), le cui previsioni entreranno in vigore a partire dal 1° luglio 2021, e aver ampiamente illustrato le norme del codice commerciale (Allegato A alla 366/2018/R/COM) vigente fino al 30 giugno 2021 ha, in sintesi, osservato che per quanto attiene alle comunicazioni e ai messaggi pubblicitari delle offerte commerciali, l'articolo 7 del Codice di condotta commerciale richiede che le informazioni relative alle condizioni di fornitura oggetto di una o più offerte contrattuali debbano utilizzare modalità idonee ad assicurarne una chiara percezione delle offerte medesime e riportare, tra l'altro, l'indicazione delle caratteristiche dell'offerta.

52. Pertanto, secondo ARERA, il professionista avrebbe disatteso tutte le disposizioni del Codice di condotta commerciale, in tutte le fattispecie nelle quali Sentra abbia previsto, sia in fase precontrattuale sia in fase contrattuale, l'applicazione al cliente di importi non preventivamente comunicati e determinati secondo i criteri sopra illustrati. Più in particolare, le disposizioni del Codice di condotta commerciale appaiono disattese laddove:

- risulta che il professionista, per talune offerte, applichi un prezzo dell'energia inclusivo degli oneri di commercializzazione senza, tuttavia, esplicitare l'entità dei medesimi, se non attraverso un mero richiamo alla delibera n. 156/07 dell'Autorità;
- l'illustrazione dello sconto nella documentazione contrattuale e nel materiale promozionale, relativamente alle modalità e ai vincoli di applicazione, sia frammentaria e poco trasparente;
- il materiale promozionale non rispetti le disposizioni di cui all'articolo 7 del Codice di condotta commerciale che richiedono che le informazioni relative alle condizioni di fornitura oggetto di una o più offerte contrattuali debbano utilizzare modalità idonee ad assicurarne una chiara percezione delle offerte medesime e riportare, tra l'altro, l'indicazione delle caratteristiche dell'offerta.

53. In merito agli oneri di postalizzazione, ARERA afferma che l'applicazione (e la conseguente fatturazione) dei c.d. corrispettivi di postalizzazione deve ritenersi indebita, quand'anche prevista nella documentazione contrattuale, in quanto gli artt. 9 e 16, del D.lgs. 102/14 stabiliscono il divieto per l'impresa di vendita di energia al dettaglio di applicare specifici corrispettivi al cliente finale per la ricezione delle fatture.

54. Pertanto, tali disposizioni sembrerebbero disattese dal Professionista che, ai sensi delle previsioni delle proprie CTE, abbia previsto la possibilità di applicare al cliente costi per l'invio delle fatture in formato cartaceo o in caso di pagamento con bollettino postale. Ci si riferisce in

particolare alla clausola con cui è prevista l'applicazione di specifici corrispettivi per l'invio delle fatture.

55. ARERA rileva, infine, come l'offerta *DUAL Zero 24 Canone* integri una fatturazione impropria di penali per il recesso (v. CTE offerta DUAL 24 ZERO CANONE). Con la deliberazione 9 giugno 2016, 302/2016/R/com18, come da ultimo modificata dalla deliberazione 783/2017/R/com, l'Autorità ha rivisto la previgente disciplina e allineato le tempistiche del recesso. La citata deliberazione prevede, inoltre, espressamente che il diritto di recesso, esercitato nei termini di cui sopra, non possa essere sottoposto a penali né a spese comunque denominate e che eventuali clausole in tal senso devono considerarsi non apposte.

56. Tali disposizioni sembrerebbero, pertanto, disattese laddove il Professionista, in caso di recesso esercitato dal cliente prima dei 24 mesi, ma nel rispetto del termine di preavviso previsto dalla regolazione, abbia fatturato a debito per il cliente importi corrispondenti allo sconto precedentemente erogato, ciò a prescindere da eventuali ulteriori profili di ingannevolezza.

VI. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

Considerazioni preliminari

57. Il procedimento in esame concerne la valutazione dei comportamenti posti in essere da Sentra, a far data dal 2018, in relazione alle modalità di prospezzazione delle condizioni economiche di fornitura, sia nell'ambito della documentazione contrattuale che del materiale promozionale, riguardanti le offerte commerciali proposte dalla stessa società, con particolare riferimento alle indicazioni inerenti ai costi di commercializzazione e ai vantaggi connessi alla sottoscrizione delle offerte; all'applicazione degli oneri per l'invio dei documenti di fatturazione in formato cartaceo e per il pagamento dei consumi fatturati tramite bollettino postale; alle modalità di comunicazione delle variazioni contrattuali.

58. Prima di entrare nel merito delle condotte oggetto di valutazione, è necessario precisare che il procedimento è stato avviato d'ufficio, a seguito di una verifica generalizzata in merito al comportamento tenuto dai principali operatori del settore energetico in fase di promozione e diffusione delle offerte commerciali nel mercato libero della fornitura dei servizi di energia elettrica e gas naturale. Tale facoltà è riconosciuta espressamente dalla norma di legge che attribuisce all'Autorità i poteri di tutela del consumatore.

59. Come noto, infatti, l'art. 27, comma 2 del Codice del Consumo prevede che l'Autorità, d'ufficio o su istanza di parte inibisce, la continuazione delle pratiche commerciali scorrette e ne elimina gli effetti. Risulta, pertanto, irrilevante la circostanza, sottolineata dal professionista nella memoria conclusiva, che sia presente nel fascicolo una sola segnalazione di un consumatore riguardante una problematica diversa ed estranea a quella oggetto del procedimento.

60. Inoltre, in merito alla valenza delle segnalazioni rileva la giurisprudenza costante dei giudici amministrativi, i quali hanno più volte affermato il principio secondo il quale *“non occorre individuare un concreto pregiudizio delle ragioni dei consumatori, in quanto è la stessa potenzialità lesiva, al fine di evitare anche solo in astratto condizionamenti e/o orientamenti decettivi, che consente di ascrivere la condotta nel quadro dell'illecito di “mero pericolo” in quanto*

intrinsecamente idonea a configurare le conseguenze che il codice del consumo ha invece inteso scongiurare”¹⁰.

61. Parimenti, risulta priva di pregio la contestazione mossa dal professionista in ordine alla circostanza che non si sarebbe tenuto conto del comportamento collaborativo di quest’ultimo nella fase di presentazione degli impegni.

62. Al riguardo vale osservare che gli impegni assolvono la funzione di eliminare i profili di scorrettezza rilevati in sede di avvio del procedimento. Nel caso di specie, il professionista si è limitato a proporre modifiche che risolvevano la gran parte, ma non tutti i profili di criticità riscontrati, in quanto anche successivamente alla spontanea adozione - già nel corso del procedimento - di dette misure, permanevano aspetti di incompletezza e ambiguità in ordine alle caratteristiche dell’offerta rappresentate nell’ambito del materiale promozionale, con specifico riguardo alle condizioni e limitazioni connesse alla applicazione dello sconto relativo all’offerta *Zero Canone*.

Pratica sub A) Mancanza di trasparenza e completezza delle informazioni economiche di fornitura

63. Premesso quanto sopra, nel merito delle singole condotte si deve osservare che la contestazione *sub A)*, consiste nella mancanza di trasparenza nella prospettazione dei costi di fornitura, con specifico riferimento agli oneri di commercializzazione, nell’ambito delle condizioni contrattuali, negli *script* di vendita e nel materiale promozionale.

64. In particolare, l’indicazione della esistenza di tali oneri nelle CTE, mediante il rinvio alle delibere ARERA, anziché precisando l’effettiva entità degli stessi, rappresenta un’omissione informativa significativa, in quanto non consente ai consumatori di appurare l’effettiva spesa per l’energia prima della sottoscrizione del contratto. Analoga mancanza di trasparenza e completezza informativa si riscontrava nella modalità utilizzata dal professionista per rappresentare le caratteristiche dell’offerta, nell’ambito del materiale promozionale, con specifico riguardo alle condizioni di applicabilità dello sconto proposto, ad esempio, nell’ambito dell’offerta *Dual 24 Zero Canone*.

65. In particolare, l’entità degli oneri di commercializzazione relativi alla gestione clienti, deve essere chiaramente indicata in fase precontrattuale, nelle CTE oltre che nel materiale promozionale, in quanto rappresenta una voce di costo che alimenta, anche significativamente, la spesa per l’energia. Tali oneri rappresentano inoltre una importante leva competitiva del mercato libero, trattandosi di una voce di costo liberamente determinabile e applicabile da ciascun professionista del settore.

66. Il prezzo di un prodotto o di un servizio rappresenta un elemento essenziale nelle scelte del consumatore. Tutti gli oneri, discrezionalmente fissati dalla società di vendita, che compongono il prezzo complessivo di vendita, pertanto, devono essere esplicitati in modo che il consumatore possa comprendere i termini economici dell’offerta proposta e consapevolmente sottoscrivere la medesima.

67. In un contesto di mercato, quale quello dell’energia, caratterizzato da importanti asimmetrie informative tra operatori e consumatori finali, nel quale coesistono numerose offerte commerciali, con costi e caratteristiche varie, la mancanza di trasparenza e completezza delle informazioni di

¹⁰ Cfr. Sentenza TAR Lazio n. 6446 del 3 luglio 2009 e sentenza n. 218 del 10 gennaio 2017 e Tar Lazio 20 febbraio 2020 n. 2245; Consiglio di Stato 27 febbraio 2020 n. 01425

carattere economico, specialmente in ordine al prezzo effettivo per unità di misura (kw o mc) che il consumatore dovrà sostenere a seguito della adesione alla proposta commerciale, assumono dunque un rilievo centrale ai fini della presente valutazione.

68. Pertanto, la previsione degli oneri di commercializzazione - indicati da Sentra nelle condizioni economiche della fornitura con gli acronimi *PCV* (Prezzo Commercializzazione Vendita) per l'energia elettrica, o *QVD* (Quota Vendita al Dettaglio) per il gas, senza una specifica e puntuale indicazione dell'entità degli stessi, rappresenta una grave carenza informativa, specialmente nell'ambito del documento che riassume le condizioni economiche dell'offerta, ovvero le CTE. Si tratta di elementi che devono essere chiaramente enucleati e resi noti agli utenti in tutte le forme di comunicazione e, quindi, negli *script* di vendita (nel caso di conclusione dei contratti via *teleselling*) e nel materiale promozionale, ove appunto l'enfasi promozionale riguarda proprio il prezzo dell'energia o taluni elementi del prezzo di fornitura, generalmente quelli vantaggiosi, al fine di informare correttamente il consumatore e non indurlo in errore in merito alla effettiva convenienza dell'offerta, condizionandolo nell'assunzione di comportamenti economici che altrimenti non avrebbe assunto.

69. Tale onere informativo, pertanto, risulta non essere stato correttamente assolto dal Professionista fino al mese di febbraio 2021, atteso che, invece di indicare l'entità di tutte le voci di costo che il consumatore avrebbe dovuto sostenere, si limitava a richiamare o rinviare per a previsioni normative e/o regolamentari, di non agevole reperimento, aventi contenuto tecnico e di non facile comprensione e comunque non destinate agli stessi consumatori.

70. Peraltro, proprio tale modalità di rinvio e richiamo a fonti regolamentari sfrutta e accresce le predette asimmetrie informative che già risultano elevate nel settore energetico. Infatti, la difficoltà di comprensione delle caratteristiche economiche dell'offerta, riscontrate nel caso di specie, risulta evidente sia in ragione della terminologia di tipo tecnico impiegata nella descrizione degli oneri in questione nelle CTE e nelle CGC, sia in considerazione dell'assenza di un riferimento preciso del valore unitario e complessivo del costo della fornitura.

71. In particolare, proprio il rinvio alle delibere ARERA ai fini della quantificazione degli oneri di commercializzazione appare idoneo ad indurre in errore il consumatore anche sulla natura obbligatoria e vincolante degli stessi oneri, confondendoli appunto con altre oneri e voci obbligatorie o con i costi di distribuzione che non vengono definiti dalle imprese di vendita, quando invece trattasi di costi di commercializzazione che risultano discrezionalmente definiti dal professionista venditore e sui quali proprio si dovrebbe maggiormente concentrarsi la differenziazione e confronto competitivo delle offerte di mercato libero.

72. Analoghe valutazioni vanno svolte in ordine alle modalità di promozione delle offerte commerciali. A tale riguardo giova ricordare quanto sancito dal Consiglio di Stato, secondo il quale: *“il principio di chiarezza e completezza nelle comunicazioni pubblicitarie si impone fin dal primo contatto con il consumatore, con la conseguenza che il rinvio a ulteriori fonti di informazione, tra l'altro di consultazione solo eventuale, non consente di sanare ex post l'inadempimento dell'onere informativo imposto all'operatore”*¹¹.

73. Anche l'indicazione corretta delle modalità applicative di uno sconto, come nel caso di specie, rientra parimenti in detto onere informativo. Il professionista ha prospettato la convenienza

¹¹ Sentenza Consiglio di Stato sez. VI, 12 marzo 2020, n. 01751.

dell'offerta ponendo in risalto il valore dello sconto, corrispondente al costo dal canone televisivo, omettendo però di indicare nella pagina promozionale del sito *web*, che tale sconto opera solo per il primo anno di fornitura e che in caso di recesso anticipato il consumatore è tenuto alla restituzione di tutto il beneficio. Questo aspetto, a differenza di quanto sostiene Sentra, non integra un nuovo e diverso profilo di contestazione, posto che lo sconto rappresenta uno degli elementi che determinano la convenienza dell'offerta, di cui il consumatore deve essere chiaramente edotto, anche attraverso la comunicazione promozionale dell'offerta, specialmente con riguardo ai limiti e alle condizioni di applicabilità dello stesso.

74. La mancanza di un'esplicita indicazione, ad esempio, delle conseguenze in ordine al venir meno del beneficio dello sconto in caso di recesso anticipato, rispetto ai 24 mesi di validità dell'offerta, a fronte della erogazione dello sconto stesso solo per il primo anno di fornitura e solo a condizione della attivazione di entrambe le forniture di luce e gas, rappresenta un'omissione informativa rilevante per il consumatore, al fine di poter effettuare una valutazione corretta della convenienza dell'offerta stessa.

75. In un contesto di libero mercato come quello dell'energia, in vista soprattutto della completa liberalizzazione dello stesso, risulta fondamentale per i consumatori - ma anche per tutti i professionisti del settore - la correttezza, la trasparenza e la completezza delle informazioni fornite ai consumatori in ordine alla variabile prezzo.

76. Peraltro, come rilevato nel parere dall'Autorità di regolazione, si tratta di comportamenti non conformi con la regolazione vigente.

77. In conclusione, l'assenza di un'informativa chiara e completa circa le caratteristiche delle offerte commerciali come originariamente promosse da Sentra, è suscettibile di compromettere l'adesione consapevole dei consumatori alle stesse offerte.

78. In particolare, la previsione di oneri di commercializzazione il cui valore risultava indeterminato o di difficile comprensione ed identificazione, i messaggi promozionali volti ad indurre i consumatori a sottoscrivere le proposte contrattuali sulla base di asserzioni o *claim* ingannevoli o omissivi (inerenti il prezzo delle forniture di energia elettrica e/o gas), la prospettazione di sconti soggetti a vincoli di permanenza in fornitura non adeguatamente specificati, configurano una pratica commerciale ingannevole ed omissiva, in contrasto con le norme di cui agli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo.

Pratica sub B) previsione di oneri per la spedizione della bolletta in formato cartaceo e per il pagamento dei consumi mediante bollettino postale di pagamento

79. La previsione da parte di Sentra di oneri connessi alla spedizione di fatture in formato cartaceo e al pagamento delle fatture tramite bollettino postale è un dato di fatto non in contestazione. Il professionista ne eccepisce solo la legittima applicazione.

80. In merito, è opportuno ricordare che è fatto divieto alle imprese di vendita di energia al dettaglio, di applicare specifici corrispettivi al cliente finale per la spedizione delle fatture, secondo quanto previsto dagli artt. 9 e 16 del D.lgs 102/14 e ribadito dalla deliberazione dell'ARERA 555/2017/R/Com, che all'art. 10, c. 5 dispone che: "*In nessun caso potranno essere applicati specifici corrispettivi ai clienti finali per la ricezione delle fatture (...)*".

81. Il comportamento di Sentra, pertanto, risulta contrario non solo alla regolazione sopra citata ma integra una pratica commerciale connotata da profili di aggressività, stante l'indebito condizionamento che la previsione di tali oneri comporta per il consumatore.

82. Come anche affermato dallo stesso professionista, il pagamento delle fatture tramite bollettino postale rappresenta un vantaggio per alcuni consumatori, in quanto consente un più efficace controllo dell'importo di ciascuna fattura, nonché di scegliere liberamente la data di pagamento.

83. Inoltre, la previsione di un costo ulteriore per il consumatore, basato sullo strumento di pagamento prescelto, oltre ad imporre allo stesso un onere da questi non dovuto, incide proprio sulla libertà di scelta del consumatore e determina nel comportamento del consumatore un indebito condizionamento, inducendolo a sopportare tale onere improprio ovvero a optare per una modalità di pagamento meno favorevole per lo stesso, che diversamente non avrebbe scelto.

84. Peraltro, come rilevato nel parere dall'Autorità di regolazione, si tratta di comportamenti non conformi con la regolazione vigente.

85. In conclusione, la previsione degli oneri postali per l'invio delle fatture e per il pagamento delle stesse tramite bollettino postale, applicati da Sentra fino al novembre 2020, configura una pratica commerciale aggressiva, in contrasto con le norme di cui agli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo.

Pratica Sub C) modalità di comunicazione delle variazioni unilaterali o di rinnovo delle condizioni economiche contrattuali

86. La previsione di cui alle CGF adottate da Sentra (fino al mese di novembre 2020) inerente le modalità di comunicazione, tramite il documento di fatturazione, delle variazioni unilaterali o di rinnovo delle condizioni economiche contrattuali risultavano non conformi alla disciplina vigente, di cui al Codice di Condotta Commerciale (che prevede l'invio di una comunicazione in forma scritta, separata dalla fattura, da inviare con un anticipo di 90 gg. rispetto alla data del rinnovo delle condizioni economiche).

87. Si tratta di una modalità informativa inidonea ad avvertire il consumatore delle prospettate modifiche contrattuali, in quanto comprime la possibilità del consumatore stesso di valutare la possibilità di recedere senza oneri nei casi di mancata accettazione delle stesse.

88. Tale circostanza incide nella declinazione del rapporto consumeristico che si instaura tra impresa e cliente al momento della sottoscrizione di un'offerta, in quanto il consumatore non è posto in grado di conoscere, mediante un'apposita e idonea modalità di comunicazione, le variazioni di quegli elementi che lo hanno determinato proprio alla conclusione del contratto.

89. Le modalità utilizzate da Sentra per indicare le variazioni delle condizioni economiche e contrattuali sopravvenute rispetto a quelle sottoscritte dal consumatore, risultavano pertanto insufficienti e non conformi allo *standard* di diligenza richiesto ad un professionista del settore, in quanto non consentivano al cliente di prendere visione in maniera esaustiva ed immediata delle modifiche contrattuali intervenute nel corso del rapporto contrattuale e peraltro, come rilevato nel parere dall'Autorità di regolazione, non risultavano conformi con la regolazione vigente.

90. La condotta sopradescritta, adottata da Sentra, contrasta, pertanto, con le norme del Codice del Consumo, segnatamente gli artt. 20, 21, 22, ove le modifiche alle condizioni economiche o giuridiche prospettate nella documentazione contrattuale non siano portate a conoscenza del consumatore con modalità informative adeguate e preventive.

VII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

91. Ai sensi dell'articolo 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 a 5.000.000 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

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

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

94. Ai fini della gravità dell'infrazione si deve tenere conto: i) della dimensione economica del Professionista; ii) dell'ampia diffusione della pratica commerciale – idonea a ledere i diritti di tutti i clienti di Sentra e dell'entità del pregiudizio economico derivante ai consumatori.

95. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi acquisiti agli atti risulta che la pratica commerciale *sub A*) è stata posta in essere dal 2018 fino al febbraio 2021, quando la società ha dapprima indicato nelle CTE l'entità degli oneri di commercializzazione e infine dal mese di maggio 2021 ha cessato di proporre alla propria clientela l'offerta commerciale denominata *Zero canone* che presentava ambiguità connesse alle caratteristiche e alle condizioni di applicabilità dello sconto¹²; la pratica *sub B*) e la pratica *sub C*) sono state poste in essere dal 2018 fino al mese di novembre 2020¹³, con la cessazione, rispettivamente, dell'applicazione degli oneri connessi alla spedizione delle fatture allo strumento di pagamento utilizzato e la modifica delle modalità di comunicazione delle variazioni contrattuali.

96. Con riguardo alla pratica commerciale *sub A*), nel valutare la gravità della violazione, si tiene conto della specificità del settore, nel quale il consumatore acquirente si trova in una posizione di inevitabile asimmetria informativa rispetto al professionista, della modalità di diffusione dell'offerta realizzata attraverso il sito *internet*, strumento suscettibile di raggiungere una molteplicità di consumatori; dell'entità complessiva del pregiudizio economico potenzialmente derivante per i consumatori.

97. Alla luce di quanto esposto si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Sentra Energia S.r.l. nella misura base di 150.000 € (centocinquantamila euro) che si riduce a 100.000 € (centomila euro), tenuto conto che il Professionista ha adottato, già nel corso del procedimento, alcune misure che hanno portato, oltre alla cessazione dell'infrazione, al contenimento del pregiudizio da essa arrecato.

98. Con riguardo alla pratica commerciale *sub B*), nel valutare la gravità della violazione da parte di Sentra Energia S.r.l., si tiene altresì conto della specificità del settore, nel quale il consumatore

¹² Cfr. memoria Sentra del 18 maggio 2021, prot. n. 46190.

¹³ Cfr. memoria Sentra del 18 maggio 2021, prot. n. 46190.

acquirente si trova in una posizione di inevitabile asimmetria informativa rispetto al professionista nonché in ragione dell'indebito condizionamento derivante dalla previsione di costi aggiuntivi non dovuti dai consumatori, in caso di spedizione delle bollette in forma cartacea o in considerazione dello strumento di pagamento prescelto.

99. Alla luce di quanto esposto si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Sentra Energia S.r.l. nella misura di 150.000 € (centocinquantamila euro) che si riduce a 100.000 € (centomila euro), tenuto conto che il Professionista ha adottato, già nel corso del procedimento, alcune misure che hanno portato, oltre alla cessazione dell'infrazione, al contenimento del pregiudizio da essa arrecato.

100. Con riguardo alla pratica commerciale sub C), nel valutare la gravità della violazione posta in essere dalla società Sentra Energia S.r.l., si tiene conto della specificità del settore, nel quale il consumatore acquirente si trova in una posizione di inevitabile asimmetria informativa rispetto al professionista e della rilevanza della tipologia di informazioni contenute nelle variazioni contrattuali nonché dell'impatto delle stesse sulle scelte del consumatore.

101. Alla luce di quanto esposto si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Sentra Energia S.r.l. nella misura di 75.000 € (settantacinquemila euro) che si riduce a 50.000 € (cinquantamila euro) tenuto conto che il Professionista ha adottato, già nel corso del procedimento, alcune misure che hanno portato, oltre alla cessazione dell'infrazione, al contenimento del pregiudizio da essa arrecato.

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, e tenuto conto dei pareri dell'Autorità per l'Energia Reti e Ambiente e del parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che la pratica commerciale *sub A)* risulta in contrasto agli articoli 21 e 22 del Codice del Consumo, in quanto omette informazioni rilevanti in merito al prezzo e alla convenienza economica dell'offerta pubblicizzata;

RITENUTO, altresì, sulla base delle considerazioni suesposte, e tenuto conto dei pareri dell'Autorità per l'Energia Reti e Ambiente e del parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che la pratica commerciale *sub B)* risulta scorretta nei riguardi di Sentra Energia s.r.l., ai sensi degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo, in quanto idonea, a determinare un indebito condizionamento, prevedendo l'applicazione di costi non dovuti;

RITENUTO, sulla base delle considerazioni suesposte, e tenuto conto del parere dell'Autorità per l'Energia Reti e Ambiente e del parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, che la pratica commerciale *sub C)* risulta in contrasto agli articoli 20, 21 e 22 del Codice del Consumo;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera A), del presente provvedimento, posta in essere dalla società Sentra Energia S.r.l., costituisce per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 21, comma 1, e 22, comma 1, del Codice del Consumo e ne vieta la diffusione;

b) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera B), del presente provvedimento, posta in essere dalle società Sentra Energia S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli articoli 24 e 25, del Codice del Consumo e ne vieta la diffusione;

c) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera C), del presente provvedimento, posta in essere dalle società Sentra Energia S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una violazione degli articoli 20, 21 e 22 del Codice del Consumo e ne vieta la diffusione;

d) di irrogare alla società Sentra Energia S.r.l., relativamente alla pratica di cui al punto a) della diffida, una sanzione amministrativa pecuniaria di 100.000 € (centomila euro);

e) di irrogare alla società Sentra Energia S.r.l., relativamente alla pratica di cui al punto b) della diffida, una sanzione amministrativa pecuniaria di 100.000 € (centomila euro);

f) di irrogare alla società Sentra Energia S.r.l., relativamente alla pratica di cui al punto c) della diffida, una sanzione amministrativa pecuniaria di 50.000 € (cinquantamila euro).

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

Il pagamento deve essere effettuato telematicamente con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito internet www.agenziaentrate.gov.it.

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'articolo 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.

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

Ai sensi dell'articolo 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza al provvedimento, l'Autorità applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 5.000.000 euro.

Nei casi di reiterata inottemperanza l'Autorità può disporre la sospensione dell'attività di impresa per un periodo non superiore a trenta giorni.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, 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'articolo 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

PS9811 - E.ON-OFFERTE COMMERCIALI

Provvedimento n. 29763

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO NELLA SUA ADUNANZA del 13 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 24 novembre 2020 e successivamente integrata nelle date 23 febbraio, 1°, 15, 23 e 24 marzo e 12 aprile 2021, con la quale la società E.ON Energia S.p.A. ha presentato impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento;

VISTI i propri provvedimenti del 12 gennaio 2021, 30 marzo 2021 e 18 maggio 2021 con i quali, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per la valutazione degli impegni proposti dal Professionista da ultimo in data 18 marzo 2021, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, del Regolamento;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. La società E.ON Energia S.p.A. (in seguito anche EON, E.ON o E.ON energia) in qualità di Professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo. La società è attiva nella fornitura dei servizi di energia elettrica e gas, anche attraverso il proprio sito web <https://www.eon-energia.com>.

2. Le associazioni di consumatori Assoutenti e CODICI Onlus, in qualità di segnalanti.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Secondo informazioni acquisite ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo, il Professionista eroga servizi di energia elettrica e/o gas proponendo ai consumatori diverse offerte commerciali¹. Dall'analisi della documentazione contrattuale e promozionale, nonché degli *script* di vendita, riguardanti le suddette offerte commerciali - proposte nel periodo luglio 2019-aprile 2020 - emergevano elementi di criticità, in termini di trasparenza informativa, relativamente alla indicazione delle condizioni economiche di fornitura ivi previste, in quanto non venivano fornite né

¹ Cfr. risposta prot. 36852 del 6 maggio 2020 alla richiesta di informazioni prot. 33956 del 21 aprile 2020.

l'indicazione del prezzo dell'energia complessivamente gravante sul cliente né la misura di tutte le componenti che concorrono al computo del prezzo finale.

4. Con specifico riferimento alle offerte proposte dal Professionista, sottoscritte dal maggior numero di utenti, denominate “Luce Fedeltà” e “Gas Fedeltà”, EON applicava un prezzo dell'energia inclusivo degli oneri di commercializzazione senza tuttavia esplicitare compiutamente l'entità di questi ultimi, in quanto – sia nelle “Condizioni Economiche e Particolari” per la fornitura di energia che in quelle per la fornitura di gas – era presente un mero richiamo alla delibera dell'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente - ARERA.

Inoltre i corrispettivi fissati liberamente dal Professionista venivano presentati unitamente alle componenti di costo stabilite in maniera cogente da ARERA².

5. In particolare, le “Condizioni Economiche e Particolari” del contratto “Luce Fedeltà” evidenziavano che “Il prezzo monorario della componente Energia di E.ON LuceFedeltà, BLOCCATO e invariabile per i primi ventiquattro mesi della somministrazione, è pari a 0,0631 €/kWh (Fascia F0: stesso prezzo per tutte le ore tutti i giorni)” e poi, dopo avere illustrato che “La componente Energia rappresenta il 35% circa della spesa complessiva della bolletta per un cliente domestico tipo con consumi annui pari a 2.700 kWh (3 kW di potenza impegnata) nell'abitazione di residenza (di seguito Cliente Domestico Tipo), escluse le imposte”, prevedevano che “Al Cliente verrà inoltre fatturato un corrispettivo fisso di commercializzazione e vendita pari a 5,43 €/mese (65,12 €/PdP/anno), salvo l'adeguamento al maggior valore, per la componente PVC, stabilito dall'ARERA. Verranno inoltre fatturati gli oneri di dispacciamento previsti dalla Delibera ARERA 111/06 del 9/06/2006 e successive modifiche e integrazioni. Il corrispettivo di commercializzazione e vendita e gli oneri di dispacciamento rappresentano, rispettivamente, il 15% circa ed il 5% circa della spesa complessiva della bolletta per un Cliente Domestico Tipo, escluse le imposte. La presente offerta prevede un corrispettivo fisso di gestione energetica, espresso in €/PdP/mese, calcolato in misura pari a 0,02 €/kWh applicato ai primi 100 kWh in ciascun mese di fornitura indipendentemente dall'effettivo prelievo, pari a 24 euro annui.”.

6. Analogamente, le “Condizioni Economiche e Particolari” del contratto “Gas Fedeltà” evidenziavano che “Il prezzo della componente Materia prima gas* di E.ON GasFedeltà, BLOCCATO e invariabile per i primi ventiquattro mesi della somministrazione, è pari a 0,234 €/Smc”³ e poi, dopo avere illustrato che “La componente Materia prima gas rappresenta il 50%

² Cfr. art. 8 “Condizioni Economiche” delle “Condizioni Generali di Contratto”, in cui leggeva che “Il prezzo indicato si riferisce alla sola parte dei corrispettivi di riferimento relativi al costo di acquisto ('Energia' e/o 'Materia Prima Gas'). Salvo il caso in cui nella Richiesta siano espressamente previste una o più componenti in sostituzione a quelle definite dall'ARERA il prezzo sarà calcolato mediante la somma di tutte le componenti definite dalla medesima ARERA e dalle Autorità competenti. A titolo esemplificativo le componenti che concorrono a definire il prezzo finale complessivo, sono i costi di trasporto, distribuzione e dispacciamento, oneri di sistema, imposte nonché di qualsiasi componente onere, diritto, tributo, imposta o tassa e relative addizionali presenti e future, di ulteriori voci aggiuntive afferenti al sistema elettrico e/o gas e dell'IVA, che saranno a carico del Cliente salvo che non siano espressamente posti dalla legge o dal Contratto a carico di EEN e senza facoltà di rivalsa”.

³ In una nota a fondo pagina si leggeva la precisazione “(*) Il valore della Materia prima gas in €/Smc in base al coefficiente di conversione (C) pari a 1 è determinato moltiplicando il valore in €/GJ per un potere calorifico superiore (P) pari a 0,038520 GJ/Smc. Il valore della Materia prima gas applicato in bolletta può subire piccoli scostamenti in ragione del valore di P della zona di prelievo e del coefficiente di conversione (C) ove il gruppo di misura installato non sia dotato

circa della spesa complessiva della bolletta per un cliente domestico tipo, con riscaldamento autonomo e consumo di 1.400 Smc/anno (di seguito *Cliente Domestico Tipo*)”, prevedono che “Al cliente verrà fatturato un corrispettivo fisso di commercializzazione al dettaglio di 5,30 €/mese (63,61 €/PdR/anno), salvo l’adeguamento al maggior valore, per la componente QVD, stabilito dall’Autorità di regolazione per l’energia, reti e ambiente (ARERA), ed il corrispettivo variabile della componente QVD definito dall’ARERA nel TIVG allegato alla delibera ARG/gas 64/09 e successive modifiche e integrazioni. Il corrispettivo fisso di commercializzazione al dettaglio rappresenta il 10% circa della spesa complessiva della bolletta per un *Cliente Domestico Tipo*. La presente offerta prevede un corrispettivo fisso di gestione energetica, espresso in €/PdR/mese, calcolato in misura pari a 0,2 €/smc applicato ai primi 10 smc in ciascun mese di fornitura indipendentemente dall’effettivo prelievo, pari a 24 euro annui. Verrà inoltre fatturata una componente impresa a copertura del rischio della graduale modifica dell’assetto dei mercati all’ingrosso pari a 0,0095 €/Smc. I prezzi per la Spesa per il Gas Naturale coprono in media il 65% circa della spesa complessiva annua per un *Cliente Domestico Tipo*”.

7. Anche gli script di vendita utilizzati dal Professionista nei casi di conclusione di contratti a distanza (*teleselling*) non illustravano compiutamente l’entità degli oneri di commercializzazione, se non attraverso un generico richiamo alle delibere ARERA. In particolare, negli script per la vendita del contratto “*Luce Fedeltà*” destinati ai consumatori era indicato che: “Il prezzo di quest’offerta è: PE CTE al chilowattora, ma solo se sottoscrive entro il data scadenza CTE. Il prezzo è FISSO e invariabile per i primi ventiquattro mesi e si riferisce al solo costo di approvvigionamento dell’energia elettrica, pari a circa il 30% dell’importo della bolletta di una famiglia tipo, IVA e imposte escluse. Le altre componenti possono subire variazioni secondo le disposizioni dell’Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (ARERA). Per famiglia tipo l’Autorità intende una famiglia con: abitazione di residenza, potenza impegnata 3 chilowatt, consumo annuo 2.700 chilowattora”.

Analogamente, negli script per la vendita del contratto “*Gas Fedeltà*” destinati ai consumatori era indicato che: “Il prezzo della Materia Prima Gas * è: Prezzo Materia Prima Gas CTE al metro cubo standard (Smc), ma solo se sottoscrive entro data scadenza CTE. Il prezzo è FISSO e invariabile per i primi ventiquattro mesi e si riferisce al 50% circa dell’importo complessivo della bolletta di una famiglia tipo (abitazione di residenza, consumo annuo 1.400 Smc/anno), IVA e imposte escluse. La restante parte è costituita da componenti e oneri che verranno addebitate in modo trasparente secondo quanto stabilito dall’Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (ARERA)”⁴.

8. Condizioni simili a quelle sopra esposte si trovavano anche nelle altre offerte del Professionista, quali ad esempio quelle fra le più diffuse per la fornitura di energia elettrica “*Luce Verde Più*”, “*Luce Insieme*” e “*10 e lode Luce*” e per la fornitura di gas “*Gas Insieme*”, “*Gas Facile Più*” e “*10 e lode Gas*”.

di correttore delle misure alle condizioni standard. La tariffa applicata nei Comuni ove l’offerta è attiva è consultabile nell’area dedicata del sito www.eon-energia.com”.

⁴ Solo negli script per la vendita del contratto “*Luce Fedeltà*” e del contratto “*Gas Fedeltà*”, destinati alle microimprese, era anche stabilito, rispettivamente, che: “il corrispettivo di commercializzazione è indicato nelle condizioni economiche che le invieremo (9,86 euro/mese/POD)” e che “la quota di commercializzazione al dettaglio (QVD data da un corrispettivo fisso di 9,86 euro/mese più una quota variabile di 0,02 euro/Smc) è indicata nelle condizioni economiche che le invieremo”.

9. Inoltre, nell'ambito del materiale promozionale relativo alle predette offerte, il prezzo dell'energia proposto era riferito esclusivamente alla componente energia, in assenza di alcun riferimento o richiamo agli oneri di commercializzazione, mentre venivano evidenziate come vantaggiose solo alcune delle condizioni economiche, ad esempio come nel messaggio che recitava *“Risparmia sulla bolletta – Scegli E.ON Valore Mercato Gas – Per te la Materia Prima Gas al prezzo di mercato – Con un contributo di 2 € al mese avrai la materia prima gas come la paga E.ON”*.

10. Secondo quanto denunciato da alcuni segnalanti, inoltre, il Professionista avrebbe applicato oneri ulteriori in assenza di una adeguata informativa in fase precontrattuale o nelle clausole contrattuali. In particolare, alcuni condomini⁵ lamentavano l'addebito di voci di costo, mai preventivamente comunicate, come ad esempio l'onere denominato *“Accesso alla piattaforma Smart”*, non previsto nelle condizioni contrattuali o esplicitato in sede precontrattuale.

11. Secondo quanto denunciato dai segnalanti, inoltre, il Professionista avrebbe applicato oneri in caso di recesso non previsti nella documentazione contrattuale.

In particolare, un consumatore⁶ riferiva che gli sarebbe stata addebitata una voce di costo di oltre 200 euro da corrispondersi in 24 rate, denominata *“Servizio Manutenzione Caldaia”*, di cui veniva compensato volta per volta un ventiquattresimo mediante l'accredito di una voce di *“Sconto Servizio Manutenzione Caldaia”*.

12. Altri consumatori⁷ lamentavano, invece, l'addebito di una voce di costo denominata *“Maxi Rata Servizio Gestione Documentale”*, che secondo un consumatore *“si configura come una penale per recesso anticipato”*. In particolare, nelle bollette allegate alle segnalazioni, in cui si precisava *“La informiamo che la presente è una bolletta di chiusura”*, nell'ultima sezione relativa alle *“Altre Partite”* figuravano l'addebito di € 9,00 per *“Servizio Gestione Documentale”* per l'ultimo mese di fornitura e l'accredito dello stesso importo per *“Sconto Servizio Gestione Documentale”* per lo stesso mese, nonché l'addebito di diverse decine di euro per *“Maxi Rata Servizio Gestione Documentale”*, presumibilmente risultante dalla somma delle quote mensili restanti al completamento del periodo contrattualmente previsto⁸.

Inoltre, ancora con riferimento alla suddetta voce di costo, uno dei segnalanti lamentava che la natura e le implicazioni economiche della relativa clausola contrattuale non gli erano state rappresentate al momento della stipulazione del contratto, un secondo esprimeva di essere in difficoltà perché qualificato come *“moroso”* per non avere pagato tale onere ritenuto non dovuto, in quanto configurabile come una penale, mentre un altro consumatore riferiva di essere stato reiteratamente sollecitato da EON, quando aveva inteso cambiare fornitore, affinché rinnovasse telefonicamente il contratto, con la promessa che gli sarebbe stata rimborsata la penale addebitatagli.

⁵ Cfr. segnalazione prot. 54748 del 10 luglio 2020.

⁶ Cfr. segnalazione prot. 62279 del 5 settembre 2018.

⁷ Cfr. segnalazioni prot. 16481 del 31 gennaio 2017, prot. 35940 del 24 aprile 2017, prot. 82603 del 17 dicembre 2018, prot. 47179 del 16 giugno 2020, prot. 57691 del 20 luglio 2020 e 64219 del 18 agosto 2020.

⁸ In particolare, nella bolletta allegata alla segnalazione, relativa alla fornitura di energia elettrica per i consumi di settembre 2018, si precisava trattarsi di una bolletta di chiusura della fornitura, ove risulta l'addebito di 36 euro per *“Maxi Rata Servizio Gestione Documentale Settembre 2018”*.

Dell'addebito della stessa voce di costo "*Maxi Rata Servizio Gestione Documentale*" si lamentavano anche piccole imprese⁹.

13. Infine un consumatore lamentava di avere ricevuto da EON una comunicazione ingannevole avente ad oggetto la modifica delle condizioni economiche della propria fornitura. In particolare, il consumatore lamentava¹⁰ l'introduzione di una nuova voce di costo nei contratti di fornitura di energia elettrica e gas naturale in assenza di adeguata informazione¹¹ ai propri clienti, denominata "*corrispettivo fisso di gestione energetica*", pari a 2 euro mensili per i clienti domestici e in misura superiore per gli altri clienti.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) *L'iter del procedimento*

14. In relazione alla condotta sopra descritta, in data 30 settembre 2020 è stato comunicato al Professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS9811.

In tale sede è stato ipotizzato che la condotta della società E.ON Energia S.p.A. fosse suscettibile di integrare una violazione degli articoli 20, 21, 22, 24 e 25 del Codice del Consumo.

In particolare, l'inadeguata informativa e la previsione di penali in caso di recesso avrebbero potuto costituire una condotta non diligente, ai sensi dell'art. 20 del Codice del Consumo. Avrebbe anche potuto configurare una pratica commerciale scorretta, caratterizzata da profili di ingannevolezza e/o omissività, in violazione degli artt. 21, 22, del Codice del Consumo, la mancanza di un'informativa completa e trasparente, sia in fase di acquisizione del cliente che in fase di comunicazione delle variazioni contrattuali, riguardante: le condizioni economiche di fornitura di energia elettrica e/o gas, e specificamente l'omessa indicazione dei corrispettivi liberamente fissati dal Professionista nel loro valore unitario¹²; la descrizione delle modalità e delle condizioni connesse all'ottenimento dello sconto/bonus offerto; le modifiche unilaterali delle condizioni economiche contrattuali; gli altri dettagli dell'offerta.

Inoltre, la previsione di penali in caso di recesso, anche qualificate come oneri a copertura di costi sostenuti per la fornitura di servizi, o diversamente denominate, come ad esempio gli oneri addebitati, in caso di recesso sotto le voci "*Servizio Gestione Caldaia*" e "*Servizio Gestione Documentale*", apparivano tali da configurare una pratica commerciale scorretta, caratterizzata da profili di aggressività in violazione degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo, in quanto idonea a

⁹ Cfr. segnalazione prot. 47179 del 16 giugno 2020 e integrazione prot. 57691 del 20 luglio 2020.

¹⁰ Cfr. segnalazione prot 18931 dell'8 febbraio 2018.

¹¹ Le informazioni circa l'introduzione di un corrispettivo fisso mensile di "*gestione energetica*" sarebbero state fornite solamente all'interno di un allegato di un messaggio trasmesso con una Pec avente ad oggetto "*Aggiornamenti legislativi e regolatori in materia di fornitura di energia elettrica e gas naturale ai clienti finali e proposta di modifica unilaterale del Contratto*". Solo nell'ultima parte di tale allegato, dopo l'indicazione di modifiche apportate a numerosi articoli delle condizioni generali di contratto (relativi alla procedura di perfezionamento del contratto, all'avvio della somministrazione in caso di conclusione di un nuovo accordo, allo *ius variandi*, alla procedura di conciliazione, ai casi di registrazione del contratto), il cliente avrebbe rinvenuto le modifiche alle Condizioni Tecniche ed Economiche, fra le quali, senza alcuna particolare evidenziazione, l'introduzione di un costo fisso aggiuntivo pari a 2 euro mensili.

¹² Ove i corrispettivi non siano determinabili ex ante, devono essere indicati i criteri di determinazione dei corrispettivi medesimi.

condizionare indebitamente il consumatore, vincolandolo all'attuale fornitore. Parimenti, gli altri oneri addebitati, come quelli relativi alla voce "Accesso alla piattaforma Smart", in quanto relativi a servizi non chiaramente indicati ai possibili clienti, apparivano tali da condizionarli indebitamente ed indurli al pagamento di somme non dovute, in mancanza di un'adeguata informativa in fase pre-contrattuale, o di un consenso esplicito alla sottoscrizione delle stesse in violazione degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo.

15. Contestualmente alla comunicazione di avvio, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale in esame, è stato chiesto al Professionista, ai sensi dell'art. 27, commi 3 e 4, del Codice del Consumo e dell'art. 12, comma 1, del Regolamento, di fornire informazioni e relativa documentazione in merito alle condotte oggetto di contestazione (dal 2018 fino a giugno 2020).

16. Rispettivamente in data 14 e 22 ottobre 2020, hanno formalmente presentato istanze di partecipazione al procedimento ai sensi e per gli effetti dell'articolo 10, del Regolamento le associazioni di consumatori CODICI e ASSOUTENTI, il cui accoglimento è stato comunicato rispettivamente in data 19 ottobre e 2 novembre 2020.

17. In data 16 e 28 ottobre 2020 la società E.ON ha fornito la risposta alla richiesta di informazioni formulata con l'avvio del procedimento ed in data 23 novembre ha presentato le argomentazioni difensive.

18. In data 13 gennaio 2021 è stata comunicata alle Parti la proroga di 60 giorni del termine di conclusione del procedimento.

19. In data 31 marzo 2021 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

20. In data 31 marzo 2021 è stata anche comunicata alle Parti la proroga di 35 giorni del termine di conclusione del procedimento.

21. In data 11 maggio 2021 è pervenuto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

22. In data 18 maggio 2021 è stata disposta la proroga di ulteriori 30 giorni del termine di conclusione del procedimento.

23. In data 23 giugno 2021 è pervenuto il parere dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del Professionista

24. Con nota pervenuta in data 24 novembre 2020 Professionista ha presentato una proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento, successivamente integrata nelle date 23 febbraio, 1°, 15, 23 e 24 marzo e 12 aprile 2021.

25. In particolare, tali impegni – che nella loro versione definitiva sono allegati al presente provvedimento e ne costituiscono parte integrante – prevedono quanto segue:

a) Materiale informativo - condizioni contrattuali, materiale promozionale e di vendita

26. EON si impegna *sine die* a esplicitare nelle condizioni contrattuali e nel materiale promozionale e di vendita l'esistenza di tutti i costi a carico del cliente la cui quantificazione è imputabile alla discrezionalità della Società, con esclusione di quanto regolato direttamente dall'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (ARERA) ovvero dallo Stato italiano attraverso le imposte o altre misure (e.g. canone di abbonamento alla televisione per uso privato).

Inoltre la misura proposta prevede che, qualora le future offerte dovessero includere molteplici voci di costo, ad ognuna di esse sarà data pari rilevanza grafica nel relativo materiale informativo.

27. Ad illustrazione della misura proposta, EON ha prodotto due esempi di modifica delle condizioni contrattuali concernenti il prezzo, uno per la fornitura di energia elettrica ed uno per la fornitura di gas naturale, di cui si riporta di seguito la descrizione della parte di prezzo denominata “componente Energia”.

a. fornitura di energia elettrica – *“La componente Energia rappresenta il [●]% circa della spesa complessiva della bolletta per un cliente domestico tipo con consumi annui pari a [●] ([●] kW di potenza impegnata) nell'abitazione di residenza (di seguito Cliente Domestico Tipo), escluse le imposte. Oltre alla componente Energia, il Cliente dovrà versare un corrispettivo di commercializzazione e vendita, attualmente pari a [●] €/PdP/anno ([●] €/mese) e suscettibile di incremento su base annuale collegato alla variazione di una componente tariffaria (PCV) determinata dall'ARERA per il solo mercato tutelato. La componente PCV è aggiornata annualmente dall'ARERA (Delibera n. 301/2012/R/eel del 19 luglio 2012 e s.m.i.) e per il 2021 è pari a 65,44 €/PdP/anno. Qualora il corrispettivo di commercializzazione e vendita fosse adeguato alla variazione in aumento della PCV, il Cliente verrà prontamente informato. Verranno inoltre fatturati gli oneri di dispacciamento previsti dalla Delibera ARERA 111/06 del 9/06/2006 e successive modifiche e integrazioni. Il corrispettivo di commercializzazione e vendita e gli oneri di dispacciamento rappresentano, rispettivamente, il [●]% circa ed il [●]% della spesa complessiva della bolletta per un Cliente Domestico Tipo, escluse le imposte.*

b. fornitura di gas naturale – *“La componente Materia Prima Gas rappresenta il [●]% circa della spesa complessiva della bolletta per un cliente domestico tipo con riscaldamento autonomo e consumo di [●] Smc/anno (di seguito Cliente Domestico Tipo), escluse le imposte. Il Cliente dovrà inoltre versare un corrispettivo comprensivo di due parti, “A” e “B”. La parte “A”, relativa al corrispettivo di commercializzazione al dettaglio, attualmente pari a [●] €/PdR/anno ([●] €/mese), e suscettibile di incremento su base annuale in funzione della variazione di una componente tariffaria (componente fissa QVD) determinata dall'ARERA per il solo mercato tutelato. La componente fissa QVD è aggiornata annualmente dall'ARERA (Delibera ARG/gas 64/09 del 28 maggio 2009 e s.m.i.) e per il 2021 è pari a 62,74 €/PdR/anno. La parte “B”, relativa al corrispettivo di commercializzazione variabile, attualmente pari a [●] c€/Smc, è soggetta all'aggiornamento annuale effettuato dall'ARERA del corrispettivo variabile della componente QVD (ARG/gas 64/09 e s.m.i.) e per il 2021 è pari a 0,7946 c€/Smc. Qualora tale corrispettivo variesse in funzione delle variazioni delle parti “A” e/o “B”, il Cliente verrà prontamente informato di tale incremento di costo”. Il corrispettivo di commercializzazione al dettaglio rappresenta il [●]% circa della spesa complessiva della bolletta per un Cliente Domestico Tipo, escluse le imposte”; e*

28. EON si impegna a modificare i propri *script* di vendita. In particolare:

- gli *script* di registrazione, in cui si registra il consenso per il perfezionamento del contratto, utilizzando lo stesso linguaggio di cui alle condizioni contrattuali esemplificate;
- gli *script* in cui si spiega l'offerta commerciale al potenziale cliente in modo da descrivere i corrispettivi di commercializzazione come segue.

“un corrispettivo di commercializzazione e vendita pari a [●] €/anno ([●] €/mese), salvo l'adeguamento all'eventuale variazione della componente [●] - per il 2021 è stato pari a [●] €/anno - la quale viene stabilita direttamente dall'ARERA per il mercato tutelato e dalla stessa aggiornato annualmente”.

29. Ad illustrazione della misura proposta, EON ha anche prodotto alcune tipologie di nuovi messaggi promozionali riguardanti il prezzo di vendita.

b) Modifica delle modalità di comunicazione di variazioni contrattuali unilaterali

30. EON assume *sine die* l'impegno di informare i propri clienti in modo chiaro, completo e trasparente anche in fase di comunicazione delle modifiche unilaterali delle condizioni contrattuali.

In proposito, EON si impegna a:

- i) includere, nell'intestazione di ogni futura proposta di modifica contrattuale, l'oggetto "*Proposta di modifica unilaterale del contratto*";
- ii) specificare già nel testo della comunicazione – e non solamente tramite rinvio ad un documento allegato (ossia, solitamente le condizioni contrattuali come aggiornate) – in modo chiaro, completo e facilmente comprensibile ai consumatori le modifiche proposte rispetto alle condizioni contrattuali in vigore, con specifico riferimento alle modifiche che impattano sul prezzo che il consumatore sarà chiamato a pagare a seguito della modifica, in linea con quanto previsto dall'articolo 13 del Codice di Condotta Commerciale approvato dall'ARERA.

c) Rimborso degli oneri oggetto di contestazione addebitati in fase di recesso

31. EON si impegna a restituire integralmente i corrispettivi addebitati agli *ex* clienti che abbiano risolto anticipatamente il contratto di fornitura, nel periodo 2018-2019/primo semestre 2020¹³, per i servizi denominati "Piattaforma Smart", "Gestione Documentale" e "Gestione Caldaia", come identificati nella comunicazione di avvio.

32. A tal fine EON si impegna a fare del proprio meglio per (i) raggiungere tramite l'invio di una comunicazione a tutti gli *ex* clienti interessati dai servizi sopra menzionati; e (ii) la pubblicazione di un avviso sul proprio sito *web* sul diritto al rimborso, che in entrambi i casi *sub* (i) e (ii) dovrà essere richiesto mediante apposita comunicazione da inviare ad EON entro 12 mesi dalla pubblicazione dell'avviso e/o dalla data di invio della comunicazione da parte di EON.

33. In particolare, per ciascun *ex* cliente EON calcolerà quanto effettivamente versato in esito all'esercizio del diritto di recesso anticipato dal rapporto di fornitura. EON comunicherà quindi a ciascun *ex* cliente – in base alle informazioni in proprio possesso – il diritto al rimborso integrale di quanto effettivamente versato, importo che verrà indicato a ciascuno di essi, chiedendogli di fornire i propri dati aggiornati inclusivi di un IBAN per effettuare il rimborso, nonché la conferma di avere effettivamente versato l'importo comunicato, mediante un apposito messaggio.

d) Cessazione degli oneri oggetto di contestazione in fase di recesso.

34. Nel corso del procedimento, fin dal secondo semestre 2020, EON ha cessato di addebitare agli utenti che esercitavano il diritto di recesso contrattuale gli oneri contestati a titolo di conguaglio.

35. EON propone, infine, di assumere, per una durata di 24 mesi, l'impegno di:

- fornire ai propri clienti rientranti nella categoria "Condominio" nel mercato elettrico a titolo totalmente gratuito, ossia senza alcun addebito di corrispettivi, i servizi "Piattaforma Smart", anche nel caso in cui tali clienti esercitassero il proprio diritto di recedere anticipatamente dal contratto;
- fornire ai propri clienti rientranti nella categoria "Microimprese" a titolo totalmente gratuito, e quindi senza alcun addebito, il servizio "Servizio Gestione Documentale", anche nel caso in cui tali clienti esercitassero il proprio diritto di recedere anticipatamente dal contratto.

¹³ EON ha specificato che la limitazione temporale della restituzione degli addebiti fino al primo semestre 2020 è motivata dal fatto che, successivamente a tale periodo, non ha più addebitato ai propri clienti alcun onere per i servizi "Piattaforma Smart", "Gestione Documentale" e "Gestione Caldaia", in caso di recesso anticipato dai contratti di fornitura in essere.

e) Tempi previsti per l'attuazione degli impegni

36. EON si impegna ad attuare entro 90 giorni dalla comunicazione del provvedimento di accoglimento le misure proposte, ad eccezione di quella relativa alla restituzione delle penali addebitate agli utenti a seguito di recesso (di cui al punto c)), per la quale il Professionista rappresenta di avere necessità di un tempo maggiore al fine di eseguire tutte le verifiche necessarie alla determinazione di quanto effettivamente versato dai propri *ex* clienti, ed indica in 5 mesi il termine entro il quale provvederà ad inviare le comunicazioni individuali ed a pubblicare sul proprio sito internet l'avviso relativo al diritto al rimborso.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

37. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *Internet* e *teleselling*, in data 7 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

38. Con parere pervenuto in data 5 maggio 2021, la suddetta Autorità ha preliminarmente considerato che, con riferimento al caso di specie, i mezzi di comunicazione utilizzati (*Internet* e *teleselling*), in relazione al servizio offerto dal Professionista, risultano idonei a sviluppare un significativo impatto sui consumatori che, sulla base delle informazioni ricevute tramite contatto telefonico o lette nel sito del Professionista, potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando in concreto la piena potenzialità promozionale delle comunicazioni su citate; pertanto, l'Autorità ha ritenuto che, allo stato della documentazione in atti, nel caso di specie, il *teleselling* e *Internet* siano strumenti idonei a influenzare significativamente la realizzazione della pratica commerciale oggetto del procedimento.

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

39. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore della distribuzione di energia elettrica e gas, in data 8 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente, 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.

40. In data 14 maggio 2021, ARERA ha chiesto una proroga, di ulteriori 30 giorni, del termine di 45 giorni previsto dalla citata norma per il proprio parere; l'Autorità, in data 18 maggio 2021, ha preso atto della richiesta di trasmettere il parere entro la data del 23 giugno 2021.

41. Con parere pervenuto in data 23 giugno 2021, ARERA ha illustrato la regolazione vigente, richiamando estesamente le norme del Codice di condotta commerciale, soffermandosi specificamente – per quanto attiene al caso di specie – su:

- a) obblighi informativi nella fase di offerta e di stipula del contratto di fornitura;
- b) termini e modalità di preavviso per le variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali;
- c) la regolazione in materia di recesso.

Inoltre ARERA ha svolto alcune considerazioni in merito agli impegni proposti dal Professionista, dando conto della loro compatibilità o meno con gli impegni già approvati da parte dell'ARERA

1) Il Codice di condotta commerciale

42. Con riguardo alle disposizioni qui di interesse, l'ARERA ha estesamente richiamato il "*Codice di Condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali*"¹⁴, che rappresenta una specificazione settoriale della normativa generale in tema di tutela dei consumatori, adottato con l'obiettivo generale di prevenire condotte pregiudizievoli per i clienti finali (inclusi i clienti non domestici di piccole dimensioni) nel momento in cui ricevono offerte per la conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e/o gas naturale di mercato libero.

43. Gli obblighi in capo ai venditori riguardano la fase precontrattuale e specifici aspetti della fase contrattuale, nell'ambito del rapporto che intercorre tra le parti in seguito alla stipula del contratto. Il Codice di Condotta commerciale, di cui si richiamano di seguito, in estrema sintesi le principali disposizioni, prevede che i venditori forniscano in modo trasparente, completo e non discriminatorio le informazioni relative alle proprie offerte contrattuali e adottino ogni ragionevole misura per soddisfare le esigenze di informazione e assistenza dei clienti nella valutazione di tali offerte.

a) Il testo vigente (fino al 30 giugno 2021) - Allegato A alla Delibera 366/2018/R/com

44. Con specifico riferimento alla fase precontrattuale il Codice di Condotta commerciale dispone che, qualora siano comunicate informazioni relative ai prezzi di fornitura del servizio, tali informazioni debbano uniformarsi a specifici criteri, di cui all'art. 5¹⁵.

45. Il Codice di Condotta commerciale regola inoltre, all'art. 6, anche i criteri di comunicazione delle informazioni relative alla spesa complessiva associata, qualora essa sia presentata ai clienti finali¹⁶.

46. Con specifico riferimento alla fase contrattuale, il Codice di Condotta commerciale prevede, tra l'altro, che il venditore ha l'obbligo di redigere i contratti di fornitura in un linguaggio chiaro e comprensibile, con contenuti minimi obbligatori (artt. 10 e 11).

47. I corrispettivi fatturati ai clienti finali devono trovare specifico e adeguato riscontro all'interno delle Condizioni generali di fornitura o nelle Condizioni tecnico economiche dell'offerta e, nel caso

¹⁴ Cfr. all'allegato A della deliberazione 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM come modificato ed integrato dalla deliberazione 27 ottobre 2020, 426/2020/R/COM (di seguito: 426/2020/R/COM), le cui previsioni entreranno in vigore a partire dal 1° luglio 2021 (ad eccezione delle innovazioni in materia di variazioni unilaterali ed evoluzioni automatiche di cui agli artt. 13 e 14 che saranno efficaci a partire dall'1° ottobre 2021, come disposto dalla deliberazione 97/2021/R/COM).

¹⁵ Più in particolare l'art. 5 prevede che:

- i corrispettivi dovuti dai clienti per la prestazione del servizio sono indicati nel loro valore unitario al netto delle imposte, specificando che saranno gravati dalle imposte fatta salva la possibilità di indicare il prezzo comprensivo delle imposte in ragione della struttura dell'offerta, specificando in tale caso che il corrispettivo è comprensivo di imposte;
- i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale sono indicati in euro per kWh o in euro per Smc; i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati in euro/punto di fornitura/anno o in euro/punto di riconsegna/anno; i corrispettivi unitari dovuti in proporzione alla potenza impegnata sono indicati in euro per kW/anno; i corrispettivi unitari dovuti per eventuali prelievi di energia reattiva sono indicati in euro per kvarh.

¹⁶ L'art. 6 dispone che:

- la spesa deve risultare dall'applicazione su base annua di tutti i corrispettivi dovuti dal cliente finale in relazione all'esecuzione del contratto di fornitura, specificando l'eventuale criterio di ripartizione, anche per fasce, dei consumi annui o dei volumi di consumo annuo;
- gli sconti che rientrano nel calcolo della spesa complessiva sono quelli applicati automaticamente in virtù dell'adesione all'offerta, inclusi gli sconti percepiti dal cliente finale qualora questo non risolva il contratto prima dell'anno, maturati nel corso dei primi dodici mesi dalla data di decorrenza del contratto indipendentemente dalla sua durata;
- qualora uno o più corrispettivi siano soggetti ad indicizzazione o variazione automatica, deve essere specificato in modo chiaro, evidente e inequivocabile che l'informazione ha per oggetto un valore indicativo e soggetto a variazione;
- l'informazione deve essere associata all'indicazione della durata del contratto e della data o del periodo nel quale sono in vigore i corrispettivi unitari utilizzati per il calcolo, nonché della durata e delle eventuali condizioni limitative dell'offerta.

di clienti domestici, tali voci devono essere riepilogate e correttamente inquadrare nella Scheda di confrontabilità¹⁷.

b) Il nuovo testo (vigente dal 1° luglio 2021) - Allegato A alla delibera 426/2020/R/Com

48. Il nuovo testo del Codice di Condotta commerciale introduce, a partire dal 1° luglio 2021, una revisione dell'art. 5, sui criteri di comunicazione dei prezzi di fornitura, prevedendo l'obbligo per i venditori di indicare i corrispettivi dovuti dai clienti finali per la prestazione del servizio nel loro valore unitario al lordo delle perdite di rete, specificando inoltre che i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale debbano essere indicati esclusivamente in €/kWh o €/Smc mentre i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati esclusivamente in €/POD/anno o €/PdR/anno, quelli in proporzione alla potenza impegnata esclusivamente in €/kW mentre quelli per eventuali prelievi di energia reattiva esclusivamente in €/kvarh (enfasi nel testo del parere).

Sempre all'art. 5, è precisato che i corrispettivi non possono avere la stessa denominazione dei corrispettivi unitari, componenti o elementi definiti dall'Autorità ad eccezione del caso in cui i valori dei suddetti corrispettivi siano fissati pari a quelli vigenti definiti dall'Autorità medesima.

49. Inoltre, dal 1° luglio 2021, il venditore assolve gli obblighi informativi preliminari alla sottoscrizione del contratto, fornendo al cliente finale, in occasione della proposta e in ogni caso prima della conclusione del contratto di fornitura, la *Scheda sintetica* (di cui all'Allegato 4 al nuovo testo)¹⁸.

50. Infine, a partire dal 1° ottobre 2021, la già prevista comunicazione in caso di variazioni unilaterali, dovrà essere integrata con la stima della spesa annua per i 12 mesi successivi alla variazione. Analogo obbligo di comunicazione viene inoltre introdotto in caso di evoluzioni automatiche delle condizioni economiche già previste nel contratto sottoscritto, cioè in caso di aumenti determinati dal venditore, dello scadere di sconti o di passaggi tra prezzo fisso e prezzo variabile.

2) La regolazione in materia di recesso

51. Per quanto attiene alla fatturazione impropria di penali per il recesso o di oneri presentati in modo non trasparente, come nell'ipotesi delle penali per il recesso qualificate come oneri a copertura di costi sostenuti, o di servizi non richiesti asseritamente gratuiti, ARERA richiama la regolazione in materia di recesso dai contratti di fornitura di energia elettrica e gas naturale per i clienti di piccola dimensione¹⁹.

¹⁷ La scheda di confrontabilità -che deve essere fornita al cliente finale- deve contenere sintetici riferimenti alla “*stima della spesa annua escluse le imposte (in euro)*”, agli “*altri oneri*”, alle “*modalità di indicizzazioni/variazioni*”, alla “*descrizione dello sconto e/o del bonus*”, nonché agli “*altri dettagli dell'offerta*”. Analogamente la previsione di un importo a titolo di deposito cauzionale o garanzie equivalenti deve essere espressamente prevista dal contratto anche nel suo ammontare ed esplicitata, per i clienti domestici, nella scheda di confrontabilità.

¹⁸ La Scheda sintetica, in sostituzione della Nota informativa, è un nuovo strumento che riassume tutti gli obblighi informativi, in capo al venditore, relativi all'offerta, in formato standardizzato e comprensibile per il cliente finale, da consegnare a tutti i clienti alimentati in bassa tensione e/o con consumi di gas naturale complessivamente non superiori a 200.000 Smc/anno.

¹⁹ Con la deliberazione 9 giugno 2016, 302/2016/R/COM, come da ultimo modificata dalla deliberazione 783/2017/R/COM, l'Autorità ha rivisto la previgente disciplina e allineato le tempistiche del recesso per cambio fornitore a quelle previste per lo

52. Il termine di preavviso in coerenza con la durata del processo di *switching* – è stato ridotto a circa tre settimane – per tutti i clienti domestici e non domestici, consentendo quindi la possibilità che il recesso sia notificato dal venditore entrante entro il giorno 10 del mese precedente la data di cambio venditore. Nel caso in cui il diritto di recesso sia esercitato per cessazione della fornitura, il termine di preavviso non potrà invece essere superiore a 1 mese dal ricevimento, da parte del venditore uscente, della comunicazione di recesso.

53. La deliberazione in commento prevede, inoltre, espressamente che il diritto di recesso, esercitato nei termini di cui sopra, non possa essere sottoposto a penali né a spese comunque denominate e che eventuali clausole in tal senso devono considerarsi non apposte.

3) Considerazioni in relazione agli impegni proposti dal Professionista

54. In generale, ARERA ha ritenuto che gli impegni presentati dal Professionista non risultino incompatibili con la disciplina di settore, fermo restando l’obbligo, per la società di vendita, di rispettare le previsioni del Codice di Condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021²⁰.

55. In particolare, ARERA ha evidenziato che dagli esempi forniti da EON ad illustrazione dei propri impegni non risulta che il Professionista nelle CTE (E.On Luce Click e E.On Gas Click) attribuisca, secondo l’impegno assunto, “*pari rilevanza grafica alle diverse voci di costo*” definite dal venditore, in quanto i prezzi rispettivamente della componente energia e della materia prima gas sono indicati in maniera più evidente rispetto agli altri corrispettivi definiti dal venditore.

56. Quanto all’impegno di carattere restitutorio, volto a ristorare i clienti finali non più in fornitura dei corrispettivi non dovuti in caso di recesso anticipato (denominati “*Piattaforma Smart*”, “*Gestione Documentale*” e “*Gestione Caldaia*”), l’ARERA ha rilevato una possibile limitazione nella tutela dei clienti, stessi sottolineando come questi ultimi non siano agevolati nell’ottenimento del ristoro, in quanto onerati di una formale richiesta di rimborso da effettuarsi entro un termine massimo.

57. L’ARERA ha precisato, infine, che non si ravvisano incompatibilità con gli impegni già approvati da ARERA con deliberazione 665/2018//S/COM.

VI. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

58. L’Autorità ritiene che gli impegni proposti dal Professionista siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio dell’8 ottobre 2020.

switching. In particolare, l’invio della richiesta di *switching* al SII coincide con la comunicazione di recesso che il SII provvede a notificare al venditore uscente e per tale ragione, nel momento in cui il venditore entrante effettua la richiesta di *switching* al

SII, la medesima vale anche come comunicazione di recesso per conto del cliente finale.

²⁰ Ad esempio, i corrispettivi dovranno essere indicati esclusivamente in euro/POD/anno o euro/PdR/anno, mentre invece il corrispettivo fisso di gestione energetica, nel caso di specie, è indicato come pari a una cifra fissa, risultando non conforme alla regolazione vigente. Inoltre il Professionista è tenuto a rispettare tutte le disposizioni regolatorie relative al criterio di comunicazione dei prezzi di fornitura, di cui all’art. 5 del Codice di Condotta commerciale, anche con riferimento agli altri corrispettivi dovuti dai clienti finali (ad esempio, corrispettivi di dispacciamento e sbilanciamento) non esplicitati nella formulazione degli impegni in esame.

Infatti, il Professionista ha formulato impegni contenenti misure riguardanti sia il contenuto delle condizioni contrattuali (Condizioni Generali di Fornitura e Condizioni Tecnico Economiche) sia i messaggi promozionali e gli *script* di vendita oggetto delle contestazioni.

59. Più specificamente, si valuta positivamente la modifica delle Condizioni Tecnico Economiche volta ad indicare l'entità degli oneri di commercializzazione e di tutte le parti di prezzo, eliminando in tal modo il possibile elemento di confusione per il consumatore generato dall'utilizzo di riferimenti alla regolazione prevista all'Autorità di settore per ai corrispettivi liberamente applicati dal Professionista; è inoltre positiva la modifica delle Condizioni Generali di Contratto consistente nella indicazione del valore del deposito cauzionale, richiesto a titolo di garanzia al cliente finale.

60. Allo stesso modo appare adeguata la proposta di indicare negli *script* di vendita l'importo di tutte le voci di prezzo relative alla spesa per l'energia, anche qui eliminando possibili elementi di confusione per il consumatore derivanti da impropri richiami alla regolazione con riguardo ai corrispettivi discrezionalmente applicati dal Professionista.

61. Sono stati, altresì, forniti elementi idonei a garantire un sufficiente livello di completezza e di chiarezza anche in ordine alla prospettazione delle condizioni economiche di fornitura nell'ambito del materiale promozionale, nel quale sarà eliminato il possibile elemento di confusione, per il consumatore, che era rappresentato dalla fuorviante indicazione di una sola parte del prezzo o dello sconto applicabile unicamente alla componente energia.

In tale contesto, è apprezzabile il fatto che lo specifico impegno avente ad oggetto il materiale promozionale riguardi tutte le offerte presenti e future basate sul prezzo della fornitura, dando a tutte le componenti di prezzo la stessa evidenza grafica.

Analogamente, meritevole di apprezzamento è il fatto che il Professionista abbia previsto di attribuire pari evidenza grafica, nelle campagne promozionali, a tutte le componenti di costo che dovessero concorrere a formare il prezzo finale della fornitura (di energia elettrica o gas).

62. Va rilevato, inoltre, che l'Autorità di regolazione ha ritenuto le misure proposte sostanzialmente conformi alla regolazione di settore, fermo restando l'obbligo per la società di vendita, come sopra accennato, di rispettare le previsioni del Codice di Condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021.

63. In definitiva, le suddette misure appaiono rendere più agevole per il consumatore la comprensione degli effettivi costi di fornitura, ed in particolare l'entità degli oneri di commercializzazione e gli altri oneri che concorrono alla formazione dell'esborso complessivo del consumatore, già in fase precontrattuale, favorendo una scelta consapevole dell'offerta commerciale più adatta e conveniente alle esigenze del cliente; in particolare, esse appaiono in grado di ridurre significativamente l'asimmetria informativa che caratterizza tuttora il mercato libero dell'energia e quindi assicurare condizioni di offerta chiare e pienamente comprensibili e stimolare un corretto confronto competitivo necessario per lo sviluppo di un mercato pienamente concorrenziale.

64. Inoltre, le modalità di ristoro, proposte a favore dei clienti pregiudicati dall'addebito di oneri equivalenti sostanzialmente a delle penali, appaiono congrue sotto il profilo dell'entità e dell'efficacia. Infatti, le sopra descritte modalità di restituzione prevedono l'integrale compensazione dei clienti interessati, entro un lasso di tempo ragionevole. In particolare EON restituirà rispettivamente a condomini, microimprese e clienti residenziali, gli oneri denominati "Piattaforma Smart", "Gestione Documentale" e "Gestione Caldaia", che nel corso del servizio addebitava in fattura compensati da corrispondenti "sconti", fintanto che il cliente non recedeva dal

contratto, nel qual caso allo stesso veniva addebitata una cosiddetta “maxi rata”, pari alla somma degli oneri mensili restanti fino al completamento del periodo contrattualmente previsto.

65. A tale riguardo si rileva che l’entità di tale impegno non è limitata, come osservato da ARERA, dalla necessità di una formale richiesta di rimborso, atteso che EON calcolerà quanto effettivamente versato in esito all’esercizio del diritto di recesso anticipato dal rapporto di fornitura e comunicherà quindi a ciascun ex cliente – in base alle informazioni in proprio possesso – il diritto al rimborso integrale di quanto effettivamente versato, chiedendo agli ex clienti esclusivamente di fornire i propri dati aggiornati inclusivi di un IBAN per effettuare il rimborso e la conferma di avere effettivamente versato l’importo comunicato. Si tratta di un onere minimo che non appare particolarmente gravoso per la clientela, in relazione all’ampiezza e alla portata dell’impegno restitutorio.

66. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall’art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalla società E.ON Energia S.p.A., nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO, di disporre l’obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti della società E.ON Energia S.p.A.;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l’infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società E.ON Energia S.p.A., ai sensi dell’art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell’art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento, gli impegni dalla stessa società proposti, da ultimo, in data 8 marzo 2021, come descritti nella dichiarazione allegata al presente provvedimento;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l’infrazione, ai sensi dell’art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell’art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento;

c) che la società E.ON Energia S.p.A., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l’Autorità dell’avvenuta attuazione degli impegni.

Ai sensi dell’articolo 9, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d’ufficio, laddove:

a) il Professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle Parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

Ai sensi dell’art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera 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.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

PS10562 - ENEL ENERGIA-OFFERTE COMMERCIALI*Provvedimento n. 29764*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 20 novembre 2020, con la quale la società Enel Energia S.p.A. ha presentato, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento, una proposta di impegni, successivamente integrata nella versione definitiva e consolidata in data 10 marzo 2021;

VISTI i propri provvedimenti del 12 gennaio 2021, 30 marzo 2021 e 18 maggio 2021, con i quali, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie nonché per la valutazione degli impegni;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. La società Enel Energia S.p.A. (di seguito anche "Enel Energia") in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo. La società è attiva nel settore della fornitura di servizi di energia elettrica e gas naturale. Il bilancio della società, relativo all'esercizio chiuso al 31 dicembre 2020, presenta ricavi per circa 13 miliardi di euro.

2. Le associazioni di consumatori CODICI e ASSOUTENTI, in qualità di intervenienti.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Il procedimento concerne le modalità di rappresentazione delle condizioni economiche di fornitura dei servizi di energia elettrica e/o gas nell'ambito delle condizioni contrattuali (CTE e CGF), negli *script* di vendita e nel materiale pubblicitario¹. Con specifico riferimento alle offerte per la clientela domestica e le microimprese, infatti, il professionista ometteva di indicare l'entità degli oneri di commercializzazione, senza tuttavia esplicitare l'entità degli stessi, se non mediante un generico richiamo alle delibere dell'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente - ARERA, che definiscono il valore dei medesimi oneri per i clienti serviti nel Mercato Tutelato.

¹ Cfr. risposta di Enel Energia alla richiesta di informazioni del 26 maggio (prot. n. 41580) e 4 giugno 2020 (prot. n. 43669).

4. In particolare, le CTE relative alle suddette offerte prevedevano che: per l'energia elettrica *“la spesa per la materia energia, comprensiva della componente energia, degli oneri di sbilanciamento, dispacciamento ed il corrispettivo di commercializzazione (PCV) - applicati secondo le modalità definite all'interno delle CGF – rappresenta circa il 52% della spesa complessiva del suddetto cliente tipo”*; per il gas *“il Cliente è tenuto anche al pagamento del corrispettivo a remunerazione delle attività commerciali al dettaglio -QVD- (...).* Tali oneri sono applicati nella misura definita dall'ARERA e di volta in volta modificati e aggiornati.”². Al contempo, le CGF prevedevano per l'energia elettrica *“un importo per le attività commerciali svolte dal Fornitore uguale al valore del PCV (prezzo commercializzazione vendita) previsto dalla Delibera ARERA n. 301/12 dell'ARERA e s.m.i., e periodicamente aggiornato dall'ARERA”*³.
5. Analogamente gli *script* di vendita utilizzati dal professionista nei casi di conclusione di contratti a distanza e le schede commerciali di presentazione dell'offerta si limitavano a indicare il prezzo e il peso della componente energia rispetto alla spesa totale per l'energia elettrica del cliente tipo – oppure il prezzo e il peso della componente materia prima gas rispetto alla spesa complessiva per il gas di un cliente tipo – senza specificare l'entità degli oneri di commercializzazione⁴.
6. Con riferimento alla previsione relativa al deposito cauzionale, le CTE relative alle suddette offerte rinviavano all'art. 10.1 delle CGF, il quale a sua volta faceva riferimento alle delibere ARERA n. 229/01 per l'energia elettrica e n. 200/99 per il gas, senza precisare l'entità dell'importo richiesto a garanzia, nel caso in cui il cliente optasse per il pagamento delle fatture mediante bollettino postale⁵.
7. Infine, per quanto concerne le modalità di comunicazione/rinnovo unilaterale delle condizioni economiche di fornitura, sulla base di quanto specificato nella documentazione contrattuale (CTE e CGF), il professionista si riservava di fornire al cliente un'informativa in fattura, anziché con separata comunicazione con un preavviso inferiore a 90 giorni.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) *L'iter del procedimento*

8. In relazione alle condotte sopra descritte, in data 8 ottobre 2020 è stato comunicato al professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS10562. In tale sede veniva ipotizzato che la condotta di Enel Energia fosse suscettibile di integrare una violazione degli articoli 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, in quanto la mancanza di un'informativa completa e trasparente inerente all'omessa indicazione dei corrispettivi dovuti, quali gli oneri commerciali, nel loro valore unitario, l'assenza di una specifica quantificazione dell'entità del deposito cauzionale, nonché le modalità di comunicazione unilaterale delle variazioni delle condizioni economiche applicate, che non prevedono esplicitamente una nota distinta dalle fatture, avrebbero potuto configurare una pratica

² Cfr. CTE delle offerte denominate *Sempre con Te*, *Certa per Te Gas*, *Scegli Tu 100x100* e *Scegli Tu* (per la clientela domestica) e *Giusta per Te Impresa* e *Sempre con Te Impresa* (per le microimprese), allegate alla risposta di Enel Energia alla richiesta di informazioni, cit..

³ Cfr. rispettivamente art. 3.4 delle “CGF ML clienti residenziali” (in vigore all'1.11.2019) e art. 3.3 delle “CGF ML Business” (in vigore all'1.11.2019), allegate alla risposta di Enel Energia alla richiesta di informazioni, cit..

⁴ Cfr. allegati alla risposta di Enel Energia alla richiesta di informazioni, cit..

⁵ Cfr. allegati alla risposta di Enel Energia alla richiesta di informazioni, cit..

commerciale scorretta, caratterizzata da profili di ingannevolezza e/o omissività, in violazione degli artt. 21 e 22, del Codice del Consumo. Tale inadeguata informativa avrebbe potuto altresì costituire una condotta non diligente, ai sensi dell'art. 20 del medesimo Codice.

9. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento istruttorio, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale in esame, è stata formulata al professionista, ai sensi dell'art. 27, commi 3 e 4, del Codice del Consumo e dell'art. 12, comma 1, del Regolamento, una richiesta di informazioni e relativa documentazione in ordine alle fattispecie contestate.

10. In data 27 ottobre e 2 novembre 2020 è stato, rispettivamente, comunicato l'accoglimento delle istanze di partecipazione delle associazioni di consumatori CODICI e Assoutenti, presentate in data 14 e 22 ottobre 2020.

11. In data 4 novembre 2020, Enel Energia ha presentato una memoria difensiva e risposto alla richiesta di informazioni formulata in sede di avvio.

12. In data 20 novembre 2020, Enel Energia ha formulato una proposta di impegni, volta a rimuovere i profili di criticità delle condotte oggetto di contestazione, da ultimo presentata nella versione consolidata in data 10 marzo 2021.

13. In data 26 novembre 2020 e 17 febbraio 2021, la società Enel Energia è stata sentita in audizione.

14. In data 12 gennaio, 30 marzo e 18 maggio 2021, sono state disposte le proroghe del termine di conclusione del procedimento, comunicate alle parti, rispettivamente, in data 12 gennaio, 31 marzo e 20 maggio 2021.

15. In data 25 marzo 2021, è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

16. In data 5 maggio 2021 è pervenuto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

17. In data 23 giugno 2021 è pervenuto il parere dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del professionista

18. Nel corso del procedimento sono stati acquisiti i documenti contrattuali, gli *script* di vendita e il materiale pubblicitario adottati dal professionista a partire dal 2018 fino al primo semestre 2020. Inoltre, sono stati acquisiti i valori dei corrispettivi applicati discrezionalmente da Enel Energia relativi alla spesa dell'energia nel periodo considerato, con riferimento alle principali offerte commerciali proposte ai consumatori e alle microimprese.

19. Con nota pervenuta in data 10 marzo 2021, il professionista ha presentato la versione definitiva della proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento.

20. In particolare, tali impegni – che nella loro versione definitiva sono allegati al presente provvedimento e ne costituiscono parte integrante – prevedono:

i) l'indicazione con la stessa evidenza grafica, nella documentazione contrattuale, negli *script*, nonché nel materiale promozionale di tutte le offerte, nell'ambito delle quali viene indicato il valore della componente energia, dell'entità degli oneri di commercializzazione: ad esempio, nelle CTE di tutte le offerte di fornitura di energia elettrica che prevedono l'applicazione della componente di commercializzazione così come definita da ARERA, verrà inserita la frase "*La spesa per la componente relativa agli oneri di commercializzazione sarà pari a xx€/POD/anno. Tale importo fa*

riferimento al valore definito da Arera in relazione al xx trimestre del 20xx e potrà essere oggetto di aggiornamento nella misura definita dalla stessa Arera"; analogamente per le offerte di fornitura di gas naturale;

ii) l'inserimento nella documentazione contrattuale (CGF) e sul sito *Internet* di una tabella che esprima i valori del deposito cauzionale in funzione della potenza impegnata (energia elettrica) e dei consumi annui (gas), dovuti per tutti i clienti che decidano di non attivare la domiciliazione bancaria, postale o su carta di credito;

iii) l'inserimento nelle CTE e sul sito *Internet* di Enel Energia di una tabella di dettaglio che riassume in termini percentuali la spesa per la bolletta per un cliente tipo;

iv) l'erogazione di un *bonus una tantum* di 5 euro per l'adesione al servizio di addebito diretto (bancario, postale o su carta di credito) da parte di clienti domestici del mercato libero dell'energia elettrica e del gas nella clientela di Enel Energia, con conseguente restituzione del deposito cauzionale;

v) l'integrazione delle attività formative degli operatori dei canali di contatto di Enel Energia al fine di garantire un efficace supporto al cliente per la comprensione della bolletta e delle relative componenti.

21. La Società ha allegato alla proposta di impegni le bozze della documentazione contrattuale (CTE e CGF), delle FAQ per il sito *Internet*, degli *script* e del materiale pubblicitario (su stampa o in digitale), che riflettono e rispettano le misure proposte (vedi Figura 1⁶).

⁶ Cfr. in particolare le bozze relative alle promozioni in linea con gli impegni proposti sono contenute nell'allegato 4b del formulario impegni, pervenuto in data 19 marzo 2021, prot. n. 30743.

Figura 1



**OGGI CON UNO
SCONTO DEL 30%
SCEGLIERE
È PIÙ FACILE.**

Con **SCEGLI OGGI** di Enel Energia hai il **30% di sconto** sul prezzo della **componente energia**, bloccato per i primi 24 mesi.
Il prezzo della componente energia è pari a **6 centesimi €/kWh**
Il prezzo del corrispettivo di commercializzazione è pari a **8 euro/mese**.

**VAI SU ENEL.IT
O VIENI NEI NOSTRI NEGOZI**

**ENERGIA RINNOVABILE
100%
Enel Energia**

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

22. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo stampa/per via televisiva/attraverso mezzi di telecomunicazione, in data 7 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

23. Con parere pervenuto in data 5 maggio 2021, la suddetta Autorità ha espresso il proprio parere nel senso che *Internet* è una rete di comunicazione globale, in grado di offrire velocemente all'utente una vasta sequenza di potenziali informazioni atte a influenzarne il comportamento, e il *teleselling* è strumento particolarmente invasivo della vita privata, che sottopone il soggetto contattato, fruitore dei servizi offerti, a una sollecitazione non richiesta sia rispetto al contenuto che al momento in cui essa avviene.

24. Con riferimento al caso di specie, l'utilizzo di *Internet* e del *teleselling*, quali mezzi di comunicazione in relazione al servizio offerto dal professionista, risulta idoneo a sviluppare un significativo impatto sui consumatori i quali, sulla base delle informazioni ricevute tramite contatto telefonico o lette nel sito del professionista, potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando in concreto la piena potenzialità promozionale delle comunicazioni pubblicitarie.

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

25. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore dell'energia, in data 7 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente, 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.

26. In data 14 maggio 2021, ARERA ha chiesto una proroga di 30 giorni del termine entro il quale presentare il proprio parere.

27. In data 18 maggio 2021, il Collegio, ha preso atto della richiesta di trasmettere il parere relativo al procedimento in oggetto, entro la data del 23 giugno 2021.

28. Con parere pervenuto in data 23 giugno 2021, la suddetta Autorità ha preliminarmente rappresentato le disposizioni regolatorie di interesse generale per la valutazione degli impegni attinenti, per quanto riguarda il caso di specie, agli obblighi informativi nella fase di offerta e di stipula del contratto di fornitura e ai termini e modalità di preavviso per le variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali.

Il Codice di condotta commerciale

29. Con riguardo alla regolazione di settore interessata, l'ARERA ha estesamente richiamato le previsioni di cui "*Codice di Condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali*"⁷, che rappresenta una specificazione settoriale della normativa generale in tema di tutela dei consumatori, adottato con l'obiettivo generale di prevenire condotte pregiudizievoli per i clienti finali (inclusi i clienti non domestici di piccole dimensioni) nel momento in cui ricevono offerte per la conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e/o gas naturale di mercato libero.

Gli obblighi in capo ai venditori riguardano la fase precontrattuale e specifici aspetti della fase contrattuale, nell'ambito del rapporto che intercorre tra le parti in seguito alla stipula del contratto. Il Codice di condotta commerciale, di cui si richiamano di seguito, in estrema sintesi, le principali disposizioni, prevede che i venditori forniscano in modo trasparente, completo e non discriminatorio le informazioni relative alle proprie offerte contrattuali e adottino ogni ragionevole misura per soddisfare le esigenze di informazione e assistenza dei clienti nella valutazione di tali offerte.

Il testo vigente (fino al 30 giugno 2021)

30. Con specifico riferimento alla fase precontrattuale il Codice di condotta commerciale dispone che, qualora siano comunicate informazioni relative ai prezzi di fornitura del servizio, tali informazioni debbano uniformarsi a specifici criteri, di cui all'art. 5⁸.

⁷ Cfr. all'allegato A della deliberazione 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM come modificato ed integrato dalla deliberazione 27 ottobre 2020, 426/2020/R/COM (di seguito: 426/2020/R/COM), le cui previsioni entreranno in vigore a partire dal 1° luglio 2021 (ad eccezione delle innovazioni in materia di variazioni unilaterali ed evoluzioni automatiche di cui agli artt. 13 e 14 che saranno efficaci a partire dall'1° ottobre 2021, come disposto dalla deliberazione 97/2021/R/COM).

⁸ Più in particolare l'art. 5 prevede che:

-i corrispettivi dovuti dai clienti per la prestazione del servizio sono indicati nel loro valore unitario al netto delle imposte, specificando che saranno gravati dalle imposte fatta salva la possibilità di indicare il prezzo comprensivo delle imposte in ragione della struttura dell'offerta, specificando in tale caso che il corrispettivo è comprensivo di imposte;
-i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale sono indicati in euro per kWh o in euro per Smc; i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati in euro/punto di fornitura/anno o in euro/punto di riconsegna/anno; i corrispettivi unitari dovuti in proporzione alla potenza impegnata sono indicati in euro per kW/anno; i corrispettivi unitari dovuti per eventuali prelievi di energia reattiva sono indicati in euro per kvarh.

Il Codice di condotta commerciale regola inoltre, all'art. 6, anche i criteri di comunicazione delle informazioni relative alla spesa complessiva associata, qualora essa sia presentata ai clienti finali⁹. Con specifico riferimento alla fase contrattuale, il Codice di condotta commerciale prevede, tra l'altro, che il venditore ha l'obbligo di redigere i contratti di fornitura in un linguaggio chiaro e comprensibile, con contenuti minimi obbligatori (artt. 10 e 11).

I corrispettivi fatturati ai clienti finali devono trovare specifico e adeguato riscontro all'interno delle Condizioni generali di fornitura o nelle Condizioni tecnico economiche dell'offerta e, nel caso di clienti domestici, tali voci devono essere riepilogate e correttamente inquadrare nella Scheda di confrontabilità¹⁰.

Il Codice di condotta commerciale vigente disciplina anche, all'art. 13, i termini e le modalità di preavviso per la comunicazione, in forma scritta, di eventuali variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali da parte del venditore, con un preavviso non inferiore a 3 mesi¹¹.

Il nuovo testo (vigente dal 1° luglio 2021)

31. Il nuovo testo del Codice di condotta commerciale introduce, a partire dal 1° luglio 2021, una revisione dell'art. 5, sui criteri di comunicazione dei prezzi di fornitura, prevedendo l'obbligo per i venditori di indicare i corrispettivi dovuti dai clienti finali per la prestazione del servizio nel loro valore unitario al lordo delle perdite di rete, specificando inoltre che i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale debbano essere indicati esclusivamente in €/kWh o €/Smc mentre i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati esclusivamente in €/POD/anno o €/PdR/anno, quelli in proporzione alla potenza impegnata esclusivamente in €/kW mentre quelli per eventuali prelievi di energia reattiva esclusivamente in €/kvarh (enfasi nel testo del parere).

Sempre all'art. 5, è precisato che i corrispettivi non possono avere la stessa denominazione dei corrispettivi unitari, componenti o elementi definiti dall'Autorità ad eccezione del caso in cui i valori dei suddetti corrispettivi siano fissati pari a quelli vigenti definiti dall'Autorità medesima.

⁹ L'art. 6 dispone che:

-la spesa deve risultare dall'applicazione su base annua di tutti i corrispettivi dovuti dal cliente finale in relazione all'esecuzione del contratto di fornitura, specificando l'eventuale criterio di ripartizione, anche per fasce, dei consumi annui o dei volumi di consumo annuo;

-gli sconti che rientrano nel calcolo della spesa complessiva sono quelli applicati automaticamente in virtù dell'adesione all'offerta, inclusi gli sconti percepiti dal cliente finale qualora questo non risolva il contratto prima dell'anno, maturati nel corso dei primi dodici mesi dalla data di decorrenza del contratto indipendentemente dalla sua durata;

-qualora uno o più corrispettivi siano soggetti ad indicizzazione o variazione automatica, deve essere specificato in modo chiaro, evidente e inequivocabile che l'informazione ha per oggetto un valore indicativo e soggetto a variazione;

-l'informazione deve essere associata all'indicazione della durata del contratto e della data o del periodo nel quale sono in vigore i corrispettivi unitari utilizzati per il calcolo, nonché della durata e delle eventuali condizioni limitative dell'offerta.

¹⁰ La scheda di confrontabilità -che deve essere fornita al cliente finale- deve contenere sintetici riferimenti alla "stima della spesa annua escluse le imposte (in euro)", agli "altri oneri", alle "modalità di indicizzazioni/variazioni", alla "descrizione dello sconto e/o del bonus", nonché agli "altri dettagli dell'offerta". Analogamente la previsione di un importo a titolo di deposito cauzionale o garanzie equivalenti deve essere espressamente prevista dal contratto anche nel suo ammontare ed esplicitata, per i clienti domestici, nella scheda di confrontabilità.

¹¹ Tale comunicazione non è dovuta esclusivamente in caso di variazione dei corrispettivi che derivano dall'applicazione di clausole contrattuali in materia di indicizzazione o di adeguamento automatico; in questo caso il cliente finale è informato della variazione nella prima bolletta in cui le variazioni sono applicate.

Inoltre, dal 1° luglio 2021, il venditore assolve gli obblighi informativi preliminari alla sottoscrizione del contratto, fornendo al cliente finale, in occasione della proposta e in ogni caso prima della conclusione del contratto di fornitura, la Scheda sintetica (di cui all'Allegato 4 al nuovo testo)¹². Infine, a partire dal 1° ottobre 2021, la già prevista comunicazione in caso di variazioni unilaterali, dovrà essere integrata con la stima della spesa annua per i 12 mesi successivi alla variazione. Analogo obbligo di comunicazione viene inoltre introdotto in caso di evoluzioni automatiche delle condizioni economiche già previste nel contratto sottoscritto, cioè in caso di aumenti determinati dal venditore, dello scadere di sconti o di passaggi tra prezzo fisso e prezzo variabile.

Considerazioni in relazione agli impegni proposti dal professionista

32. Con specifico riferimento alle singole misure proposte da Enel Energia a titolo di impegni, ARERA ha svolto specifiche considerazioni per ogni singolo impegno, dando conto, peraltro, anche della compatibilità della proposta stessa con gli impegni già approvati e resi obbligatori da parte della predetta Autorità¹³.

In generale, l'ARERA ha ritenuto che gli impegni presentati da Enel Energia non risultano incompatibili con la disciplina di settore, fermo restando l'obbligo, per la società di vendita, di rispettare le previsioni del Codice di condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021¹⁴.

33. Più nello specifico, in relazione all'impegno di Enel Energia di indicare con pari evidenza grafica, nella documentazione contrattuale, negli *script*, nonché nel materiale promozionale delle offerte basate sul valore economico della componente energia o sullo sconto, il valore degli oneri di commercializzazione, la suddetta Autorità ritiene che la misura risulti indirizzata a una maggiore trasparenza nei confronti del cliente finale e coerente con la regolazione settoriale.

34. Analogamente, secondo l'ARERA, la tabella B, che riporta le diverse componenti della voce relativa alla spesa materia energia, appare finalizzata a rendere edotto il cliente dell'incidenza percentuale di ogni corrispettivo che compone tale voce (come previsto dalla regolazione), ma anche con riferimento alla somma dei corrispettivi. Pertanto, anche questo impegno appare compatibile con la regolazione.

35. Considerato che il Codice di condotta commerciale prevede l'obbligo di indicare nel contratto di fornitura le forme di garanzia eventualmente richieste al cliente finale ed ogni altro onere posto a carico del cliente finale in relazione alla conclusione o all'esecuzione del contratto, l'impegno di Enel Energia consistente nell'inserire nella documentazione contrattuale (CGF) e sul sito *Internet* una tabella che esprima i valori del deposito cauzionale in funzione della potenza impegnata (energia elettrica) e dei consumi annui (gas), dovuti per tutti i clienti che decidano di non attivare la

¹² La Scheda sintetica, in sostituzione della Nota informativa, è un nuovo strumento che riassume tutti gli obblighi informativi, in capo al venditore, relativi all'offerta, in formato standardizzato e comprensibile per il cliente finale, da consegnare a tutti i clienti alimentati in bassa tensione e/o con consumi di gas naturale complessivamente non superiori a 200.000 Smc/anno.

¹³ Cfr. deliberazione ARERA n. 105/2020/S/COM, del 1° aprile 2020, relativa alla "*Approvazione della proposta di impegni presentata da Enel Energia s.p.a. e chiusura del relativo procedimento sanzionatorio e prescrittivo*", con la quale è stato chiuso con impegni un procedimento sanzionatorio relativo agli oneri di postalizzazione.

¹⁴ ARERA ha ricordato che il venditore è tenuto a rispettare tutte le disposizioni del Codice di condotta commerciale, anche con riferimento agli altri corrispettivi delle CTE non esplicitati nella formulazione dell'impegno (ad es. i corrispettivi di dispacciamento e sbilanciamento).

domiciliazione bancaria, postale o su carta di credito, appare secondo ARERA una modalità di trasparenza ulteriore e compatibile con le disposizioni regolatorie.

36. L'impegno di Enel Energia di offrire un *bonus* per l'adesione al servizio di addebito diretto SDD, oltre a non contrastare con la regolazione, contribuisce secondo ARERA a stimolare forme più regolari di pagamento dei servizi energetici.

37. Infine, l'impegno di Enel Energia di integrare le attività formative degli operatori dei canali di contatto fisici al fine di garantire un efficace supporto al cliente per la comprensione della bolletta e delle relative componenti, oltre a rientrare, secondo ARERA, tra i doveri del professionista, risulta in linea con quanto richiesto alla medesima società nell'ambito del procedimento sanzionatorio conclusosi con impegni nell'aprile 2020.

38. Al riguardo, ARERA ha precisato, da ultimo, che non si ravvisano incompatibilità con gli impegni approvati da ARERA, con deliberazione 105/2020/S/com.

VI. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

39. L'Autorità ritiene che gli impegni proposti dal professionista siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio dell'8 ottobre 2020 e, altresì, a ristorare gli effetti pregiudizievoli della pratica contestata.

40. In particolare, si osserva che le misure proposte da Enel Energia, in ordine alle carenze informative contestate in sede di avvio – volte ad indicare il valore degli oneri di commercializzazione e di tutti i restanti oneri applicati discrezionalmente dal venditore, sia nel materiale contrattuale, sia negli *script* di vendita, sia infine nel materiale pubblicitario – con la stessa evidenza grafica, appaiono idonee ed adeguate a sanare le omissioni informative riscontrate in sede di avvio, poiché contribuiscono a rendere più agevole per il consumatore la comprensione degli effettivi costi di fornitura, e favoriscono una scelta consapevole dell'offerta commerciale più adatta e conveniente alle esigenze del consumatore stesso; tali misure appaiono, infatti, in grado di ridurre significativamente l'asimmetria informativa che caratterizza tuttora il mercato libero dell'energia in grado di assicurare non solo condizioni di offerta chiare e pienamente comprensibili ma anche stimolare un corretto confronto competitivo necessario per lo sviluppo di un mercato pienamente concorrenziale.

41. Allo stesso modo, l'impegno di inserire, nelle CTE e sul sito *Internet*, una tabella di dettaglio che riassume in termini percentuali la spesa per la bolletta per un cliente tipo, appare apprezzabile e di rilevante utilità al fine di migliorare la trasparenza sui costi dell'energia.

42. Con riferimento all'integrazione dell'informativa circa il valore del deposito cauzionale, calcolato in funzione della potenza impegnata (energia elettrica) e dei consumi annui (gas), l'inserimento nella documentazione contrattuale (CGF) e sul sito *Internet* di una tabella, che riporti tali valori (dovuti dai clienti che non optino per la domiciliazione delle bollette), contribuisce indubbiamente a migliorare la trasparenza delle condizioni economiche di offerta dei servizi di fornitura dell'energia. A questo proposito, appare positivo l'impegno di Enel Energia volto a premiare l'adesione al servizio di addebito diretto (bancario, postale o su carta di credito) da parte di clienti domestici del mercato libero con un *bonus una tantum* di 5 euro e con la conseguente restituzione del deposito cauzionale.

43. Si rileva, infine, che le misure proposte da Enel Energia risultano conformi alla regolazione di settore e che, pertanto, il regolatore ha espresso un giudizio sostanzialmente positivo delle stesse, fermo restando l'obbligo della Società di vendita di uniformarsi alle nuove disposizioni del Codice di condotta commerciale sopra sinteticamente richiamate.

44. Nel complesso, infatti, si ritiene che il miglioramento e l'arricchimento delle informazioni disponibili sul sito *Internet* del professionista e nelle campagne pubblicitarie, nonché la maggiore preparazione degli operatori addetti ai canali di contatto, rappresentino misure adeguate a sanare le omissioni informative riscontrate nelle offerte di Enel Energia nonché a ridurre l'indicata asimmetria informativa già dalle prossime campagne promozionali che saranno svolte dal principale operatore del settore della fornitura di servizi di energia elettrica e gas naturale, nell'attuale fase di transizione dal mercato tutelato al mercato libero.

45. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalla società Enel Energia S.p.A. nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti della società Enel Energia S.p.A.;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società Enel Energia S.p.A., ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento, gli impegni dalla stessa società proposti in data 10 marzo 2021, come descritti nella dichiarazione allegata al presente provvedimento;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento;

c) che la società Enel Energia S.p.A., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l'Autorità dell'avvenuta attuazione degli impegni.

Ai sensi dell'articolo 9, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

a) il professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle Parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera 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.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

PS11535 - OLIMPIA GRUPPO SINERGY – OFFERTE COMMERCIALI

Provvedimento n. 29765

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 23 novembre 2020, successivamente integrata in data 22 febbraio e 8 marzo 2021, con la quale la società Olimpia S.r.l. ha presentato impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento;

VISTI i propri provvedimenti del 12 gennaio 2021, 30 marzo 2021 e 18 maggio 2021, con i quali, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per la valutazione degli impegni proposti dal professionista, da ultimo in data 8 marzo 2021, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, del Regolamento;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. La società Olimpia S.r.l. (in seguito, anche solo "Olimpia") in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. La società è attiva nella fornitura dei servizi di energia elettrica e gas, con il *brand* commerciale "*Gruppo Sinergy*", anche attraverso il proprio sito web <https://www.grupposinergy.com>.

2. Le associazioni di consumatori Assoutenti e CODICI Onlus, in qualità di segnalanti.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Secondo informazioni acquisite ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo, il professionista eroga servizi di energia elettrica e/o gas proponendo ai consumatori diverse offerte commerciali¹.

Dall'analisi della documentazione contrattuale e promozionale, nonché degli *script* di vendita, riguardanti le suddette offerte commerciali - proposte nel periodo da luglio 2019 ad aprile 2020 - emergono diversi elementi di criticità, in termini di trasparenza informativa, relativamente alla indicazione delle condizioni economiche di fornitura ivi previste.

4. Con specifico riferimento, ad esempio, all'offerta denominata "*Prime Case*", il professionista applica un prezzo dell'energia inclusivo degli oneri di commercializzazione senza, tuttavia,

¹ Cfr. risposta alla richiesta di informazioni del 21 aprile 2020, prot. n. 0033988.

esplicitare l'entità degli stessi, se non mediante un richiamo alla delibera dell'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente - ARERA di cui al *“Testo Integrato per l'erogazione dei servizi di Vendita dell'energia elettrica (TIV)”*.

5. In particolare, con riferimento alla fornitura di energia elettrica, le CTE relative all'offerta *“Prime Case”* prevedono espressamente che *“saranno addebitati al Cliente i costi di commercializzazione e vendita come previsto dal Testo Integrato per l'erogazione dei servizi di Vendita dell'energia elettrica (TIV) per ogni operatore del mercato libero”*.

Con riferimento alla fornitura di gas, le CTE non fanno alcun accenno all'esistenza dei medesimi costi di commercializzazione, limitandosi ad evidenziare che *“comprese nei servizi di vendita ed in conformità con il Testo Integrato delle attività di Vendita al dettaglio di Gas Naturale (TIVG) saranno applicate le componenti CCR, GRAD, Cpr, QT_{i,t}, QVD”*.

6. Avendo riguardo ad altre proposte commerciali di Olimpia, come nel caso dell'offerta identificata dal codice *“ED-MONO-0619A”*, destinata alla rete fisica, le CTE relative alla fornitura di energia elettrica evidenziano che *“saranno addebitati al Cliente i costi di commercializzazione e vendita come previsto dal Testo Integrato per l'erogazione dei servizi di Vendita dell'energia elettrica (TIV) per ogni operatore del mercato libero, aumentati di una quota fissa mensile pari a cinque euro per punto di prelievo attivo in fornitura”* (un'analogia disposizione è prevista nelle CTE relative alla fornitura di gas).

7. Negli *script* di vendita forniti dal professionista² nei casi di conclusione di contratti a distanza (attraverso il *c.d. teleselling*) non si fa riferimento all'esistenza degli oneri di commercializzazione. Nello specifico, con riguardo alle offerte commerciali denominate *“Family Luce”* e *“Family Gas”* le istruzioni fornite agli addetti alla conclusione dei contratti a distanza illustrano un'offerta del mercato libero del Gruppo Sinergy la cui *“tariffa è monoraria (cioè stesso prezzo applicato per tutte le ore del giorno)”*, e il *“prezzo della componente energia pari a xxx centesimi di euro a chilovattora. Il prezzo della componente energia si intende fisso per 1 anno dalla data di attivazione della fornitura e al termine di tale periodo varrà quanto previsto nelle condizioni generali di fornitura, che le invieremo nei prossimi giorni con tutta la documentazione contrattuale”*. Da ultimo, viene comunicato al cliente che *“l'offerta prevede un contributo una tantum di 10 euro per kw di potenza impegnata, a seguito del buon esito di attivazione del contratto di fornitura”*³.

8. Nell'ambito del materiale promozionale relativo alla predetta offerta si enfatizza il prezzo della componente energia, in assenza di alcun riferimento ai suddetti oneri di commercializzazione e al contributo *una tantum* richiesto in fase di attivazione, fatto salvo il rinvio o ad uno specifico sito *web* ove è possibile rinvenire le medesime informazioni oppure, in alternativa, al sito *web* del professionista.

² Il professionista ha fornito gli *script* di vendita inerenti all'offerta *Family/luce* e *Family/gas*, Offerta energia 100/gas, e non anche gli *script* di vendita dell'offerta *“Prime Casa”*.

³ Anche con riferimento alla fornitura di gas naturale, negli *script* relativi alle offerte *Family Luce* e *Family Gas*, il Professionista propone *“un'offerta del mercato libero del Gruppo Sinergy che prevede il prezzo della componente gas naturale pari a xxx centesimi di euro al metro cubo. Il prezzo della componente gas naturale si intende fisso per 1 anno dalla data di attivazione della fornitura e al termine di tale periodo varrà quanto previsto nelle condizioni generali di fornitura, che le invieremo nei prossimi giorni con tutta la documentazione contrattuale”*.

Analogamente, anche per la fornitura di gas naturale viene infine specificato che *“l'offerta prevede un contributo una tantum di 30 euro, a seguito del buon esito di attivazione del contratto di fornitura”* (enfasi aggiunta).

9. Con riferimento ad entrambe le forniture di luce e gas, le CTE prevedono inoltre ulteriori voci di costo di cui pure non si fa menzione negli *script* di vendita.

Ad esempio, le CTE dell'offerta destinata a clienti domestici denominata "4YLIFE", con riferimento alla fornitura di energia elettrica prevedono che: *"per la gestione del contatore e per la copertura degli oneri di modulazione della materia prima, è prevista una quota fissa mensile per punto di prelievo pari a cinque euro"*.

Analogamente, le CTE dell'offerta identificata con codice "ED-MONO-0619A" e destinata alla rete fisica, prevedono che *"per la gestione del contatore e per la copertura degli oneri di modulazione della materia prima, è prevista una quota fissa mensile per punto di prelievo pari a venti euro"*.

10. Un ulteriore onere, relativo ad entrambe le forniture, è quello inerente agli "oneri amministrativi". A tal proposito le CTE relative all'offerta denominata "Prime Casa"⁴ (sia con riferimento alla fornitura di energia elettrica che di gas) prevedono – sotto la voce "Altri Oneri/Servizi Accessori" – *"Oneri amministrativi pari a 2 euro mensili per pdp in fornitura"*. Il riferimento a oneri amministrativi è presente anche nelle CTE di altre offerte, ad esempio "4YLIFE", laddove l'ammontare di tali oneri è pari a 4 euro.

11. Nell'ambito della stessa offerta commerciale il professionista ha previsto, altresì, l'applicazione di un onere aggiuntivo per la spedizione delle bollette. In particolare, l'art. 10 delle Condizioni generali di fornitura – CGF – prevede *"[n]el caso in cui il Cliente non abbia fornito alcun indirizzo di posta elettronica, le fatture verranno trasmesse per posta ordinaria ed il Fornitore [Olimpia, n.d.r.] si riserva il diritto di addebitare al Cliente le spese di spedizione, di valore massimo pari ad € 2,00 per ogni bolletta inviata."*

12. Per contro, le CTE non indicano l'esistenza di tale voce di costo, in quanto è previsto unicamente che *"La fatturazione avrà periodicità mensile. Il cliente riceverà le fatture in formato elettronico (PDF) senza nessun costo aggiuntivo. L'Offerta prevede come modalità di pagamento il bollettino postale, il bonifico bancario o l'addebito permanente su conto corrente (SDD)"*, senza tuttavia specificare gli (eventuali) costi aggiuntivi correlati alla spedizione della bolletta.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) L'iter del procedimento

13. In relazione alla condotta sopra descritta, in data 8 ottobre 2020 è stato comunicato al professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS11535. In tale sede veniva ipotizzata la scorrettezza delle condotte poste in essere dalla società Olimpia S.r.l., suscettibili di integrare una violazione degli articoli 20, 21, 22, 24 e 25 del Codice del Consumo, in quanto caratterizzate da profili di ingannevolezza e aggressività, in ragione della mancanza di una informativa completa e trasparente, nell'ambito della documentazione contrattuale, negli *script* di vendita e nel materiale promozionale, inerente alle condizioni economiche di fornitura di energia elettrica e/o gas, nonché in considerazione della previsione di oneri relativi a servizi non adeguatamente illustrati, idonei a condizionare indebitamente il consumatore ed indurlo al pagamento di somme non dovute.

14. Contestualmente alla comunicazione di avvio, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale in esame, è stato chiesto al professionista, ai sensi dell'art.

⁴ Si tratta delle CTE valide fino al 31/8/2019.

27, commi 3 e 4, del Codice del Consumo e dell'art. 12, comma 1, del Regolamento, di fornire informazioni e relativa documentazione (a far data dal 2018 fino a giugno 2020) in merito alle condotte oggetto di contestazione.

15. In data 12 ottobre 2020 è pervenuta da parte della società un'istanza di accesso agli atti che si è svolto in data 2 novembre 2020.

16. In data 14 e 26 ottobre 2020, rispettivamente le associazioni di consumatori CODICI e ASSOUTENTI hanno presentato un'istanza di partecipazione al procedimento ai sensi e per gli effetti dell'articolo 10, del Regolamento. In data 23 e 27 ottobre 2020 è stato comunicato alle associazioni stesse l'accoglimento delle relative istanze.

17. In data 27 ottobre 2020 la società Olimpia ha fornito la risposta alla richiesta di informazioni formulata con l'avvio del procedimento ed ha presentato le proprie argomentazioni difensive.

18. In data 13 gennaio 2021 è stata comunicata alle Parti la proroga di 60 giorni del termine di conclusione del procedimento.

19. In data 25 marzo 2021 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

20. In data 31 marzo 2021 è stata comunicata alle Parti la proroga di 25 giorni del termine di conclusione del procedimento.

21. In data 5 maggio 2021 è pervenuto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

22. In data 18 maggio 2021 è stata disposta la proroga di 30 giorni del termine di conclusione del procedimento.

23. In data 23 giugno 2021 è pervenuto il parere dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del professionista

24. Con nota pervenuta in data 23 novembre 2020 il professionista ha presentato una proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento.

25. In particolare, tali impegni – che nella loro versione definitiva sono allegati al presente provvedimento e ne costituiscono parte integrante – prevedono quanto segue:

Impegno n. 1: TRASPARENZA CONDIZIONI ECONOMICHE DI FORNITURA

- Oneri di commercializzazione: Olimpia si impegna ad esporre nelle proprie offerte commerciali la componente PCV e la componente QVD (quota fissa e variabile), ove previste, secondo i valori definiti dall'ARERA, indicando il relativo valore unitario e l'eventuale periodicità di aggiornamento.

- Offerte come quella indentificata dal codice ED-MONO-0619A: Olimpia si impegna a prevedere un corrispettivo per i costi di commercializzazione indicato nel suo valore unitario, sganciato dal valore della PCV o della QVD (*i.e.* senza nessun riferimento alla PCV o alla QVD).

- Altri oneri addebitati in corso di fornitura

Con riguardo agli ulteriori oneri previsti nelle CTE relative alle offerte di libero mercato, Olimpia ha assunto i seguenti impegni:

i) relativamente al contributo *una tantum*, ove previsto, Olimpia si impegna ad esplicitare nelle proprie CTE che sarà applicato per l'attivazione contrattuale e solo a seguito del buon esito della stessa;

ii) relativamente agli oneri di modulazione e gestione del contatore, anch'essi previsti nelle CTE, Olimpia si impegna a ridenominare tali oneri ("*Oneri di modulazione*") e ad esplicitare ulteriormente, nella documentazione contrattuale, quali siano le attività sottese a tale voce di spesa precisando, in particolare, che si tratta di "*un corrispettivo fisso pari a euro/POD/anno, relativo agli oneri di modulazione della materia prima per i costi legati alle attività di acquisto e vendita dell'energia [o gas], sostenuti dal Fornitore per coprire gli scostamenti tra i consumi programmati e consumi reali del Cliente finale*" (sia energia elettrica sia gas);

iii) relativamente ai costi amministrativi, ove previsti, Olimpia si impegna ad esplicitarne ulteriormente le caratteristiche nelle proprie CTE (costi amministrativi per la gestione del contratto);

- Contributo in quota fissa per prestazioni inerenti alla connessione dei punti di fornitura

Si tratta di un contributo che Olimpia prevede per la gestione delle pratiche inerenti alla connessione dei punti di fornitura (in tale senso similmente, per il mercato tutelato, si veda l'art. 11 del TIV).

Il contributo è del tutto eventuale, poiché viene addebitato al cliente esclusivamente nell'ipotesi in cui questi richieda una specifica prestazione (voltura del punto, subentro, posa del contatore, spostamento del contatore, disalimentazione, aumento di potenza, ecc.). Detto contributo viene indicato nelle CGF di Olimpia ed è riportato anche nella Scheda di confrontabilità.

Olimpia si impegna ad indicare anche nella Scheda di confrontabilità (sezione "*Altri oneri/Servizi accessori*"), come già avviene nelle CGF, a quali prestazioni, a titolo esemplificativo, faccia riferimento il contributo:

- per il gas "*voltura, subentro, posa del contatore, spostamento del contatore, disalimentazione*";
- per l'energia elettrica "*voltura, subentro, posa del contatore, spostamento del contatore, disalimentazione, aumento di potenza*".

- Condizioni di rinnovo CTE

Olimpia si impegna ad indicare nelle CTE le condizioni economiche che saranno applicate al termine della validità dell'Offerta sottoscritta dal cliente.

Impegno n. 2: TRASPARENZA SCRIPT TELEFONICI

Nel corso della richiesta di fornitura acquisita attraverso il mezzo telefonico, e previa registrazione della medesima telefonata, Olimpia si impegna a "*fornire uno script per le offerte promosse che dettagli in modo chiaro e completo le componenti tariffarie oggetto dell'Offerta*". Il meccanismo di conclusione rimarrà invariato rispetto a quanto già in essere; tale modalità, infatti, secondo Olimpia consente di prevenire efficacemente le ipotesi di contratti non richiesti⁵.

⁵ In particolare la conclusione del contratto è strutturata come segue:

- i) con la prima telefonata, registrata, viene acquisita la richiesta di fornitura da parte del cliente; segue una successiva telefonata, registrata, in cui il cliente conferma la volontà di volere concludere il contratto e conferma i propri dati (già oggi la seconda telefonata è effettuata direttamente da Olimpia, per verificare così la genuinità del primo contatto telefonico effettuato tramite agenzia);
- ii) Olimpia invia, quindi, al consumatore/utente il plico contrattuale completo (a mezzo *mail* se il cliente ha espresso il proprio consenso), in tale modo il consumatore/utente prima della conclusione del contratto ha a disposizione la formalizzazione per iscritto della propria richiesta di fornitura corredata da tutta la documentazione contrattuale, comprese le CTE;
- iii) Olimpia, successivamente invia l'accettazione di detta richiesta (a mezzo *mail* se il cliente ha espresso il suo consenso), c.d. "*welcome letter*";

Impegno n. 3: TRACCIABILITA' DEL RECAPITO

Olimpia si avvale già da tempo per l'invio dei plichi contrattuali di alcuni operatori postali e tra questi di Nexive che fornisce la tracciabilità del recapito. L'operatore Nexive non copre l'intero territorio su cui Olimpia esercita la propria attività. Proprio per evitare che a causa di ciò possano verificarsi eventuali disguidi, Olimpia si impegna ad *“incrementare i livelli di tracciabilità del recapito della documentazione contrattuale (plico contrattuale), per ottenere il 100% della tracciabilità della consegna”*.

Olimpia si impegna altresì a garantire il 100% della tracciabilità del recapito della c.d. *“welcome letter”*. A tal fine Olimpia *“ha già svolto apposita verifica sul mercato che ha dato riscontro favorevole da parte di alcuni fornitori del servizio”*; servizio che potrà essere avviato con una tempistica di trenta giorni dall'approvazione degli impegni.

Impegno n. 4: RESTITUZIONE CORRISPETTIVI PER L'INVIO DELLA BOLLETTA CARTACEA

Olimpia si impegna a *“restituire a tutti i clienti finali interessati i corrispettivi addebitati nelle fatture emesse fino al mese di maggio 2018 (data in cui si è interrotta la condotta) per l'invio della bolletta cartacea”*.

L'impegno si estende oltre il periodo oggetto di istruttoria, in quanto riguarda tutto il periodo di effettiva applicazione di detti oneri, ovvero dal mese di aprile 2017 fino al mese di maggio 2018.

L'ammontare degli oneri di postalizzazione oggetto di restituzione è di seguito indicato:

ANNO 2017 (a far data dalle fatture emesse dal mese di aprile 2017):

- per il servizio energia elettrica, *[omissis]** euro per i clienti domestici e *[omissis]*euro per i clienti non domestici;

- per il servizio gas, *[omissis]*euro per i clienti domestici e *[omissis]*euro per i clienti non domestici;

ANNO 2018 (fatture emesse fino al mese di maggio 2018):

- per il servizio energia elettrica, *[omissis]*euro per i clienti domestici e *[omissis]*euro per i clienti non domestici;

- per il servizio gas, *[omissis]*euro per i clienti domestici e *[omissis]*euro per i clienti non domestici.

Gli importi sono indicati al netto dell'IVA e verranno restituiti maggiorati dell'IVA.

Nel dettaglio, i corrispettivi di postalizzazione verranno restituiti ai clienti finali con le seguenti modalità:

iv) a seguito della conclusione del contratto, che si verifica appunto con la ricezione da parte del cliente dell'accettazione di Olimpia della richiesta di fornitura, il cliente domestico può esercitare il diritto di ripensamento. Olimpia faceva decorrere 14 giorni per l'esercizio del diritto di ripensamento, a decorrere dal decimo giorno della data di invio *welcome letter* al cliente. A seguito dell'apposito impegno che mira a garantire il tracciamento del recapito dei plichi contrattuali e della *welcome letter* (v. infra Impegno n. 3), il diritto di ripensamento inizierà a decorrere dalla data di ricevimento di quest'ultima da parte del Cliente consumatore. In linea con la descritta procedura, Olimpia si impegna altresì a modificare lo *script* telefonico come segue *“Il contratto ha durata indeterminata e si perfezionerà con il successivo ricevimento della lettera di conferma (Welcome Letter) da parte del Gruppo Sinergy. Entro 14 giorni dalla data di ricevimento della Welcome Letter potrà esercitare il diritto di ripensamento in forma scritta senza alcuna penalità...[continua]”*. Olimpia conferma, comunque, che intende mantenere il proprio impegno ad accettare richieste di ripensamento anche oltre il termine contrattualmente previsto.

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

- per i clienti attivi il predetto corrispettivo verrà restituito nella prima fattura utile successiva all'approvazione degli impegni;
- per i clienti cessati, ove possibile, tramite corresponsione nella fattura di chiusura successiva all'approvazione degli impegni; altrimenti tramite bonifico bancario o assegno entro novanta giorni dalla data di approvazione degli impegni.

Nell'ipotesi in cui la restituzione non vada a buon fine, rimarrà fermo il diritto dei clienti con contratto cessato di richiedere la restituzione dei corrispettivi di postalizzazione, nel termine di prescrizione di cinque anni decorrenti dalla data di approvazione dei presenti impegni. Il cliente verrà espressamente informato di tale riconoscimento in una specifica nota informativa in bolletta e per i clienti ormai cessati saranno utilizzati i dati di contatto a disposizione.

In particolare, con riguardo ai clienti cessati, Olimpia si impegna:

- ove disponga di un contatto telefonico, ad effettuare cinque chiamate in diversi orari della giornata e ad inviare una comunicazione a mezzo *mail*, ove disponga dell'indirizzo del cliente, in caso di irreperibilità dello stesso (numero inesistente, numero errato, mancata risposta del cliente alle chiamate telefoniche).

A beneficio di tutti i clienti, inoltre, Olimpia si impegna a pubblicare, entro una settimana dall'approvazione degli impegni, una apposita informativa sul proprio sito internet, nella sezione "*Link utili*" all'indirizzo www.grupposinergy.com/link-utili-energia-e-gas/. Attraverso tale avviso Olimpia intende altresì apprestare un veicolo informativo per i clienti che si siano resi irreperibili a tutti i mezzi di contatto di cui sopra.

Impegno n. 5: ADOZIONE DI UNA CAMPAGNA INFORMATIVA RIVOLTA AI CLIENTI IN FORNITURA CON OLIMPIA RELATIVAMENTE ALLA LETTURA DELLA BOLLETTA E IL MERCATO LIBERO

Olimpia si impegna ad *"intraprendere una campagna informativa per i propri clienti sulla lettura della bolletta, il mercato libero dell'energia, attraverso diversi strumenti"*. Verranno in particolare sviluppate delle apposite *clips* sui canali *social* di Olimpia e/o delle *brochure* per i clienti da scaricare tramite sito web in cui verranno approfonditi i seguenti temi:

1. Come si legge la bolletta: la *brochure* presenterà, in un linguaggio comprensibile e chiaro le informazioni relative alle modalità di fatturazione e lettura della bolletta, illustrazione del diritto alla prescrizione (per consumi fatturati oltre i due anni), tempi e modalità di comunicazione dell'autolettura dei propri consumi, in modo da incentivare il cliente ad usufruire di un servizio, veloce e gratuito, che garantisca l'emissione di una bolletta "reale" e precisa, riferita a consumi effettivi.

2. Il mercato libero: sarà redatta una guida, pratica e semplice, con tutte le informazioni relative al passaggio al mercato libero e i suoi vantaggi, i diritti del cliente, le indicazioni utili per accedere ai servizi di Olimpia, nonché le informazioni aggiuntive e più approfondite degli impegni contrattuali che la medesima Olimpia si impegna a raggiungere nei confronti del cliente.

Tali iniziative verranno svolte durante i successivi 4 mesi dalla data di approvazione degli impegni.

Impegno n. 6 ISTITUZIONE DI UN SERVIZIO TELEFONICO DEDICATO ALLA FATTURAZIONE

In connessione con quanto previsto con il precedente Impegno n. 5, Olimpia intende altresì impegnarsi *"a prevedere un servizio telefonico dedicato alla fatturazione, per gestire attraverso un*

canale dedicato, e quindi prioritario, le richieste di informazioni, segnalazioni e richieste di rateizzazione”.

Tale iniziativa verrà realizzata, al massimo, entro 4 mesi dalla approvazione degli impegni.

Impegno n. 7 SCONTO IN FATTURA PER I CLIENTI CHE SCELGONO LA FATTURA DIGITALE

Per incentivare una scelta ecologica da parte del Cliente e a vantaggio dell’ambiente, Olimpia si impegna *“a riconoscere, a seguito all’approvazione degli impegni, ai nuovi clienti che aderiscano a qualunque offerta nel mercato libero, uno sconto pari ad 1 euro al mese per ogni punto di prelievo nella titolarità dei clienti che sceglieranno di ricevere la fattura in forma digitale”.*

Impegno n. 8 COLLABORAZIONE CON LE ASSOCIAZIONI DEI CONSUMATORI

Olimpia si impegna ad *“avviare una collaborazione e un confronto costante con una o più associazioni rappresentative dei consumatori, anche al fine – tra gli altri – della condivisione della documentazione contrattuale e la gestione dei reclami”.* Nell’ambito di tale progetto Olimpia si impegna a ricercare l’associazione/associazioni con cui avviare degli appositi protocolli, previa disponibilità della medesima associazione/i. Olimpia si impegna ad avviare le attività di contatto sin da subito, a seguito dell’approvazione degli impegni.

Impegno n. 9 TRASPARENZA DOCUMENTAZIONE PROMOZIONALE

Con riferimento a tutti i mezzi di diffusione (canale *web*, carta stampata, ecc.) utilizzati per veicolare i messaggi promozionali che contengano riferimenti al prezzo previsto dall’Offerta pubblicizzata Olimpia si impegna: *“i) a fornire una informazione chiara, indicando tutte le componenti tariffarie previste dalla medesima Offerta; ii) a garantire la leggibilità delle informazioni fornite; iii) a dare pari evidenza grafica alle diverse componenti che compongono il prezzo oggetto dell’Offerta pubblicizzata”.*

IV. PARERE DELL’AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

26. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *Internet* e *teleselling*, in data 7 aprile 2021 è stato richiesto il parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell’art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

27. Con parere pervenuto in data 5 maggio 2021, la suddetta Autorità ha preliminarmente considerato che, con riferimento al caso di specie, i mezzi di comunicazione utilizzati (*Internet* e *teleselling*), in relazione al servizio offerto dal professionista, risultano idonei a sviluppare un significativo impatto sui consumatori che, sulla base delle informazioni ricevute tramite contatto telefonico o lette nel sito del Professionista, potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando in concreto la piena potenzialità promozionale delle comunicazioni su citate; pertanto, l’Autorità ha ritenuto che, allo stato della documentazione in atti, nel caso di specie, il *teleselling* e *Internet* siano strumenti idonei a influenzare significativamente la realizzazione della pratica commerciale oggetto del procedimento.

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

28. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore della fornitura di servizi di energia elettrica e gas naturale, in data 7 aprile 2021, è stato richiesto il parere

all'Autorità di Regolazione per 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, lett. a), del D. Lgs. n. 21/2014.

29. In data 14 maggio 2021, ARERA ha chiesto una proroga di 30 giorni del termine entro il quale presentare il proprio parere.

30. In data 18 maggio 2021, il Collegio, ha preso atto della richiesta di trasmettere il parere relativo al procedimento in oggetto entro la data del 23 giugno 2021.

31. Con parere pervenuto in data 23 giugno 2021, la suddetta Autorità ha preliminarmente rappresentato le disposizioni regolatorie di interesse generale per la valutazione degli impegni attinenti, per quanto riguarda il caso di specie:

- a) agli obblighi informativi nella fase di offerta e di stipula del contratto di fornitura e ai termini e modalità di preavviso per le variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali;
- b) al divieto di applicazione di oneri per la postalizzazione.

La predetta Autorità ha poi formulato specifiche considerazioni sui singoli impegni proposti dal Professionista.

Il Codice di condotta commerciale

32. Con riguardo alla regolazione di settore interessata, ARERA ha estesamente richiamato le previsioni di cui al “*Codice di Condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali*”⁶, che rappresenta una specificazione settoriale della normativa generale in tema di tutela dei consumatori, adottato con l'obiettivo generale di prevenire condotte pregiudizievoli per i clienti finali (inclusi i clienti non domestici di piccole dimensioni) nel momento in cui ricevono offerte per la conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e/o gas naturale di mercato libero.

Gli obblighi in capo ai venditori riguardano la fase precontrattuale e specifici aspetti della fase contrattuale, nell'ambito del rapporto che intercorre tra le parti in seguito alla stipula del contratto. Il Codice di Condotta commerciale, di cui si richiamano di seguito, in estrema sintesi le principali disposizioni, prevede che i venditori forniscano in modo trasparente, completo e non discriminatorio le informazioni relative alle proprie offerte contrattuali e adottino ogni ragionevole misura per soddisfare le esigenze di informazione e assistenza dei clienti nella valutazione di tali offerte.

Il testo vigente (fino al 30 giugno 2021)

33. Con specifico riferimento alla fase precontrattuale il Codice di Condotta commerciale dispone che, qualora siano comunicate informazioni relative ai prezzi di fornitura del servizio, tali informazioni debbano uniformarsi a specifici criteri, di cui all'art. 5.

Il Codice di Condotta commerciale regola inoltre, all'art. 6, anche i criteri di comunicazione delle informazioni relative alla spesa complessiva associata, qualora essa sia presentata ai clienti finali.

Con specifico riferimento alla fase contrattuale, il Codice di Condotta commerciale prevede, tra l'altro, che il venditore ha l'obbligo di redigere i contratti di fornitura in un linguaggio chiaro e comprensibile, con contenuti minimi obbligatori (artt. 10 e 11).

⁶ Cfr. all'allegato A della deliberazione 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM come modificato ed integrato dalla deliberazione 27 ottobre 2020, 426/2020/R/COM (di seguito: 426/2020/R/COM), le cui previsioni entreranno in vigore a partire dal 1° luglio 2021 (ad eccezione delle innovazioni in materia di variazioni unilaterali ed evoluzioni automatiche di cui agli artt. 13 e 14 che saranno efficaci a partire dall'1° ottobre 2021, come disposto dalla deliberazione 97/2021/R/COM).

I corrispettivi fatturati ai clienti finali devono trovare specifico e adeguato riscontro all'interno delle Condizioni generali di fornitura o nelle Condizioni tecnico economiche dell'offerta e, nel caso di clienti domestici, tali voci devono essere riepilogate e correttamente inquadrare nella Scheda di confrontabilità.

Il Codice di Condotta commerciale vigente disciplina anche, all'art. 13, i termini e le modalità di preavviso per la comunicazione, in forma scritta, di eventuali variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali da parte del venditore, con un preavviso non inferiore a 3 mesi.

Il nuovo testo (vigente dal 1° luglio 2021)

34. Il nuovo testo del Codice di Condotta commerciale introduce, a partire dal 1° luglio 2021, una revisione dell'art. 5, sui criteri di comunicazione dei prezzi di fornitura, prevedendo l'obbligo per i venditori di indicare i corrispettivi dovuti dai clienti finali per la prestazione del servizio nel loro valore unitario al lordo delle perdite di rete, specificando inoltre che i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale debbano essere indicati esclusivamente in €/kWh o €/Smc mentre i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati esclusivamente in €/POD/anno o €/PdR/anno, quelli in proporzione alla potenza impegnata esclusivamente in €/kW mentre quelli per eventuali prelievi di energia reattiva esclusivamente in €/kvarh.

35. Sempre all'art. 5. è precisato che i corrispettivi non possono avere la stessa denominazione dei corrispettivi unitari, componenti o elementi definiti dall'Autorità ad eccezione del caso in cui i valori dei suddetti corrispettivi siano fissati pari a quelli vigenti definiti dall'Autorità medesima.

Inoltre, dal 1° luglio 2021, il venditore assolve gli obblighi informativi preliminari alla sottoscrizione del contratto, fornendo al cliente finale, in occasione della proposta e, in ogni caso prima, della conclusione del contratto di fornitura, la Scheda sintetica (di cui all'Allegato 4 al nuovo testo).

Infine, a partire dall'1° ottobre 2021, la già prevista comunicazione in caso di variazioni unilaterali, dovrà essere integrata con la stima della spesa annua per i 12 mesi successivi alla variazione. Analogo obbligo di comunicazione viene inoltre introdotto in caso di evoluzioni automatiche delle condizioni economiche già previste nel contratto sottoscritto, cioè in caso di aumenti determinati dal venditore, dello scadere di sconti o di passaggi tra prezzo fisso e prezzo variabile.

Gli oneri di postalizzazione

36. ARERA rileva che l'applicazione (e la conseguente fatturazione) dei c.d. corrispettivi di postalizzazione deve ritenersi indebita, quand'anche prevista nella documentazione contrattuale, in quanto, gli artt. 9 e 16, del D.lgs. 102/14, stabiliscono il divieto per l'impresa di vendita di energia al dettaglio di applicare specifici corrispettivi al cliente finale per la ricezione delle fatture. Il divieto in esame è stato ribadito dall'art. 10, comma 5, dell'Allegato A alla deliberazione 27 luglio 2017, 555/2017/R/COM – applicabile a tutte le offerte del mercato libero in virtù di quanto previsto al punto 2, lettera c), della predetta deliberazione – il quale dispone che “*In nessun caso potranno essere applicati specifici corrispettivi ai clienti finali per la ricezione delle fatture (...)*”.

Considerazioni in relazione agli impegni proposti dal professionista

37. ARERA ha svolto alcune considerazioni sulla proposta di impegni oggetto del parere.

In generale, ARERA ha ritenuto che gli impegni presentati dal professionista non risultano incompatibili con la disciplina di settore, fermo restando l'obbligo, per la società di vendita, di

rispettare le previsioni del Codice di condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021⁷.

38. In particolare, ARERA ha sottolineato come la tracciatura della ricezione della c.d. *welcome letter* garantisca una maggiore trasparenza del processo di acquisizione del contratto; ha altresì ritenuto idoneo l'impegno del professionista a ristorare gli utenti degli oneri impropriamente addebitati agli stessi per l'invio della bolletta cartacea ed ha valutato positivamente le iniziative proposte e finalizzate a fornire alla clientela una più ampia informativa sui loro diritti.

VI. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

39. L'Autorità ritiene che gli impegni proposti dal professionista siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio del 8 ottobre 2020.

40. In primo luogo, gli impegni proposti appaiono idonei al superamento delle carenze informative riscontrate in sede di avvio, in quanto volti ad incrementare la trasparenza delle offerte del professionista, mediante l'indicazione del valore degli oneri di commercializzazione e di tutti i restanti oneri che compongono la spesa per l'energia sia nel materiale contrattuale (CGF e CTE) sia negli *script* di vendita che nelle campagne promozionali veicolate con qualsiasi mezzo, in modo da veicolare al cliente in maniera chiara e diretta il prezzo complessivo dell'energia elettrica e del gas naturale. Esse contribuiscono a rendere agevole per il consumatore la comprensione degli effettivi costi di fornitura, favorendo una scelta consapevole dell'offerta commerciale più adatta e conveniente alle esigenze di ciascun consumatore; in particolare, tali misure appaiono in grado di ridurre significativamente l'asimmetria informativa che caratterizza tuttora il mercato libero dell'energia e sono in grado di assicurare non solo condizioni di offerta chiare e pienamente comprensibili ma anche stimolare un corretto confronto competitivo necessario per lo sviluppo di un mercato pienamente concorrenziale.

In questo contesto è altresì apprezzabile l'impegno che prevede, a favore delle microimprese, un documento in grado di fornire una stima sintetica della spesa annua correlata ad una determinata offerta del professionista.

41. In tale contesto è apprezzabile il fatto che lo specifico impegno riguardante il materiale promozionale riguardi tutte le offerte presenti e future, coinvolgendo tutte le possibili modalità di comunicazione/promozione che il professionista intende adottare. Analogamente, meritevole di apprezzamento è il fatto che il professionista abbia previsto di attribuire pari evidenza grafica, nelle campagne promozionali, a tutte le componenti di costo che concorrono a formare il prezzo finale della fornitura (di energia elettrica o gas), elementi in grado di ridurre l'indicata asimmetria informativa già dalle prossime iniziative promozionali del professionista.

42. Sempre sotto il profilo informativo, infine, è degno di nota il fatto che i c.d. "oneri di modulazione" saranno indicati in modo da specificare che si tratta di oneri a copertura dei costi sostenuti dal fornitore per coprire gli scostamenti tra i consumi programmati e quelli reali del cliente.

⁷ Ad esempio, l'ARERA ha evidenziato alcuni elementi di ambiguità nella indicazione, nell'ambito delle CTE, degli oneri di dispacciamento, ricordando l'obbligo per i venditori di indicare i corrispettivi dovuti dai clienti finali per la prestazione del servizio nel loro valore unitario al lordo delle perdite di rete.

43. Meritevole di appezzamento è la misura che prevede di ristorare i clienti a cui sono stati impropriamente applicati gli oneri di postalizzazione, mediante restituzione dei relativi importi a tutti gli utenti interessati. Si tratta di un impegno che copre un periodo più ampio di quello oggetto di istruttoria, a favore di tutti gli utenti attivi e cessati, prevedendo modalità di restituzione degli stessi oneri che siano agevoli per il cliente finale.

44. Si osserva, infine, che l'Autorità di regolazione ha ritenuto le misure proposte conformi alla regolazione di settore, fermo restando l'obbligo per la società di vendita di rispettare le previsioni del Codice di condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021.

45. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalla società Olimpia S.r.l., nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO, di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti della società Olimpia S.r.l.;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società Olimpia S.r.l., ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lett. a), del Regolamento, gli impegni dalla stessa società proposti, da ultimo, in data 8 marzo 2021, come descritti nella dichiarazione allegata al presente provvedimento;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lett. a), del Regolamento;

c) che la società Olimpia S.r.l., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l'Autorità dell'avvenuta attuazione degli impegni.

Ai sensi dell'articolo 9, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

a) il professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle Parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera 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.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

PS11577 - GREEN NETWORK–OFFERTE COMMERCIALI*Provvedimento n. 29766*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 26 novembre 2020, con la quale la società Green Network S.p.A. ha presentato, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento, una proposta di impegni, successivamente integrata nella versione definitiva e consolidata in data 8 marzo 2021;

VISTI i propri provvedimenti del 12 gennaio, 30 marzo e 18 maggio 2021, con i quali, ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie nonché per la valutazione degli impegni;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. La società Green Network S.p.A. (di seguito anche "Green Network") in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera *b*), del Codice del Consumo. La società è attiva nel settore della fornitura di servizi di energia elettrica e gas naturale. Il bilancio della società, relativo all'esercizio chiuso al 30 aprile 2020¹, presenta ricavi per circa 2 miliardi di euro.

2. Le associazioni di consumatori CODICI e ASSOUTENTI, in qualità di intervenienti.

3. La società Edison Energia S.p.A. attiva nel settore della fornitura di servizi di energia elettrica e gas naturale.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

4. Il procedimento concerne le modalità di rappresentazione delle condizioni economiche di fornitura dei servizi di energia elettrica e/o gas nell'ambito delle condizioni contrattuali (CTE e CGF), negli *script* di vendita, nel materiale pubblicitario, nonché le condizioni connesse all'ottenimento del *bonus* di benvenuto e l'assenza di una specifica quantificazione del deposito

¹ Fonte: Bilancio Ordinario d'Esercizio chiuso al 30.4.2020 di Green Network S.p.A., Registro Imprese, Archivio Ufficiale CCIAA.

cauzionale previsto in caso di pagamento delle fatture in assenza di domiciliazione bancaria o postale².

5. In particolare, il professionista applicava un prezzo dell'energia inclusivo degli oneri di commercializzazione senza tuttavia, esplicitare l'entità degli stessi, se non mediante un richiamo alle delibere dell'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente – ARERA, che definiscono il valore dei medesimi oneri per i clienti serviti nel Mercato Tutelato, ovvero con richiami alle specifiche Condizioni Generali di Contratto.

6. Ad esempio, le CTE relative all'offerta *Green Club Luce* prevedevano che: *“il Cliente corrisponderà (...), un corrispettivo a remunerazione delle attività commerciali svolte dal Fornitore, che è commisurato al valore del corrispettivo di commercializzazione vendita per i costi sostenuti da un operatore sul mercato libero (PCV) così come definito dall'ARERA (delibera 301/2012/R/eel e s.m.i), ed i corrispettivi indicati agli art. 3 e 4 delle Condizioni generali di contratto secondo quanto disposto dall'Autorità di regolazione per energia, reti e ambiente (ARERA) e dai gestori di rete”*³. Analogamente gli script di vendita utilizzati dal professionista nei casi di conclusione di contratti a distanza (porta a porta e/o *teleselling*) non indicavano gli oneri di commercializzazione o si limitavano a richiamare le delibere ARERA ai fini della quantificazione degli stessi oneri.

7. Inoltre, nelle offerte comprendenti un *bonus* di benvenuto, il professionista ometteva di indicare le modalità e le condizioni connesse all'ottenimento di tale *bonus*, senza consentire ai consumatori di comprendere che lo stesso si configurava come un mero rimborso del costo di attivazione per il quale il cliente perdeva il diritto in caso di recesso prima di 12 mesi, o di adesione o passaggio ad altra offerta⁴.

8. Con riferimento alle opzioni denominate *“Opzione Energia Verde”* e *“Save the Planet”* – previste rispettivamente nelle offerte *Eco Green* e *Green Club* – le CTE non specificavano se i relativi corrispettivi – pari rispettivamente a 2 euro/mese e 6,5 euro/mese per punto di fornitura – fossero opzionali o connessi alla sottoscrizione dell'offerta⁵.

9. Infine, con riferimento alla previsione relativa al deposito cauzionale, le CGF adottate da Green Network nelle principali offerte commerciali, rinviavano alle delibere ARERA – al TIV nel caso

² Cfr. risposta di Green Network alla richiesta di informazioni del 21 aprile 2020 (prot. 33970), pervenuta in data 12 e 13 maggio 2020 (prot. nn. 38195/38540).

³ Cfr. CONDIZIONI TECNICO ECONOMICHE - Modulo offerta economica GREEN CLUB LUCE, valida per richieste pervenute a Green Network S.p.A. dal 09/04/2020 al 06/05/2020, allegate alla risposta di Green Network del 12 maggio 2020, cit..

⁴ Cfr. “ALLEGATO 1 - CONDIZIONI TECNICO ECONOMICHE - Modulo offerta economica GREEN CLUB LUCE” (l)'offerta prevede, in deroga a quanto riportato nelle Condizioni Generali di Fornitura, un *bonus Fedeltà* di 69 € che verrà erogato *una tantum* al cliente, in acconto, nel primo ciclo di fatturazione. Il cliente matura il diritto al *bonus* nelle seguenti modalità: decorsi i primi 3 mesi, *bonus* maturato 25%; dopo i primi 6 mesi, *bonus* maturato 50%; dopo i primi 9 mesi, *bonus* maturato 75%; decorsi 12 mesi, *bonus* maturato 100%. Qualora il Cliente receda dal presente Contratto, o comunque dia causa di risoluzione del medesimo, prima del periodo sopra riportato, nella fattura di chiusura il Fornitore richiederà la restituzione del *bonus una tantum* al cliente, in relazione al periodo per il quale non ne ha effettivamente maturato il diritto”, allegato alla risposta di Green Network alla richiesta di informazioni, cit..

⁵ Cfr. “ALLEGATO 1 - CONDIZIONI TECNICO ECONOMICHE - Modulo offerta economica GREEN CLUB LUCE”, e CTE offerta economica *Eco Green Luce* (valida per richieste pervenute a Green Network S.p.A. dal 09/07/2019 al 07/08/2019) allegate alla segnalazione del 2 marzo 2020, prot. n. 23610.

dell'energia elettrica e al TIVG nel caso del gas – senza precisare l'entità dell'importo richiesto a garanzia, in assenza di domiciliazione bancaria o postale⁶.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) *L'iter del procedimento*

10. In relazione alle condotte sopra descritte, in data 8 ottobre 2020 è stato comunicato al professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS11577. In tale sede veniva ipotizzato che la condotta della società Green Network S.p.A. fosse suscettibile di integrare una violazione degli articoli 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, in quanto l'indicazione dei corrispettivi fissati dal venditore attraverso il mero richiamo delle delibere ARERA, nonché la descrizione delle modalità e delle condizioni connesse all'ottenimento del *bonus* di benvenuto, tali da non consentire ai consumatori di comprendere che tale *bonus* si configura come un mero rimborso del costo di attivazione per il quale il cliente perde il diritto in caso di recesso prima di 12 mesi, o in caso di adesione o passaggio ad altra offerta, e, infine, l'assenza di una specifica quantificazione del deposito cauzionale previsto in caso di pagamento delle fatture in assenza di domiciliazione bancaria o postale, avrebbero potuto configurare una pratica commerciale scorretta, caratterizzata da profili di ingannevolezza e/o omissività, in violazione degli artt. 21 e 22, del Codice del Consumo. Tale inadeguata informativa avrebbe potuto altresì costituire una condotta non diligente, ai sensi dell'art. 20 del Codice del Consumo.

11. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento istruttorio, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale in esame, è stata formulata al professionista, ai sensi dell'art. 27, commi 3 e 4, del Codice del Consumo e dell'art. 12, comma 1, del Regolamento, una richiesta di informazioni e relativa documentazione in ordine alle fattispecie contestate.

12. In data 19 ottobre e 2 novembre 2020 è stato comunicato l'accoglimento delle istanze di partecipazione delle associazioni di consumatori CODICI e Assoutenti, presentate rispettivamente in data 14 e 22 ottobre 2020.

13. In data 10 novembre 2020 la Società rispondeva alla richiesta di informazioni formulata in sede di avvio.

14. La società Green Network aveva accesso agli atti del fascicolo, in data 9 novembre 2020 e 16 aprile 2021.

15. In data 12 novembre 2020 e 11 febbraio 2021, la società Green Network veniva sentita in audizione.

16. In data 26 novembre 2020, la Società ha formulato una proposta di impegni, volta a rimuovere i profili di criticità delle condotte oggetto di contestazione, da ultimo presentata nella versione consolidata in data 8 marzo 2021.

⁶ Cfr. articoli relativi alle Garanzie di Pagamento delle varie CGF utilizzate da Green Network “*Qualora il pagamento non avvenga attraverso la procedura SDD, il Fornitore si riserva di richiedere al Cliente un importo a titolo di deposito cauzionale, da versare con addebito sulla prima fattura emessa, a garanzia della fornitura in misura pari a quanto previsto dall'ARERA nel TIV*” e “*il Cliente sarà tenuto al versamento di un deposito cauzionale in accordo alle disposizioni della delibera ARERA n. 229/01 e successive modifiche ed integrazioni, e di valore pari a quanto previsto dal TIVG. (...) qualora il Cliente abbia consumi inferiori a 5000 Smc/anno, quest'ultimo potrà optare per la domiciliazione bancaria con procedura di addebito diretto su conto corrente quale garanzia equivalente al deposito cauzionale*”.

17. In data 17 dicembre 2020, veniva accolta l'istanza di partecipazione al procedimento presentata dalla società Edison Energia S.p.A. in data 10 dicembre 2020.

18. In data 12 gennaio, 30 marzo e 18 maggio 2021, sono state disposte le proroghe del termine di conclusione del procedimento, comunicate alle Parti, rispettivamente, in data 12 gennaio, 31 marzo e 20 maggio 2021.

19. In data 25 marzo 2021, è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

20. In data 7 aprile 2021, il professionista ha depositato una memoria conclusiva.

21. In data 5 maggio 2021, è pervenuto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

22. In data 23 giugno 2021, è pervenuto il parere dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del professionista

23. Nel corso del procedimento sono stati acquisiti i documenti contrattuali, gli *script* di vendita e il materiale pubblicitario adottati dal professionista a partire dal 2018 fino al primo semestre 2020. Inoltre, sono stati acquisiti gli elementi relativi ai valori dei corrispettivi applicati discrezionalmente dal professionista con riferimento alla spesa dell'energia, nonché l'entità del deposito cauzionale e le modalità di applicazione del *bonus* di benvenuto, nel periodo considerato, con riferimento alle principali offerte commerciali proposte ai consumatori e alle microimprese.

24. Con nota pervenuta in data 8 marzo 2021, il professionista ha presentato la versione definitiva della proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento.

25. In particolare, gli impegni formulati nell'ambito di tale proposta, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento, – che nella loro versione definitiva sono allegati al presente provvedimento e ne costituiscono parte integrante – prevedono:

Impegno A

Green Network si impegna a modificare le condizioni economiche di fornitura di energia elettrica e/o gas ("CTE"), prevedendo l'indicazione del valore unitario dei corrispettivi di commercializzazione, valido al momento della sottoscrizione delle stesse, anche in caso di applicazione dei corrispettivi – PCV e QVD – analoghi a quelli definiti dall'Autorità di Regolazione Energia Reti e Ambiente ("ARERA").

In presenza di oneri di commercializzazione diversi dai predetti PCV e QVD, Green Network si impegna a rinominare gli eventuali corrispettivi/oneri di "commercializzazione" con nomenclature che non richi amino i corrispettivi definiti da ARERA, né il termine "commercializzazione".

Impegno B

Green Network si impegna a modificare la parte testuale e descrittiva delle CTE, suddividendo le informazioni in distinti paragrafi, corrispondenti alle voci di sintesi degli importi relativi alla Bolletta 2.0, di cui alla regolamentazione ARERA, e gli eventuali corrispettivi di "attivazione", qualora previsti dalle offerte di Green Network, saranno rinominati al fine di evitare possibili fraintendimenti con eventuali "costi di attivazione" previsti dalla regolazione per esempio in relazione alla apertura di un punto di fornitura.

Impegno C

Green Network si impegna ad aggiornare gli *script* di vendita nella parte informativa relativa ai prezzi dell'offerta. Tale modifica riguarderà, in particolare, i contenuti che verranno rielaborati in linea con la nuova struttura delle CTE.

Impegno D

Green Network si impegna integrare i processi di vendita tramite *teleselling*, *inbound* e *outbound*, prevedendo, nell'ambito dell'attuale modalità di vendita che il cliente, debitamente informato, possa in qualsiasi momento:

- a. richiedere all'agente, durante la chiamata, di analizzare insieme i documenti contrattuali, nonché la specifica "Guida alla lettura", nella quale è riportata la descrizione di tutti i corrispettivi previsti dall'offerta, rappresentati nelle macro-voci di spesa di cui alla Bolletta 2.0, e la griglia con i valori dei corrispettivi valorizzati da ARERA e di tutti quelli previsti dall'offerta proposta al cliente;
- b. al termine della nuova fase informativa, che comporterà un generale prolungamento dei tempi di chiamata, ma contestualmente un miglioramento e un maggiore dettaglio delle informazioni fornite al cliente, il cliente potrà scegliere se completare la stipula tramite *vocal* e firma OTP oppure completare l'iter di stipula attraverso doppia registrazione.

Impegno E

In caso di eventuali offerte che dovessero prevedere un meccanismo di compresenza di un *bonus* fedeltà e di un corrispettivo per l'attivazione dell'offerta, Green Network si impegna a differenziare gli importi relativi alle due voci.

Impegno F

Laddove le offerte di Green Network dovessero prevedere oneri espliciti per la somministrazione di energia rinnovabile che il cliente non ha facoltà di richiedere o meno, le CTE riporteranno espressamente che l'offerta comprende il piano "*Energia verde*" o piano "*Save the planet*" o espressioni simili senza utilizzare l'espressione "opzione".

Impegno G

Green Network si impegna a sviluppare nuovi contenuti informativi, da mettere a disposizione dei clienti in fornitura, o potenziali tali, tramite il proprio sito internet. Le informazioni ivi contenute saranno relative al mercato libero e ai processi di maggior interesse per il cliente finale: la sezione, oltre a contenere informazioni fondamentali sul diritto di recesso e di ripensamento, sui servizi di *customer care* e fatturazione di Green Network, sugli *standard* di qualità e gli indennizzi previsti, sarà finalizzata a rendere maggiormente accessibili tutti i servizi offerti al cliente da Green Network di supporto nella gestione dei contratti di fornitura (tra cui a titolo di esempio i servizi connessi alla gestione delle autoletture e delle richieste tecniche). In tal senso, saranno messe a disposizione del cliente le nuove Guide alla bolletta di Green Network (esplicative del provvedimento Bolletta 2.0 e informative sulla composizione della nuova bolletta di Green Network) e le Guide alla lettura dell'offerta.

Impegno H

Green Network si impegna a dare maggiore risalto al nuovo strumento della Guida alla lettura, indicandone l'esistenza esplicitamente nelle condizioni contrattuali fornite al cliente. In particolare, la Guida alla lettura sarà richiamata da un rimando presente all'interno del modulo informazioni

precontrattuali, nonché da un *link* all'interno delle stesse CTE del cliente. Lo stesso *link* riporterà alla sezione del sito di Green Network recante i valori vigenti di tutti i corrispettivi amministrati.

Impegno I

Green Network si impegna a prevedere che in tutte le fatture relative ad utenze domestiche sia sempre esposto, in prima pagina, il costo della componente materia prima, spesso confuso dai clienti con il costo medio della spesa materia energia, che rimarrà comunque in fattura essendo un campo obbligatorio. Inoltre, per le bollette di importo inferiore alla soglia di 10,00 euro, Green Network prevede che il documento di fatturazione sia comunque emesso, nel rispetto della regolazione vigente, riportando però l'informazione relativa alla possibilità di non pagare tale importo, potendo corrispondere quanto dovuto nel successivo ciclo di fatturazione.

Impegno J

Green Network si impegna ad aggiornare i propri contratti rimuovendo ogni disposizione in materia di deposito cauzionale con riferimento ai clienti domestici. Nel solo caso delle microimprese, verrà reso esplicito che il deposito cauzionale potrà essere richiesto solo in caso di giudizio di credito non soddisfacente e la quantificazione del deposito sarà pari ad un determinato numero di mensilità. L'importo specifico verrà reso noto al cliente prima del perfezionamento del contratto.

Impegno K

In relazione ai clienti domestici e microimprese che abbiano sottoscritto nel periodo 2018 – primo semestre 2020 una offerta *Green Club* e ancora in fornitura con Green Network alla data di accettazione degli impegni, Green Network si impegna a prevedere l'erogazione automatica, ossia senza che sia necessaria la richiesta del cliente, di un *bonus una tantum* del valore di 2 euro.

Impegno L

Green Network si impegna a predisporre un'informativa da inserire nelle fatture di tutti i clienti domestici e microimprese che abbiano sottoscritto un'offerta *Green Club* nel periodo 2018 – primo semestre 2020 ed attivi in fornitura alla data di approvazione degli impegni. In particolare, detta informativa riporterà il valore unitario del corrispettivo di commercializzazione PCV/QVD applicato al cliente in base alla propria offerta, e riepilogherà il meccanismo di funzionamento del *bonus fedeltà* e il corrispettivo per il piano "*Energia Verde*" / "*Save The planet*". Si preciserà, inoltre, che non sarà applicato alcun deposito cauzionale⁷. Inoltre, una analoga comunicazione con riferimento al valore unitario del corrispettivo di commercializzazione PCV/QVD applicato al cliente in base alla propria offerta e alla mancata applicazione del deposito cauzionale verrà inviata a tutti i clienti domestici e microimprese che abbiano concluso un contratto di energia elettrica e/o gas nel periodo 2018 – primo semestre 2020 che prevedesse l'applicazione della componente PCV/QVD, nel valore determinato dall'ARERA, ancora in fornitura con Green Network.

Impegno M

Green Network si impegna a ristorare integralmente il corrispettivo riscosso per la fornitura di energia verde a tutti i clienti domestici e microimprese che abbiano sottoscritto dal 2018 a dicembre 2020 un contratto con modalità *door to door* inclusivo della "opzione" energia verde che comportava un costo aggiuntivo e nei casi in cui tali offerte dal 2019 non esplicitavano l'esistenza dello stesso

⁷ Tranne i soli clienti a cui invece tale deposito è stato richiesto.

costo aggiuntivo nella scheda di confrontabilità. Green Network erogherà il rimborso ai clienti in fornitura senza necessità di alcuna richiesta, mediante compensazione nella prima fattura utile a seguito dell'accettazione dei presenti impegni. A tali clienti verrà, inoltre, inviata una comunicazione – unitamente alla fattura – finalizzata ad informarli del costo per la fornitura di energia da fonti rinnovabili e della possibilità di disattivare volontariamente tale applicazione, a titolo gratuito, previa richiesta presso uno dei canali di contatto messi a disposizione da Green Network. La Società, inoltre, contatterà i clienti cessati presso l'ultimo riferimento di contatto disponibile informandoli del loro diritto a ricevere il ristoro; ove detti clienti confermino l'indirizzo e la volontà di ricevere tale ristoro, riceveranno una nota di credito riportante l'importo oggetto di ristoro e le modalità con cui il cliente potrà incassarlo tramite Poste Italiane. In caso di clienti morosi, sia attivi sia cessati, la restituzione avverrà tramite compensazione parziale o totale del credito.

Impegno N

In caso di promozioni incentrate sul prezzo di fornitura, Green Network si impegna a esplicitare sia nella documentazione contrattuale sia nel materiale promozionale tutte le voci di costo fissate discrezionalmente dalla stessa Green Network (dunque, ad esclusione degli oneri passanti, ad esempio, gli oneri di sistema, trasporto e gestione del contatore, imposte e canone tv) nonché a garantire pari evidenza grafica a ognuna di tali voci di costo.

26. Gli impegni saranno realizzati entro 90 giorni dall'accettazione degli stessi.

27. La Società ha allegato alla proposta di impegni le bozze dei contratti, degli *script* e delle pagine pubblicitarie del sito *Internet*⁸, che riflettono e rispettano le misure proposte (vedi Figura 1).

⁸ Cfr. in particolare l'integrazione relativa alle bozze delle nuove pagine promozionali del sito *Internet*, pervenuta in data 19 marzo 2021, prot. n. 30806.

Figura 1

Offerte Luce e Gas Casa

Risparmia e ricevi subito fino a 30€ per il grande cinema su CHILI***. Offerte valide fino al **26/02/2021**

Hai bisogno di altro? ⓘ

OFFERTA LUCE

Happy GREEN Luce

L'energia 100% verde*, per te che vivi la tua casa ogni giorno e a tutte le ore.

LUCE MONDARIA LUCE BIORARIA

COMPONENTE ENERGIA**
0,055€/kWh

0,037€ /kWh

CORRISPETTIVO PCV:
65,44 €/PdP/anno

Attivazione gratuita

Scopri l'offerta

OFFERTA LUCE E GAS

Dual GREEN Luce & Gas

LA PIÙ VENDUTA

La scelta migliore: luce 100% verde e gas in una singola offerta per un **doppio risparmio**.

COMPONENTE ENERGIA**
0,055€/kWh

0,037€ /kWh

CORRISPETTIVO PCV:
65,44 €/PdP/anno

COMPONENTE GAS**
0,225€/Smc

0,017€ /Smc

CORRISPETTIVO QVQ:
62,74 €/PdP/anno e
0,007946 €/Smc

Attivazione gratuita

Scopri l'offerta

OFFERTA GAS

Happy GREEN Gas

La semplicità di un **prezzo unico**: tutto il giorno, tutti i giorni.

COMPONENTE GAS**
0,225€/Smc

0,019€ /Smc

CORRISPETTIVO QVQ:
62,74 €/PdP/anno e
0,007946 €/Smc

Attivazione gratuita

Scopri l'offerta

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

28. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo stampa, Internet e *teleselling*, in data 7 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

29. Con parere pervenuto in data 7 maggio 2021, la suddetta Autorità ha espresso il proprio parere, in cui ha sottolineato che *Internet* è una rete di comunicazione globale, in grado di offrire velocemente all'utente una vasta sequenza di potenziali informazioni atte a influenzarne il comportamento; inoltre, il *teleselling* è strumento particolarmente invasivo della vita privata, che sottopone il soggetto contattato, fruitore dei servizi offerti, a una sollecitazione non richiesta, sia rispetto al contenuto, che al momento in cui essa avviene; infine, in Italia i quotidiani rappresentano un importante mezzo di informazione e sono percepiti nel giudizio dell'opinione pubblica quali influente e affidabile strumento di aggiornamento e di informazione tale da incidere nelle scelte dei lettori potenziali consumatori.

30. Con riferimento al caso di specie, l'utilizzo di Internet, del *teleselling* e i quotidiani, quali mezzi di comunicazione utilizzati in relazione al servizio offerto dal professionista, risultano idonei a sviluppare un significativo impatto sui consumatori che sulla base delle informazioni ricevute tramite contatto telefonico, diffuse mezzo stampa, o lette nel sito del professionista potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando in concreto la piena potenzialità promozionale delle comunicazioni pubblicitarie.

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

31. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore della fornitura di energia elettrica e gas, in data 7 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per l'Energia Reti e Ambiente (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.

32. In data 14 maggio 2021, ARERA ha chiesto una proroga del termine di 30 giorni entro il quale presentare il proprio parere.

33. In data 18 maggio 2021, il Collegio, ha preso atto della richiesta di trasmettere il parere relativo al procedimento in oggetto, entro la data del 23 giugno 2021.

34. Con parere pervenuto in data 23 giugno 2021, la suddetta Autorità ha preliminarmente rappresentato le disposizioni regolatorie di interesse generale per la valutazione degli impegni attinenti per quanto riguarda il caso di specie, agli obblighi informativi nella fase di offerta e di stipula del contratto di fornitura.

La predetta Autorità ha poi formulato specifiche considerazioni sui singoli impegni proposti dal professionista.

Il Codice di Condotta commerciale

35. Con riguardo alla regolazione di settore interessata, l'ARERA ha estesamente richiamato le previsioni di cui al "*Codice di Condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali*"⁹, che rappresenta una specificazione settoriale della normativa generale in tema di tutela dei consumatori, adottato con l'obiettivo generale di prevenire condotte pregiudizievoli per i clienti finali (inclusi i clienti non domestici di piccole dimensioni) nel momento in cui ricevono offerte per la conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e/o gas naturale di mercato libero.

Gli obblighi in capo ai venditori riguardano la fase precontrattuale e specifici aspetti della fase contrattuale, nell'ambito del rapporto che intercorre tra le parti in seguito alla stipula del contratto. Il Codice di condotta commerciale, di cui si richiamano di seguito, in estrema sintesi le principali disposizioni, prevede che i venditori forniscano in modo trasparente, completo e non discriminatorio le informazioni relative alle proprie offerte contrattuali e adottino ogni ragionevole misura per soddisfare le esigenze di informazione e assistenza dei clienti nella valutazione di tali offerte.

Il testo vigente (fino al 30 giugno 2021)

36. Con specifico riferimento alla fase precontrattuale, il Codice di Condotta commerciale dispone che, qualora siano comunicate informazioni relative ai prezzi di fornitura del servizio, tali informazioni debbano uniformarsi a specifici criteri, di cui all'art. 5¹⁰.

⁹ Cfr. all'allegato A della deliberazione 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM come modificato ed integrato dalla deliberazione 27 ottobre 2020, 426/2020/R/COM (di seguito: 426/2020/R/COM), le cui previsioni entreranno in vigore a partire dal 1° luglio 2021 (ad eccezione delle innovazioni in materia di variazioni unilaterali ed evoluzioni automatiche di cui agli artt. 13 e 14 che saranno efficaci a partire dall'1° ottobre 2021, come disposto dalla deliberazione 97/2021/R/COM).

¹⁰ Più in particolare l'art. 5 prevede che:

- i corrispettivi dovuti dai clienti per la prestazione del servizio sono indicati nel loro valore unitario al netto delle imposte, specificando che saranno gravati dalle imposte fatta salva la possibilità di indicare il prezzo comprensivo delle imposte in ragione della struttura dell'offerta, specificando in tale caso che il corrispettivo è comprensivo di imposte;
- i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale sono indicati in euro per kWh o in euro per Smc; i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati in euro/punto di fornitura/anno o in euro/punto di

Il Codice di Condotta commerciale regola inoltre, all'art. 6, anche i criteri di comunicazione delle informazioni relative alla spesa complessiva associata, qualora essa sia presentata ai clienti finali¹¹. Con specifico riferimento alla fase contrattuale, il Codice di Condotta commerciale prevede, tra l'altro, che il venditore ha l'obbligo di redigere i contratti di fornitura in un linguaggio chiaro e comprensibile, con contenuti minimi obbligatori (artt. 10 e 11).

I corrispettivi fatturati ai clienti finali devono trovare specifico e adeguato riscontro all'interno delle Condizioni generali di fornitura o nelle Condizioni tecnico economiche dell'offerta e, nel caso di clienti domestici, tali voci devono essere riepilogate e correttamente inquadrare nella Scheda di confrontabilità¹².

Il Codice di Condotta commerciale vigente disciplina anche, all'art. 13, i termini e le modalità di preavviso per la comunicazione, in forma scritta, di eventuali variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali da parte del venditore, con un preavviso non inferiore a 3 mesi¹³.

Il nuovo testo (vigente dal 1° luglio 2021)

37. Il nuovo testo del Codice di Condotta commerciale introduce, a partire dal 1° luglio 2021, una revisione dell'art. 5, sui criteri di comunicazione dei prezzi di fornitura, prevedendo l'obbligo per i venditori di indicare i corrispettivi dovuti dai clienti finali per la prestazione del servizio nel loro valore unitario al lordo delle perdite di rete, specificando inoltre che i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale debbano essere indicati esclusivamente in €/kWh o €/Smc mentre i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati esclusivamente in €/POD/anno o €/PdR/anno, quelli in proporzione alla potenza impegnata esclusivamente in €/kW mentre quelli per eventuali prelievi di energia reattiva esclusivamente in €/kvarh.

Sempre all'art. 5 è precisato che i corrispettivi non possono avere la stessa denominazione dei corrispettivi unitari, componenti o elementi definiti dall'Autorità ad eccezione del caso in cui i valori dei suddetti corrispettivi siano fissati pari a quelli vigenti definiti dall'Autorità medesima.

riconsegna/anno; i corrispettivi unitari dovuti in proporzione alla potenza impegnata sono indicati in euro per kW/anno; i corrispettivi unitari dovuti per eventuali prelievi di energia reattiva sono indicati in euro per kvarh.

¹¹ L'art. 6 dispone che:

- la spesa deve risultare dall'applicazione su base annua di tutti i corrispettivi dovuti dal cliente finale in relazione all'esecuzione del contratto di fornitura, specificando l'eventuale criterio di ripartizione, anche per fasce, dei consumi annui o dei volumi di consumo annuo;
- gli sconti che rientrano nel calcolo della spesa complessiva sono quelli applicati automaticamente in virtù dell'adesione all'offerta, inclusi gli sconti percepiti dal cliente finale qualora questo non risolva il contratto prima dell'anno, maturati nel corso dei primi dodici mesi dalla data di decorrenza del contratto indipendentemente dalla sua durata;
- qualora uno o più corrispettivi siano soggetti ad indicizzazione o variazione automatica, deve essere specificato in modo chiaro, evidente e inequivocabile che l'informazione ha per oggetto un valore indicativo e soggetto a variazione;
- l'informazione deve essere associata all'indicazione della durata del contratto e della data o del periodo nel quale sono in vigore i corrispettivi unitari utilizzati per il calcolo, nonché della durata e delle eventuali condizioni limitative dell'offerta.

¹² La scheda di confrontabilità - che deve essere fornita al cliente finale - deve contenere sintetici riferimenti alla "stima della spesa annua escluse le imposte (in euro)", agli "altri oneri", alle "modalità di indicizzazioni/variazioni", alla "descrizione dello sconto e/o del bonus", nonché agli "altri dettagli dell'offerta". Analogamente la previsione di un importo a titolo di deposito cauzionale o garanzie equivalenti deve essere espressamente prevista dal contratto anche nel suo ammontare ed esplicitata, per i clienti domestici, nella scheda di confrontabilità.

¹³ Tale comunicazione non è dovuta esclusivamente in caso di variazione dei corrispettivi che derivano dall'applicazione di clausole contrattuali in materia di indicizzazione o di adeguamento automatico; in questo caso il cliente finale è informato della variazione nella prima bolletta in cui le variazioni sono applicate.

Inoltre, dal 1° luglio 2021, il venditore assolve gli obblighi informativi preliminari alla sottoscrizione del contratto, fornendo al cliente finale, in occasione della proposta e in ogni caso prima della conclusione del contratto di fornitura, la Scheda sintetica (di cui all'Allegato 4 al nuovo testo)¹⁴. Infine, a partire dal 1° ottobre 2021, la già prevista comunicazione in caso di variazioni unilaterali, dovrà essere integrata con la stima della spesa annua per i 12 mesi successivi alla variazione. Analogo obbligo di comunicazione viene inoltre introdotto in caso di evoluzioni automatiche delle condizioni economiche già previste nel contratto sottoscritto, cioè in caso di aumenti determinati dal venditore, dello scadere di sconti o di passaggi tra prezzo fisso e prezzo variabile.

Considerazioni in relazione agli impegni proposti dal professionista

38. ARERA ha svolto alcune considerazioni sulla proposta di impegni, dando conto, peraltro, anche della compatibilità della proposta stessa con gli impegni in corso di approvazione da parte della predetta Autorità¹⁵.

39. Con specifico riferimento all'impegno di indicare, nelle condizioni economiche di fornitura di energia elettrica e/o gas ("CTE") e in tutta la documentazione contrattuale, negli *script* di vendita e nel materiale promozionale, il valore unitario dei corrispettivi di commercializzazione, la suddetta Autorità ha sottolineato che tale misura non contrasta con la regolazione vigente e contribuisce ad incrementare la trasparenza, a favore del cliente finale, fermo restando l'obbligo per il professionista di rispettare i richiamati criteri di comunicazione delle informazioni relative ai prezzi di fornitura, di cui al Codice di Condotta commerciale, valide per qualunque tipologia di corrispettivo.

40. Analogamente, in relazione all'impegno di Green Network di differenziare gli importi relativi all'eventuale *bonus* fedeltà e al corrispettivo per l'attivazione dell'offerta, nel caso di offerte che dovessero prevedere un meccanismo di compresenza, l'ARERA ha precisato che qualora l'offerta preveda sconti o *bonus*, il venditore deve compilare il riquadro "*Descrizione dello sconto e/o del bonus*" secondo i criteri dell'art. 21 del Codice di Condotta commerciale. Di conseguenza tale misura appare in conformità della regolazione in materia di trasparenza dei contratti di vendita ai clienti finali di energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili¹⁶.

41. Con riferimento all'impegno riguardante l'indicazione, relativamente alle microimprese, che il deposito sarà pari a un determinato numero di mensilità, l'ARERA ha osservato che la misura non appare idonea a fornire una corretta quantificazione del medesimo deposito, qualora non venga valorizzato in termini monetari il valore delle suddette mensilità.

42. Con riferimento sia alle misure di ristoro automatico riguardante il riconoscimento di un *bonus una tantum*, sia alle misure di ristoro integrale del corrispettivo riscosso per la fornitura di energia verde, proposte da Green Network, l'ARERA ritiene apprezzabile la volontà di ristorare i clienti a cui sono stati addebitati oneri non comunicati con adeguata trasparenza, sottolineando tuttavia l'opportunità che il Professionista proceda alla contestuale disattivazione automatica della c.d.

¹⁴ La Scheda sintetica, in sostituzione della Nota informativa, è un nuovo strumento che riassume tutti gli obblighi informativi, in capo al venditore, relativi all'offerta, in formato standardizzato e comprensibile per il cliente finale, da consegnare a tutti i clienti alimentati in bassa tensione e/o con consumi di gas naturale complessivamente non superiori a 200.000 Smc/anno.

¹⁵ Cfr. deliberazione ARERA n. DSAI/69/2018/COM di avvio del procedimento sanzionatorio.

¹⁶ Cfr. deliberazione dell'ARERA del 28 luglio 2011 - ARG/elt 104/11, *Condizioni per promuovere la trasparenza dei contratti di vendita ai clienti finali di energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili*.

“opzione” energia verde e/o “Save the Planet”, che dovrà essere attivata solo dietro esplicita accettazione del cliente di una specifica offerta sottoposta al consumatore nel rispetto di tutti gli obblighi di informazione precontrattuale del Codice di condotta commerciale.

43. L'ARERA ha fatto presente, infine, che non si ravvisano incompatibilità con gli impegni, allo stato al vaglio degli uffici, presentati dallo stesso Professionista nell'ambito del richiamato procedimento sanzionatorio.

VI. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

44. L'Autorità ritiene che gli impegni proposti dal professionista siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio dell'8 ottobre 2020.

45. Per quanto riguarda, in particolare, le informazioni sulle modalità di comunicazione delle condizioni economiche di fornitura, gli impegni presentati appaiono idonei, in termini di completezza e trasparenza informativa, a rimuovere le criticità sollevate in avvio, con l'integrazione della documentazione contrattuale, in particolare, con la precisazione della entità dei costi di commercializzazione e di tutte le altre componenti di spesa fissate discrezionalmente dal professionista. Infatti, Green Network, oltre ad avere modificato il testo degli *script* veicolati dalla forza vendita, intende compiere uno sforzo significativo nel controllo delle procedure di promozione e conclusione dei contratti a distanza oggetto di numerose segnalazioni circa la mancanza di chiarezza e trasparenza nella descrizione dei costi di fornitura.

46. Occorre, infine rilevare che l'impegno volto a esplicitare, nonché a garantire pari evidenza grafica, sia nella documentazione contrattuale, sia nel materiale promozionale, a tutte le voci di costo fissate discrezionalmente da Green Network, nel caso di promozioni incentrate sul prezzo di fornitura, appare particolarmente idoneo a favorire l'acquisizione di una maggiore consapevolezza in merito agli effettivi costi dell'energia da parte dell'utenza domestica e delle microimprese, che sarà coinvolta nel corso dei prossimi mesi nel passaggio dal mercato tutelato al mercato libero.

47. In definitiva, le misure proposte da Green Network appaiono rendere più agevole per il consumatore la comprensione degli effettivi costi di fornitura e, in particolare, l'entità degli oneri di commercializzazione, già in fase precontrattuale, favorendo una scelta consapevole dell'offerta commerciale più adatta e conveniente alle esigenze del cliente. In particolare, esse appaiono in grado di ridurre significativamente l'asimmetria informativa che caratterizza tuttora il mercato libero dell'energia e quindi di assicurare condizioni di offerta chiare e pienamente comprensibili e stimolare un corretto confronto competitivo necessario per lo sviluppo di un mercato pienamente concorrenziale.

48. Si consideri, poi che, fermo restando l'obbligo per il professionista di rispettare i predetti criteri di comunicazione dei corrispettivi, di cui al Codice di Condotta commerciale, è apprezzabile la circostanza per cui la Società abbia proposto di eliminare il deposito cauzionale per la clientela domestica e si sia impegnata ad anticipare alle microimprese, per le quali risulti necessaria la corresponsione del deposito cauzionale, l'entità di tale corrispettivo prima della sottoscrizione del contratto.

49. Per quanto concerne, le modalità di ristoro proposte a favore dei clienti, queste appaiono congrue sotto il profilo delle tempistiche, dell'entità e dell'efficacia. Infatti, Green Network, oltre a

riconoscere il predetto *bonus una tantum* a tutta la clientela contrattualizzata mediante promozioni nell'ambito delle quali le condizioni economiche di offerta fossero risultate poco chiare (ad esempio, perché prive della valorizzazione esplicita degli oneri di commercializzazione), si è impegnata a ristorare integralmente, mediante compensazione diretta nella prima fattura utile, tutti quei clienti per i quali l'informativa sulla natura obbligatoria, anziché opzionale, dei contributi per l'energia rinnovabile (cosiddette opzioni "*Energia verde*" o "*Save the planet*") non risultava esplicitata. Inoltre, le modalità con le quali il professionista intende informare, parallelamente e contestualmente alla procedura di ristoro, con nota in fattura in merito alla possibilità di disattivare gratuitamente le suddette opzioni, tutti quei clienti che non abbiano avuto un'informativa adeguata al momento della contrattualizzazione circa la natura non opzionale della fornitura di energia verde, appare risolvere le criticità sollevate nella comunicazione di avvio.

50. Va rilevato, infine, che l'ARERA ha espresso un giudizio di sostanziale conformità delle misure complessivamente assunte dal professionista alla regolazione settoriale, fermo restando, come sopra esposto, l'obbligo della società di vendita, di uniformarsi alle nuove disposizioni del Codice di condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021.

51. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalla società Green Network S.p.A. nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti della società Green Network S.p.A.;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società Green Network S.p.A., ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento, gli impegni dalla stessa società proposti in data 8 marzo 2021, come descritti nella dichiarazione allegata al presente provvedimento;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento;

c) che la società Green Network S.p.A., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l'Autorità dell'avvenuta attuazione degli impegni.

Ai sensi dell'articolo 9, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

a) il professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle Parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera 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.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

PS11744 - ILLUMIA-OFFERTE COMMERCIALI*Provvedimento n. 29767*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 23 novembre 2020, con la quale la società Illumia S.p.A. ha presentato, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento, una proposta di impegni, successivamente integrata nella versione definitiva e consolidata in data 22 marzo 2021;

VISTI i propri provvedimenti del 12 gennaio, 30 marzo e 18 maggio 2021, con i quali, ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie nonché per la valutazione degli impegni;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. La società Illumia S.p.A. (di seguito "Illumia" o "la società") in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo. La società opera nel settore della fornitura di energia elettrica e gas naturale.

2. Le associazioni di consumatori CODICI e ASSOUTENTI, in qualità di intervenienti.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Il procedimento ha ad oggetto le modalità di comunicazione delle condizioni economiche di fornitura dei servizi di energia elettrica e/o gas nell'ambito delle condizioni contrattuali (CTE e CGF), negli *script* di vendita e nel materiale pubblicitario¹ adottati dal Professionista. Dall'esame della documentazione contrattuale e promozionale, nonché degli *script* di vendita, riguardanti le suddette offerte commerciali - proposte nel periodo dal luglio 2019 all'aprile 2020 - emergevano diversi elementi di criticità, in termini di trasparenza informativa, relativamente all'indicazione delle condizioni economiche di fornitura ivi previste.

¹ Cfr. risposta alla richiesta di informazioni, pervenuta in data 19 maggio 2020, prot. n. 0039581.

4. Con specifico, ma non esclusivo riferimento alle offerte *Illumia Smart* (per l'energia elettrica) e *Illumia Relax* (per il gas)², risultava che il Professionista applicava un prezzo dell'energia inclusivo degli oneri di commercializzazione senza tuttavia esplicitare l'entità dei medesimi, se non attraverso il richiamo alla delibera n. 156/07 dell'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente ("ARERA"), la quale definisce periodicamente il valore di tali oneri in relazione ai soli clienti serviti nel Mercato Tutelato.

5. In particolare, l'art. 4.3 delle *Condizioni Generali di Fornitura* (CGF) prevedeva, con riferimento sia all'energia elettrica sia al gas, la modalità di determinazione del "corrispettivo a remunerazione delle attività commerciali (Commercializzazione e Vendita) svolte dal Fornitore".

Per l'energia elettrica:

"a) in quota fissa espressa in euro/anno, ripartita mensilmente, per ogni punto di fornitura, pari, per i clienti domestici, al corrispettivo PCV previsto dal TIV di volta in volta vigente e comunque in misura non inferiore a quanto stabilito dalla Del. ARERA 633/2016/R/EEL del 4 novembre 2016 con riferimento al periodo da 01/01/2017 a 30/06/2018, aumentato di 55,00 euro/anno;

b) (...)

c) in quota fissa espressa in euro/anno, ripartita mensilmente, per ogni punto di fornitura, pari, per i clienti business, al corrispettivo PCV previsto dal TIV di volta in volta vigente e comunque in misura non inferiore a quanto stabilito dalla Del. ARERA 633/2016/R/EEL del 4 novembre 2016 con riferimento al periodo da 01/01/2017 a 30/06/2018, aumentato di 78,00 euro/anno;

d) (...).

6. Per il gas:

"a) in quota fissa, ripartita mensilmente, per ogni punto di riconsegna, pari, per i clienti domestici, a 108,00 euro/anno e per i clienti business pari a 132,00 euro/anno;

b) in quota variabile applicata ai consumi del mese, pari a 0,05 euro/Smc sia per i clienti domestici che per i clienti business, riferiti ad un PCS pari a 38,52 MJ/Smc.

Qualora l'ARERA stabilisca per la componente QVD (componente relativa alla commercializzazione della vendita al dettaglio di gas naturale stabilita dall'ARERA per il servizio di tutela) valori superiori alle componenti fisse e variabili riportate al precedente punto 3, il Fornitore applicherà quale corrispettivo per Commercializzazione e Vendita il relativo maggiore valore previsto dall'ARERA (...).

7. A loro volta, le *Condizioni Tecnico economiche* (CTE) delle varie offerte di gas ed energia elettrica non specificavano l'ammontare dei suddetti oneri, limitandosi a quantificarne l'incidenza percentuale sulla spesa annua di un cliente tipo e, spesso, indicandone i criteri di calcolo in deroga al predetto art. 4.3 delle CGF con la formulazione seguente: "In deroga a quanto previsto dall'articolo 4.3 delle CGF il corrispettivo in quota fissa a remunerazione delle attività commerciali (Commercializzazione e Vendita) svolte dal Fornitore è così quantificato: per ogni punto di fornitura, pari al corrispettivo PCV previsto dal TIV di volta in volta vigente e comunque in misura non inferiore a quanto stabilito dalla Del. ARERA 633/2016/R/EEL del 4 novembre 2016 con riferimento al periodo da 01/01/2017 a 30/06/2018", per l'energia elettrica, o "In deroga all'Art 4.3

² Si trattava, quantomeno al momento dell'avvio del procedimento, delle offerte con il maggior numero di sottoscrizioni (cfr. all. B alla risposta del Professionista alla richiesta di informazioni, pervenuta in data 19 maggio 2020, prot. n. 0039581).

delle CGF verranno addebitati i costi di commercializzazione pari al corrispettivo QVD di volta in volta vigente previsto dall'Articolo 7 del Testo Integrato delle attività di Vendita al dettaglio di Gas Naturale e gas diversi da gas naturale distribuiti a mezzo di reti urbane (TIVG), di cui alla Del. ARERA 64/09 e s.m.i.", per il gas.

I corrispettivi così descritti erano poi eventualmente aumentati di un importo variabile e differente da quello indicato nelle CGF, a seconda del tipo di offerta commerciale³.

8. In base alle sole CTE, il Professionista prevedeva, inoltre, l'applicazione di uno o più oneri ulteriori, ivi variamente denominati, la cui succinta descrizione non sembrava idonea a consentire ai consumatori di effettuare una scelta consapevole. Ad esempio, le CTE di varie offerte relative all'energia elettrica prevedevano due opzioni, ciascuna presentata a seconda della singola offerta come servizio incluso o servizio opzionale selezionabile in fase di sottoscrizione, nessuna delle quali risultava inclusa nella sezione "altri oneri/servizi accessori" delle schede di confrontabilità:

1) *Opzione Senza Pensieri*, a un costo variabile tra 2 e 4 euro + IVA al mese, attivando la quale "Illumia applicherà in automatico il prezzo più basso tra la tariffa monoraria e quella bioraria in base ai tuoi consumi. In questo modo non dovrai scegliere in maniera preventiva perché verrà applicata sempre la più favorevole per te. Il servizio è applicabile ai clienti dotati di contatori predisposti per la telegestione";

2) *Opzione Energia Verde*, a un costo di 2 euro + IVA al mese "Energia proveniente da fonti rinnovabili. Con questa opzione si contribuisce alla riduzione delle emissioni di CO₂".

9. Inoltre, sia gli script di vendita utilizzati dal Professionista nei casi di conclusione di contratti a distanza (*door to door* e/o *teleselling*) sia i canali promozionali (in particolare il web) utilizzati per la promozione delle offerte non fornivano alcuna informazione relativa all'esistenza degli oneri di commercializzazione.

10. Nello script di vendita, in particolare, si leggeva che: "il prezzo della componente energia è bloccato per 1 anno. Al termine di tale periodo varrà quanto previsto nelle condizioni generali di fornitura (in particolare all'art. 5.1) che le invieremo nei prossimi giorni insieme a tutta la documentazione contrattuale e alla tariffa da lei sottoscritta. Inoltre al costo di soli 3 euro + iva al mese le verrà applicata l'opzione senza pensieri grazie alla quale le verrà applicato in automatico in bolletta il prezzo più basso tra la tariffa monoraria e la bioraria, in base ai suoi consumi effettuati nel mese: cioè: non dovrà più scegliere in maniera preventiva quando consumare energia e in quale orario, o se la sera o nel fine settimana. Le ricordo che questa offerta, con i prezzi appena descritti, è sottoscrivibile entro il 30/04/2020".

Risultava inoltre omessa, nel corso della telefonata, l'esistenza del "servizio di ottimizzazione" (precedente denominazione della menzionata "opzione senza pensieri")⁴, poi addebitato in bolletta.

³ Ad esempio, le CTE dell'offerta "Illumia Per Te Luce" prevedevano quanto segue: "In deroga a quanto previsto dall'articolo 4.3 delle CGF il corrispettivo in quota fissa a remunerazione delle attività commerciali (Commercializzazione e Vendita) svolte dal Fornitore è così quantificato: per ogni punto di fornitura, pari al corrispettivo PCV previsto dal TIV di volta in volta vigente e comunque in misura non inferiore a quanto stabilito dalla Del. ARERA 633/2016/R/EEL del 4 novembre 2016 con riferimento al periodo da 01/01/2017 a 30/06/2018, aumentato di 18,00 euro/anno. Inoltre, non verrà fatturato il corrispettivo relativo alla quota variabile a remunerazione delle attività commerciali (Commercializzazione e Vendita) svolte dal Fornitore".

⁴ Cfr. verbale di acquisizione del 24 settembre 2020.

11. Nel materiale promozionale relativo alle varie offerte, il prezzo dell'energia proposto era riferito pressoché esclusivamente alla componente energia (e in alcuni casi ai servizi opzionali), in assenza di riferimenti all'esistenza degli oneri di commercializzazione.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) L'iter del procedimento

12. In relazione alle condotte sopra descritte, in data 8 ottobre 2020 è stato comunicato al professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS11744. In tale sede veniva ipotizzata la scorrettezza della pratica caratterizzata da profili di ingannevolezza e/o omissività, in violazione degli articoli 20, 21, 22, nonché da profili di aggressività in violazione degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo.

13. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento istruttorio, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale in esame, è stata formulata al professionista, ai sensi dell'art. 27, commi 3 e 4, del Codice del Consumo e dell'art. 12, comma 1, del Regolamento, una richiesta di informazioni e relativa documentazione in ordine alle fattispecie contestate.

14. In data 14 ottobre 2020 è pervenuta da parte della società un'istanza di accesso agli atti che si è svolto in data 15 ottobre 2020.

15. In data 21 ottobre e 2 novembre 2020 è stato, rispettivamente, comunicato l'accoglimento delle istanze di partecipazione delle associazioni di consumatori CODICI E Assoutenti, presentate in data 14 e 22 ottobre 2020.

16. Il Professionista ha fornito la risposta alla richiesta di informazioni formulata con l'avvio del procedimento ed ha presentato le proprie argomentazioni difensive.

17. In data 16 novembre 2020 e 10 febbraio 2021, la società è stata sentita in audizione.

18. In data 23 novembre 2020, Illumia ha formulato una proposta di impegni, volta a rimuovere i profili di criticità delle condotte oggetto di contestazione, da ultimo presentata nella versione consolidata in data 22 marzo 2021.

19. In data 12 gennaio, 30 marzo e 18 maggio 2021, sono state disposte le proroghe del termine di conclusione del procedimento, comunicate alle parti, rispettivamente, in data 13 gennaio, 31 marzo e 20 maggio 2021.

20. In data 25 marzo 2021, è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

21. In data 5 maggio 2021, è pervenuto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

22. In data 23 giugno 2021, è pervenuto il parere dell'Autorità per l'Energia Reti e Ambiente.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del professionista

23. Nel corso del procedimento sono stati acquisiti i documenti contrattuali, gli *script* di vendita e il materiale pubblicitario adottati dal Professionista a partire dal 2018 fino al primo semestre 2020. Inoltre, sono stati acquisiti i valori dei corrispettivi applicati discrezionalmente dal professionista relativi alla spesa dell'energia nel periodo considerato, con riferimento alle principali offerte commerciali proposte ai consumatori e alle microimprese.

24. Con nota pervenuta in data 22 marzo 2021, Illumia ha presentato la versione definitiva della proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento.

25. In particolare, gli impegni formulati nell'ambito di tale proposta, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento, - che nella loro versione definitiva sono allegati al presente provvedimento e ne costituiscono parte integrante - prevedono:

Impegno 1

Con riferimento ai costi di commercializzazione, Illumia si impegna a modificare l'insieme della sua documentazione contrattuale, e quindi le Condizioni Generali di Fornitura e le Condizioni Tecnico-Economiche, al fine di indicare con maggior chiarezza il valore puntuale degli oneri di commercializzazione.

Illumia si impegna, inoltre, ad avviare una campagna di comunicazione nei confronti dei clienti già oggi titolari di un contratto in corso di validità, illustrando ad essi la formulazione degli oneri di commercializzazione, consentendo loro di avere così l'esatta percezione del valore di tale voce di costo.

Illumia si impegna altresì a modificare sul punto i propri *script* di vendita utilizzati per il *teleselling*, rendendoli conformi alla formulazione degli oneri di commercializzazione utilizzata nelle nuove condizioni economiche.

Impegno n.2

Con riferimento ai messaggi promozionali, Illumia si impegna a far sì che tutti i messaggi promozionali diffusi, anche sul canale *web*, che esplicitino ai clienti il prezzo dell'energia/gas, siano conformi alle nuove Condizioni Economiche, e dunque riportino la formulazione precisa degli oneri di commercializzazione. Inoltre, con riferimento ai messaggi promozionali e alle campagne commerciali incentrate sulla convenienza del "prezzo" proposto ai consumatori, Illumia si impegna a far sì che ogni sua promozione esponga sempre ai consumatori, con pari dignità grafica, l'insieme delle voci di costo, siano esse relative alla materia prima e/o a qualsiasi altro elemento dell'offerta, il cui costo sia stabilito in maniera discrezionale dell'impresa. Analogamente, nel caso in cui le offerte parlino di "sconti" relativi ad una delle voci di costo ivi indicate, queste indicheranno chiaramente la voce cui detto sconto si applica, quantificando l'incidenza percentuale di tale voce sull'insieme delle voci di costo.

Impegno n. 3

Illumia si impegna ad integrare il Plico Contrattuale con la Scheda Sintetica introdotta dalla delibera ARERA n. 426/2020/R/com del 27 ottobre 2020, che modifica il Codice di Condotta commerciale a far data dal 1° luglio 2021, anticipando l'adozione della Scheda Sintetica alla data del 1° marzo 2021.

Impegno n. 4

Illumia si impegna a far sì che l'indicazione dei cd. servizi accessori sia del tutto chiara e renda evidente la natura e il costo di tali servizi, garantendo che le nuove Condizioni Economiche offrano in modo ancor più chiaro la percezione immediata della natura opzionale o inclusa dei servizi, indicando sempre in modo visibile se si tratti di servizi opzionali o inclusi in relazione a ciascuna offerta. Illumia si impegna altresì ad integrare la descrizione di tali servizi, spiegando al consumatore

il loro effettivo valore aggiunto, e ad includere all'interno della sezione "Altri Oneri/Servizi Accessori" delle Schede di Confrontabilità tutti i servizi aggiuntivi.

Impegno n. 5

Il Professionista si impegna a creare all'interno del proprio sito *internet* una sezione dedicata alla trasparenza delle condizioni contrattuali con rappresentazioni e funzioni di calcolo del costo previsto facilitate dall'utilizzo di immagini, *live chat* etc., grazie al quale i clienti potranno immediatamente ricevere un preventivo della spesa che sosterranno aderendo all'offerta commerciale di Illumia a partire dall'inserimento dei propri consumi stimati di energia elettrica e/o gas.

Impegno n. 6

Illumia si impegna a garantire, in relazione al periodo di tempo considerato dall'istruttoria, il ristoro economico:

- dei clienti che possano essersi trovati ad aver versato un corrispettivo per il servizio aggiuntivo denominato "*Senza Pensieri*" dopo aver sottoscritto offerte le cui CTE non contenevano una indicazione sufficientemente precisa in ordine alla natura di tale servizio come servizio incluso nell'offerta e possano quindi aver considerato tale servizio di natura opzionale;
- dei corrispettivi versati da parte dei clienti titolari di contatori non predisposti per la telegestione.

Illumia si impegna ad assicurare i predetti ristori, predisponendo una specifica assistenza telefonica, secondo le seguenti modalità:

- ai clienti attualmente in fornitura, i quali riceveranno un avviso in fattura e, entro il quarto ciclo di fatturazione dalla data di accoglimento degli impegni, il rimborso automatico delle somme in oggetto tramite sconto in fattura;
- ai clienti non più in fornitura, cui (oltre alla pubblicazione della notizia sul sito *internet* di Illumia) sarà inviata una comunicazione individuale e predisposto un *link* (posto sia all'interno del messaggio sulla *home page* del sito sia nei messaggi individuali) attraverso il quale essi potranno formulare istanza di rimborso semplicemente indicando (i) nome, cognome e numero di telefono; (ii) numero del contratto, numero del POD e indirizzo di fornitura; (iii) estremi del conto corrente scelto per l'accredito. I rimborsi agli *ex*-clienti avverranno entro 2 mesi dalla ricezione dell'istanza tramite il *form* appositamente predisposto.

Impegno n. 7

Illumia si impegna ad assumere due ulteriori iniziative di carattere strutturale, che coinvolgono la propria organizzazione aziendale di vertice e l'intera rete di vendita:

- istituzionalizzare il ruolo del Comitato Monitoraggio Qualità della Vendita (CMQV) e ampliarne le funzioni affidandogli il compito di monitorare i processi di contrattualizzazione. Il CMQV è un Comitato interno, composto anche dai vertici aziendali e istituito con il compito di analizzare i processi di vendita delle reti *outbound* e verificare la difettosità dei contratti e la numerosità e gravità dei reclami pervenuti, disponendo *audit* interni presso le agenzie e avvia nei confronti dei *partner* commerciali meno virtuosi processi sanzionatori che possono concludersi, nei casi più gravi, con la risoluzione del contratto di agenzia;
- istituire corsi di *compliance* e formazione periodica della rete vendita, con il coinvolgimento di una o più associazioni dei consumatori e, più in generale, a adottare un programma di *compliance* delle norme in materia di tutela del consumatore strutturato secondo i modelli e le indicazioni delle

Linee Guida per la *Compliance Antitrust* elaborate dall'Autorità Garante in relazione alle disposizioni del diritto *antitrust*.

Infine, Illumia fa presente che l'attuazione degli impegni sarà oggetto di un *report* da inviare all'Autorità entro 30 giorni dalla data di accoglimento degli stessi.

26. Il Professionista precisa, quanto alla data di adozione e al periodo di validità degli impegni, che:

- le modifiche alle CGF e alle Condizioni Economiche in merito alla rappresentazione degli oneri di commercializzazione saranno adottate a partire dal ventesimo giorno successivo all'accoglimento degli impegni, e avranno durata indeterminata. Entro il medesimo termine saranno sottoposte a codesta Autorità le Condizioni Economiche nella loro struttura rinnovata secondo quanto esposto sopra;

- la campagna di informazione nei confronti di coloro che sono già oggi clienti di Illumia sarà realizzata, come già indicato nel testo, nel primo ciclo di fatturazione a far data dal ventesimo giorno successivo all'accoglimento dei presenti impegni;

- le modifiche degli *script* di vendita in merito alla rappresentazione degli oneri di commercializzazione, così come le modifiche dei messaggi promozionali sopra indicati, saranno adottate a partire dal ventesimo giorno successivo all'accoglimento degli impegni e, trattandosi di modifiche strutturali della documentazione contrattuale, avranno durata indeterminata;

- la scheda sintetica prevista dal nuovo Codice di Condotta commerciale sarà adottata a partire dal 1° marzo 2021 e avrà anch'essa durata indeterminata;

- le modifiche alle Condizioni Economiche relative alla natura opzionale/inclusa dei servizi aggiuntivi e alla migliore descrizione degli stessi servizi, così come l'inclusione dei servizi nelle Schede di Confrontabilità delle Condizioni Economiche, saranno adottate a partire dal ventesimo giorno successivo all'accoglimento degli impegni, e avranno durata indeterminata;

- l'adozione del portale sulla trasparenza e sul calcolo del costo dell'energia è prevista entro la fine del primo trimestre 2021;

- la formalizzazione e l'ampliamento delle funzioni del Comitato Monitoraggio sulla Qualità della Vendita avverranno entro il ventesimo giorno successivo all'accoglimento degli impegni, e rappresenteranno una modifica strutturale di durata indeterminata;

- gli impegni in materia di formazione avranno inizio nel corso del 2021 e proseguiranno almeno per i tre anni successivi;

- l'impegno relativo all'adozione di un programma di *compliance* aziendale sarà realizzato nel corso dell'anno 2021.

27. La Società ha allegato alla proposta di impegni le bozze dei contratti, degli *script* e delle pagine pubblicitarie del sito *internet*, che riflettono e rispettano le misure proposte.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

28. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *Internet*, in data 7 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

29. Con parere pervenuto in data 5 maggio 2021, la suddetta Autorità ha espresso il parere richiesto limitando le proprie valutazioni all'attitudine dello specifico mezzo di comunicazione utilizzato per

diffondere le pratiche commerciali a incidere e amplificare l'eventuale ingannevolezza e/o scorrettezza della medesima pratica.

30. Nel parere, l'Autorità ha considerato che tale mezzo di comunicazione, impiegato nel caso di specie, *“risulta idoneo a sviluppare un significativo impatto sui consumatori che, sulla base delle informazioni contenute nel sito del Professionista, potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando, in concreto la piena potenzialità promozionale della comunicazione on line”*.

31. Pertanto, l'Autorità ha ritenuto che *“il mezzo internet sia uno strumento idoneo a influenzare significativamente la realizzazione”* delle pratiche commerciali oggetto di parere.

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

32. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore della fornitura di energia elettrica e gas, in data 8 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per l'Energia Reti e Ambiente (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.

33. In data 14 maggio 2021, ARERA ha chiesto una proroga del termine di 45 giorni, previsto dalla citata norma, entro il quale presentare il proprio parere.

34. In data 18 maggio 2021, il Collegio, ha preso atto della richiesta di trasmettere il parere entro la data del 23 giugno 2021.

35. Con parere pervenuto in data 23 giugno 2021, la suddetta Autorità ha preliminarmente rappresentato le disposizioni regolatorie di interesse generale per la valutazione degli impegni attinenti, per quanto riguarda il caso di specie, agli obblighi informativi nella fase di offerta e di stipula del contratto di fornitura e ai termini e modalità di preavviso per le variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali.

Il Codice di Condotta commerciale

36. Con riguardo alla regolazione di settore interessata, l'ARERA ha estesamente richiamato le previsioni di cui al *“Codice di Condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali”*⁵, che rappresenta una specificazione settoriale della normativa generale in tema di tutela dei consumatori, adottato con l'obiettivo generale di prevenire condotte pregiudizievoli per i clienti finali (inclusi i clienti non domestici di piccole dimensioni) nel momento in cui ricevono offerte per la conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e/o gas naturale di mercato libero.

Gli obblighi in capo ai venditori riguardano la fase precontrattuale e specifici aspetti della fase contrattuale, nell'ambito del rapporto che intercorre tra le parti in seguito alla stipula del contratto. Il Codice di Condotta commerciale, di cui si richiamano di seguito, in estrema sintesi le principali disposizioni, prevede che i venditori forniscano in modo trasparente, completo e non discriminatorio le informazioni relative alle proprie offerte contrattuali e adottino ogni ragionevole misura per soddisfare le esigenze di informazione e assistenza dei clienti nella valutazione di tali offerte.

⁵ Cfr. all'allegato A della deliberazione 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM come modificato ed integrato dalla deliberazione 27 ottobre 2020, 426/2020/R/COM (di seguito: 426/2020/R/COM), le cui previsioni entreranno in vigore a partire dal 1° luglio 2021 (ad eccezione delle innovazioni in materia di variazioni unilaterali ed evoluzioni automatiche di cui agli artt. 13 e 14 che saranno efficaci a partire dall'1° ottobre 2021, come disposto dalla deliberazione 97/2021/R/COM).

Il testo vigente (fino al 30 giugno 2021)

37. Con specifico riferimento alla fase precontrattuale il Codice di Condotta commerciale dispone che, qualora siano comunicate informazioni relative ai prezzi di fornitura del servizio, tali informazioni debbano uniformarsi a specifici criteri, di cui all'art. 5⁶.

Il Codice di Condotta commerciale regola inoltre, all'art. 6, anche i criteri di comunicazione delle informazioni relative alla spesa complessiva associata, qualora essa sia presentata ai clienti finali⁷.

Con specifico riferimento alla fase contrattuale, il Codice di Condotta commerciale prevede, tra l'altro, che il venditore ha l'obbligo di redigere i contratti di fornitura in un linguaggio chiaro e comprensibile, con contenuti minimi obbligatori (artt. 10 e 11).

I corrispettivi fatturati ai clienti finali devono trovare specifico e adeguato riscontro all'interno delle Condizioni generali di fornitura o nelle Condizioni tecnico economiche dell'offerta e, nel caso di clienti domestici, tali voci devono essere riepilogate e correttamente inquadrare nella Scheda di confrontabilità⁸.

Il Codice di Condotta commerciale vigente disciplina anche, all'art. 13, i termini e le modalità di preavviso per la comunicazione, in forma scritta, di eventuali variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali da parte del venditore, con un preavviso non inferiore a 3 mesi⁹.

Il nuovo testo (vigente dal 1° luglio 2021)

38. Il nuovo testo del Codice di Condotta commerciale introduce, a partire dal 1° luglio 2021, una revisione dell'art. 5, sui criteri di comunicazione dei prezzi di fornitura, prevedendo l'obbligo per i venditori di indicare i corrispettivi dovuti dai clienti finali per la prestazione del servizio nel loro valore unitario al lordo delle perdite di rete, specificando inoltre che i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale debbano essere indicati esclusivamente

⁶ Più in particolare l'art. 5 prevede che:

- i corrispettivi dovuti dai clienti per la prestazione del servizio sono indicati nel loro valore unitario al netto delle imposte, specificando che saranno gravati dalle imposte fatta salva la possibilità di indicare il prezzo comprensivo delle imposte in ragione della struttura dell'offerta, specificando in tale caso che il corrispettivo è comprensivo di imposte;
- i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale sono indicati in euro per kWh o in euro per Smc; i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati in euro/punto di fornitura/anno o in euro/punto di riconsegna/anno; i corrispettivi unitari dovuti in proporzione alla potenza impegnata sono indicati in euro per kW/anno; i corrispettivi unitari dovuti per eventuali prelievi di energia reattiva sono indicati in euro per kvarh.

⁷ L'art. 6 dispone che:

- la spesa deve risultare dall'applicazione su base annua di tutti i corrispettivi dovuti dal cliente finale in relazione all'esecuzione del contratto di fornitura, specificando l'eventuale criterio di ripartizione, anche per fasce, dei consumi annui o dei volumi di consumo annuo;
- gli sconti che rientrano nel calcolo della spesa complessiva sono quelli applicati automaticamente in virtù dell'adesione all'offerta, inclusi gli sconti percepiti dal cliente finale qualora questo non risolva il contratto prima dell'anno, maturati nel corso dei primi dodici mesi dalla data di decorrenza del contratto indipendentemente dalla sua durata;
- qualora uno o più corrispettivi siano soggetti ad indicizzazione o variazione automatica, deve essere specificato in modo chiaro, evidente e inequivocabile che l'informazione ha per oggetto un valore indicativo e soggetto a variazione;
- l'informazione deve essere associata all'indicazione della durata del contratto e della data o del periodo nel quale sono in vigore i corrispettivi unitari utilizzati per il calcolo, nonché della durata e delle eventuali condizioni limitative dell'offerta.

⁸ La scheda di confrontabilità -che deve essere fornita al cliente finale- deve contenere sintetici riferimenti alla "*stima della spesa annua escluse le imposte (in euro)*", agli "*altri oneri*", alle "*modalità di indicizzazioni/variazioni*", alla "*descrizione dello sconto e/o del bonus*", nonché agli "*altri dettagli dell'offerta*". Analogamente la previsione di un importo a titolo di deposito cauzionale o garanzie equivalenti deve essere espressamente prevista dal contratto anche nel suo ammontare ed esplicitata, per i clienti domestici, nella scheda di confrontabilità.

⁹ Tale comunicazione non è dovuta esclusivamente in caso di variazione dei corrispettivi che derivano dall'applicazione di clausole contrattuali in materia di indicizzazione o di adeguamento automatico; in questo caso il cliente finale è informato della variazione nella prima bolletta in cui le variazioni sono applicate.

in €/kWh o €/Smc mentre i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati esclusivamente in €/POD/anno o €/PdR/anno, quelli in proporzione alla potenza impegnata esclusivamente in €/kW mentre quelli per eventuali prelievi di energia reattiva esclusivamente in €/kvarh.

Sempre all'art. 5, è precisato che i corrispettivi non possono avere la stessa denominazione dei corrispettivi unitari, componenti o elementi definiti dall'Autorità ad eccezione del caso in cui i valori dei suddetti corrispettivi siano fissati pari a quelli vigenti definiti dall'Autorità medesima.

Inoltre, dal 1° luglio 2021, il venditore assolve gli obblighi informativi preliminari alla sottoscrizione del contratto, fornendo al cliente finale, in occasione della proposta e in ogni caso prima della conclusione del contratto di fornitura, la Scheda sintetica (di cui all'Allegato 4 al nuovo testo)¹⁰.

Infine, a partire dal 1° ottobre 2021, la già prevista comunicazione in caso di variazioni unilaterali, dovrà essere integrata con la stima della spesa annua per i 12 mesi successivi alla variazione. Analogo obbligo di comunicazione viene inoltre introdotto in caso di evoluzioni automatiche delle condizioni economiche già previste nel contratto sottoscritto, cioè in caso di aumenti determinati dal venditore, dello scadere di sconti o di passaggi tra prezzo fisso e prezzo variabile.

Considerazioni in relazione agli impegni proposti dal professionista

39. Con specifico riferimento alle singole misure proposte da Illumia a titolo di impegni, ARERA ha ritenuto che le stesse non risultano incompatibili con la disciplina di settore, fermo restando l'obbligo, per la società di vendita, di rispettare le previsioni del Codice di Condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021¹¹.

40. In particolare, ARERA ha apprezzato l'anticipata adozione della Scheda di sintesi e il miglioramento dell'informativa sui servizi accessori ed ha altresì valutato positivamente l'impegno del professionista volto a ristorare i clienti degli oneri (per il servizio Senza Pensieri) impropriamente riscossi, anche a favore dei clienti cessati, esprimendo, tuttavia, qualche perplessità in merito alla scelta di porre a carico di questi ultimi l'onere di presentare istanza di rimborso degli oneri di adeguamento normativo.

VI. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

41. L'Autorità ritiene che gli impegni proposti dal professionista siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio dell'8 ottobre 2020 e, altresì, a ristorare gli effetti pregiudizievoli della pratica contestata.

42. Peraltro, risulta apprezzabile la circostanza che Illumia abbia già attuato la parte più significativa degli impegni presentati per rimuovere le criticità contestate sotto il profilo informativo¹², indicando in modo facilmente intellegibile l'ammontare delle varie componenti di costo (e *in primis* i costi di

¹⁰ La Scheda sintetica, in sostituzione della Nota informativa, è un nuovo strumento che riassume tutti gli obblighi informativi, in capo al venditore, relativi all'offerta, in formato standardizzato e comprensibile per il cliente finale, da consegnare a tutti i clienti alimentati in bassa tensione e/o con consumi di gas naturale complessivamente non superiori a 200.000 Smc/anno.

¹¹ Il venditore è tenuto a rispettare tutte le disposizioni del Codice di Condotta commerciale, anche con riferimento agli altri corrispettivi delle CTE non esplicitati nella formulazione dell'impegno (ad es. i corrispettivi di dispacciamento e sbilanciamento).

¹² Secondo quanto emerso da verifiche svolte sul sito *web* del professionista in data 24 giugno 2021.

commercializzazione) tanto nelle CTE quanto nella promozione delle offerte sul proprio sito *internet*, con l'utilizzo di una grafica chiara ed equilibrata.

43. In particolare, si osserva che le misure proposte da Illumia per colmare le carenze informative contestate in sede di avvio – consistenti nell'indicare il valore degli oneri di commercializzazione e di tutti i restanti oneri che compongono la spesa per l'energia sia nel materiale contrattuale sia negli *script* di vendita e nelle pubblicità veicolate tramite il sito *internet* della società nonché nell'eliminare l'ambiguità in merito alla natura dei servizi inclusi o opzionali - appaiono idonee e adeguate a sanare le omissioni informative riscontrate.

44. Anche la precisazione, inserita da ultimo a integrazione degli impegni proposti, relativa al rispetto dei principi di trasparenza e completezza delle informazioni per tutte le future offerte e relative comunicazioni pubblicitarie appare apprezzabile e di rilevante utilità al fine di offrire sempre ai consumatori un'informazione fin da subito chiara in ordine al prezzo complessivo del servizio. In tale ottica risulta particolarmente rilevante l'impegno proposto dal Professionista volto a garantire pari dignità grafica nella reclamizzazione di tutte le componenti di prezzo il cui ammontare è discrezionalmente fissato dal professionista.

45. In definitiva, le misure proposte da Illumia appaiono rendere più agevole per il consumatore la comprensione degli effettivi costi di fornitura e, in particolare, l'entità degli oneri di commercializzazione, già in fase precontrattuale, favorendo una scelta consapevole dell'offerta commerciale più adatta e conveniente alle esigenze del cliente. In particolare, esse appaiono in grado di ridurre significativamente l'asimmetria informativa che caratterizza tuttora il mercato libero dell'energia e del gas e quindi assicurare non solo condizioni di offerta chiare e pienamente comprensibili e stimolare un corretto confronto competitivo necessario per lo sviluppo di un mercato pienamente concorrenziale.

46. Gli ulteriori impegni proposti dal professionista, concernenti la predisposizione di azioni organizzative e informative ulteriori rispetto a quelle più direttamente collegate alla rimozione dei profili contestati, appaiono idonee a supportare e completare il predetto nucleo di misure, migliorando, da un lato, l'informativa a favore dei consumatori e, dall'altro, le risorse interne a presidio dell'osservanza dell'attuazione delle misure proposte e, più in generale, della *compliance* e dell'efficienza della struttura commerciale.

47. Sotto altro profilo, meritevole di apprezzamento è la misura che prevede di ristorare i clienti pregiudicati dal versamento di un corrispettivo per il servizio aggiuntivo denominato "*Senza Pensieri*" o per aver sottoscritto offerte le cui CTE non contenevano una indicazione sufficientemente precisa in ordine alla natura di tale servizio come servizio incluso nell'offerta e possano, quindi, aver considerato tale servizio di natura opzionale o perché titolari di contatori non predisposti per la telegestione (e che, quindi, non consentivano di fruire dell'ottimizzazione dei consumi oggetto del servizio). Si tratta di un impegno degno di nota in quanto si riferisce all'intero periodo di effettiva applicazione pregiudizievole di detti oneri e all'intera platea dei consumatori interessati, prevedendo che i ristori riguardino tutti gli utenti attivi e cessati, attraverso modalità di informazione e restituzione agevoli per il cliente finale e contenute in un congruo lasso di tempo.

48. Al riguardo va rilevato che l'Autorità di regolazione ha affermato la conformità delle misure proposte alla regolazione di settore e ha espresso un giudizio sostanzialmente positivo delle misure complessivamente assunte dal Professionista, fermo restando l'obbligo della società di vendita di uniformarsi alle nuove disposizioni del Codice di Condotta commerciale sopra richiamate.

49. Peraltro, le perplessità espresse dall'Autorità di regolazione in merito all'onere previsto in capo ai clienti cessati di attivarsi, al fine di richiedere il rimborso dei corrispettivi indebitamente corrisposti per il servizio "*Senza Pensieri*", non appaiono decisive, trattandosi di un onere minimo che non appare particolarmente gravoso in relazione all'ampiezza e alla portata dell'impegno restitutorio, tanto più che i clienti dovranno indicare soltanto gli estremi per l'accredito delle somme.

50. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalla società Illumia S.p.A., nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti della società Illumia S.p.A.;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società Illumia S.p.A., ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento, gli impegni dalla stessa società proposti in data 22 marzo 2021, come descritti nella dichiarazione allegata al presente provvedimento;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento;

c) che la società Illumia S.p.A., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l'Autorità dell'avvenuta attuazione degli impegni.

Ai sensi dell'articolo 9, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

- a) il professionista non dia attuazione agli impegni;
- b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;
- c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle Parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera 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.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

PS11845 - ARGOS-OFFERTE COMMERCIALI*Provvedimento n. 29770*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTI i propri provvedimenti del 12 gennaio 2021 e del 30 marzo 2021, con ciascuno dei quali, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta una proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie;

VISTO il proprio provvedimento in data 18 maggio 2021, con il quale, prendendo atto della richiesta avanzata dall'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente (ARERA) in relazione al rilascio del proprio parere sul caso, è stata disposta una proroga del termine di conclusione del procedimento;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. ARGOS S.r.l., P.I. 09515990969, (di seguito anche "Argos") in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. La Società è attiva nella vendita di gas naturale e di energia elettrica a clienti finali nel mercato libero. In base all'ultimo documento contabile disponibile, relativo all'esercizio finanziario del 2019, la Società ha realizzato ricavi pari a oltre 78 milioni di euro¹.

2. ASSOUTENTI, in qualità di segnalante.

3. CO.DI.CI. ONLUS - *Centro per i diritti del cittadino*, in qualità di segnalante.

II. LE PRATICHE COMMERCIALI

4. Il procedimento concerne i comportamenti posti in essere dal Professionista, fin dal 2018, relativamente alle offerte commerciali di servizi di fornitura di energia e gas erogati dallo stesso sul mercato libero, con riferimento alla:

a) mancanza di trasparenza e completezza delle informazioni rese, su vari documenti/supporti, circa esistenza e quantificazione di alcuni costi applicabili all'utenza – quali gli *oneri di commercializzazione* e gli altri oneri autonomamente determinati dall'impresa - nonché alle altre

¹ In particolare, i ricavi per il 2019 ammontano a 78.201.626,00 euro, in aumento rispetto a quelli dell'anno precedente, pari a 60.245.111,00 euro (All. 15 a doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021)

eventuali caratteristiche dell'offerta (sconti promozionali), nonché le modalità di comunicazione delle modifiche unilaterali delle condizioni contrattuali;

b) previsione e addebito di oneri in caso di recesso e in caso di postalizzazione delle bollette;

c) individuazione del foro competente alla trattazione delle controversie con i consumatori nel luogo in cui il Professionista ha la propria sede legale.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) *L'iter del procedimento*

5. In base ad alcune segnalazioni giunte nel 2019 e nel 2020², e all'esito di informazioni acquisite ai fini dell'applicazione del *Codice del Consumo*³ in relazione alle pratiche commerciali sopra descritte, in data 8 ottobre 2020, è stato comunicato al Professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS11845 per possibile violazione degli artt. 20, 21, 22, 24, 25 e 66-bis del Codice del Consumo.

6. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento istruttorio, è stato chiesto al Professionista, ai sensi dell'art. 27, commi 3 e 4, del Codice del Consumo e dell'art. 12, comma 1, del Regolamento, di fornire informazioni e relativa documentazione utili alla valutazione dei comportamenti contestati.

7. Il 16 ottobre 2020, Argos ha chiesto l'accesso agli atti del fascicolo istruttorio che è stato effettuato il successivo 22 ottobre⁴; in esito a successiva, analoga richiesta, la Società ha avuto accesso al medesimo fascicolo anche in data 30 ottobre 2020⁵.

8. Il 21 ottobre 2020, la Società ha chiesto una proroga del termine per riscontrare alla richiesta di informazioni contenuta nella comunicazione di avvio⁶.

9. Il 14 ottobre 2020 è giunta, da parte dell'associazione di consumatori CO.DI.CI. Onlus, un'istanza di partecipazione al procedimento istruttorio, l'accoglimento della quale è stato comunicato alle Parti il 20 ottobre successivo⁷; il 22 ottobre 2020 è giunta un'altra istanza di partecipazione al procedimento da parte di Assoutenti⁸, il cui accoglimento è stato comunicato alle Parti in data 2 novembre 2020⁹.

10. In pari data, 10 novembre 2020, sono giunti sia i riscontri documentati di Argos alla richiesta di informazioni formulata in sede di avvio sia una memoria difensiva¹⁰.

11. Il 1° aprile 2021 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento¹¹.

² Docc. prot. n. 44601 del 25.06.2019 e prot. n. 59032 del 27.07.2020 a fascicolo.

³ Docc. prot. n. 33942 del 21.04.2020 e prot. n. 38408 del 13.05.2020 a fascicolo.

⁴ Docc. prot. n. 76780 del 16.10.2020 e prot. n. 78306 del 22.10.2020 a fascicolo.

⁵ Docc. prot. n. 79277 del 26.10.2020 e prot. n. 80703 del 30.10.2020 a fascicolo.

⁶ Docc. prot. n. 77974 del 21.10.2020 e prot. n. 78294 del 22.10.2020 a fascicolo.

⁷ Docc. prot. n. 76121 del 14.10.2020, prot. n. 77767 del 20.10.2020 e prot. n. 77772 del 20.10.2020.

⁸ Docc. prot. n. 778608 del 22.10.2020 e prot. n. 79158 del 26.10.2020.

⁹ Docc. prot. n. 81162 del 02.11.2020 e prot. n. 81171 del 02.11.2020.

¹⁰ Docc. prot. nn. 83137 e 83138 del 10.11.2020.

¹¹ Docc. prot. nn. 34123 e 34125 del 01.04.2021.

12. Il 20 aprile 2021, Argos ha depositato documentata memoria conclusiva¹².

2) Le evidenze acquisite

13. Dai vari elementi acquisiti nell'ambito del procedimento in oggetto – desunti dalle segnalazioni dei consumatori¹³, dai riscontri documentati depositati da Argos S.r.l.¹⁴ e da rilevazioni d'ufficio¹⁵ - emerge quanto segue.

A) Modalità di rappresentazione e diffusione delle informazioni relative alle condizioni economiche di fornitura

14. Le risultanze illustrate in tale sezione A) concernono le modalità di rappresentazione e diffusione delle caratteristiche e delle condizioni economiche di fornitura di energia elettrica/gas naturale presenti nelle offerte commerciali del Professionista – in essere dal 2018 e fino al primo quadrimestre 2020 e diffuse su vari supporti comunicativi – con riguardo specifico alle voci di costo della fornitura ivi discrezionalmente previste ed applicate ai contraenti dalla Società di vendita.

L'informativa sugli oneri di commercializzazione

15. Sulla base della documentazione acquisita, relativa al periodo dal 2018 ad aprile 2020¹⁶, risulta che nelle proprie offerte commerciali – in particolare, tra le altre, si veda l'offerta "Over 70"¹⁷ - l'impresa applicava un prezzo dell'energia inclusivo degli "oneri di commercializzazione" senza, tuttavia, esplicitare l'entità dei medesimi, se non attraverso il mero richiamo alla Delibera n. 156/07 dell'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente ("ARERA")¹⁸.

Le *Condizioni Generali di Fornitura*/CGF allora vigenti per le forniture di energia elettrica e gas naturale (CGF/EE e CGF/Gas)¹⁹, infatti, si limitavano a prevedere che "Verrà inoltre addebitato anche il valore del corrispettivo PCV (prezzo commercializzazione vendita) così come previsto dalla Delibera n. 156/07 dell'ARERA e s.m.i." (CGF/EE, art. 3 - "Servizi accessori e di rete") e, analogamente per il gas, che "In ogni caso rimangono a carico del cliente la quota fissa e variabile sulla componente vendita al dettaglio stabilita dall'ARERA." (CGF/Gas, art. 14 - "Prezzo per la somministrazione del gas naturale", par. 3 in relazione alla cd. QVD)²⁰.

¹² Doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021.

¹³ Docc. prot. n. 4601 del 26 giugno 2019 e prot. n. 59032 del 27 luglio 2020.

¹⁴ Docc. prott. nn. 83137 e 83138 in pari data 10.11.2020; doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021.

¹⁵ Effettuate sul sito aziendale del professionista in data 30 marzo 2021.

¹⁶ Riscontri alla richiesta di informazioni in preistruttoria, giunti in data 13 maggio 2020, prot. n. 38498; riscontri alla richiesta di informazioni e memorie difensive giunti, in fase istruttoria, in pari data 10 novembre 2021 (prott. nn. 83137 e 83138).

¹⁷ Dedicata a utenti di età superiore ai 70 anni e avente il maggior numero di sottoscrizioni. (Cfr. doc. prot. n. 38408 del 13 maggio 2020 e relativi allegati).

¹⁸ Con tale Delibera, è stato approvato un Testo integrato delle disposizioni per l'erogazione dei servizi di vendita dell'energia elettrica di maggior tutela e di salvaguardia (TIV).

¹⁹ Come riferito anche dal Professionista, le condizioni tecnico-economiche dell'offerta venivano rappresentate non in un documento separato bensì all'interno dell'articolato delle Condizioni Generali di Fornitura (Cfr. doc. prot. n. 83137 del 10.11.2020, pag. 6, par. 1.1: "Le Condizioni tecnico Economiche di fornitura sono descritte all'interno delle Condizioni Generali di Fornitura che distinguono, per ciascun settore, la fornitura di gas naturale e di energia elettrica a Prezzo Fisso oppure a Prezzo Indicizzato").

²⁰ Cfr. doc. prot. n. 38408 del 13.05.2020, all. 1.

16. Gli *script* di vendita che Argos utilizzava per la conclusione di contratti a distanza (*teleselling*) per le forniture di energia elettrica/gas naturale a prezzo fisso, non contenevano alcun riferimento all'esistenza dei suddetti oneri di commercializzazione, né ad altri oneri previsti dal contratto²¹.

In base a quanto affermato dal Professionista, la procedura di *teleselling* per la conclusione dei contratti di somministrazione è stata interrotta a partire dal mese di settembre 2020²².

Quanto ai contratti "*porta a porta*", Argos ha affermato di non aver predisposto alcuno *script* ad uso del personale addetto alle relative vendite²³.

17. Limitatamente al periodo *secondo semestre del 2019 e fino al primo quadrimestre 2020*, il numero di contratti di fornitura di gas naturale e di energia elettrica conclusi da Argos con i clienti domestici e non domestici (incluse le microimprese) per ciascuna offerta attiva nel predetto periodo, è stato pari a $[30.000-50.000]^*$,²⁴.

Quanto, invece, al più ampio periodo dal 2018 al primo semestre del 2020 (specifico riferimento temporale delle richieste di informazione di cui alla comunicazione di avvio del procedimento), in merito all'indicazione di "*volume e valore delle vendite nel periodo/forniture di riferimento*"²⁵, Argos si è limitata a rappresentare i *consumi fatturati* alla clientela in base ai soli quantitativi energetici – in kWh/Smc – erogati²⁶.

18. La promozione delle offerte commerciali attive nel periodo dal secondo semestre 2019 e fino al primo quadrimestre 2020²⁷ è stata effettuata via web (sul sito *internet* aziendale <https://www.argos.company/>), mediante manifesti/affissioni, su quotidiani/giornali, tramite volantini e *brochure* nonché in via radiofonica e nell'attività di sportello²⁸.

Nell'ambito di tale materiale promozionale, l'enfasi era posta dal Professionista principalmente sulla previsione di uno sconto del 20%, in assenza di qualsiasi altra precisazione o richiamo agli oneri connessi alla fornitura di energia, nonché sulle altre caratteristiche dell'offerta.

Nel medesimo materiale era inoltre evidenziato il carattere permanente dello sconto promesso ("*per sempre, tutti i mesi in bolletta*") laddove, invece, in base alle *Condizioni generali di fornitura/condizioni tecnico economiche* allora praticate, il Professionista si riservava, anche all'atto

²¹ Cfr. docc. prot. n. 38408 del 13.05.2020, all. 3; prot. n. 83137 del 10.11.2020, pagg. 8 e 9.

²² Doc. prot. n. 83137 del 10 novembre 2020, e relativo all. 2.

²³ Cfr. doc. prot. 38408 del 13.5.2020, pag. 5.

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

²⁴ ¹ Il dato è stato fornito dal professionista in riscontro alla richiesta di informazioni formulata in preistruttoria: cfr. docc. prot. n. 33942 del 21.04.2020 e prot. n. 38408 del 13.05.2020, tabella 2 a pag. 4.

²⁵ Cfr. doc. prot. n. 74721 dell'08.10.2020, pag. 7, richiesta di informazioni n. 7.

²⁶ Cfr. doc. prot. n. 83138 del 10.11.2020, tabella a pag. 8.

²⁷ Le offerte oggetto di promozione nel periodo indicato sono state "bonus porta un amico", "Buon compleanno", "over 70", "sconto 20%", "valore casa" (cfr. doc. prot. 38408 del 13.5.2020, pag. 5).

²⁸ Cfr. doc. prot. 38408 del 13.5.2020, pag. 4 e tabella 3 a pag. 5.

del primo rinnovo contrattuale, di far cessare tutte le eventuali offerte promozionali – indistintamente – già attivate con la sottoscrizione originaria^{29, 30, 31}:

²⁹ Cfr. CGF/CTE art. 4 Gas: “(...) in occasione del primo rinnovo contrattuale e qualora non vengano sottoscritte diverse condizioni economiche di fornitura, è facoltà del Fornitore far cessare tutte le eventuali offerte promozionali attivate con la prima sottoscrizione o di comunicare in bolletta con 90 giorni di preavviso le nuove condizioni economiche che verranno applicate” (cfr. doc. prot. 38408 del 13.5.2020).

³⁰ Immagine tratta da *brochure* prodotta dal professionista (cfr. doc. prot. n. 38408 del 13.05.2020, all. 2.1).

³¹ Cfr. doc. prot. n. 38408 del 3.05.2020, all. 2.2.



sconto del 20%
per sempre
tutti i mesi
in bolletta





Evita perdite di tempo!
Seguiamo noi le tue pratiche di installo e apertura gas, luce e connettività

Bollette mensile Unica gas e luce
Puoi scegliere di avere due bollette distinte o una unica gas e luce insieme.
Un solo pagamento e meno spreco di carta.

Bonus porta un amico
Subito per te uno sconto di 20€ per ogni nuovo cliente portato ad Argos. Un piccolo ringraziamento per averci dato fiducia e consigliato come fornitore.

Bonus Compleanno
Se passi ad Argos il giorno del tuo compleanno, per te un bonus di 20,00 € sulla prima bolletta.

Hai più di 70 anni?
Più risparmio in bolletta, uno sconto in più per alleggerire i costi di gas e luce.

Servizio manutenzione Caldaia
Ci pensiamo noi a ricordarti la manutenzione ordinaria della tua caldaia.

Installazione Caldaia e Climatizzatore
Pensiamo noi all'installazione della tua nuova caldaia e climatizzatore e allo smaltimento del tuo usato.

Puoi pagare le tue bollette nei nostri sportelli! Senza commissioni!

Più energia per tutti

www.argos.company

Numero Verde **800-178997**



Dov'è il risparmio?

Con Argos hai la sicurezza di uno **sconto del 20%** sulla componente energia, senza scadenza, subito in bolletta e per sempre.

Numero Verde **800-178997**

Risparmia tempo, chiamaci subito per un semplice confronto.

L'informativa su altre voci di costo della fornitura come autonomamente determinate ed applicate dalla Società:

i) CCR e QGT

19. È emerso, altresì, che la Società non indicava la natura e l'importo specifico delle altre componenti della spesa per l'energia, quali, ad esempio, quelle denominate "CCR" e "QGT"³², né in seno alle proprie *Condizioni generali di Fornitura/Condizioni Tecnico Economiche*, né nell'ambito della bolletta inviata al cliente.

20. Si tratta di componenti relative alla vendita del gas naturale. In base al TIVG, la CCR è "la componente, espressa in euro/GJ, a copertura dei costi delle attività connesse alle modalità di approvvigionamento del gas naturale all'ingrosso, compreso il relativo rischio". Nel "glossario" pubblicato sul sito di ARERA (<https://bolletta.arera.it/bolletta20/index.php/glossario/ccr>) a proposito di tale componente si legge: "Corrisponde ai costi che i venditori devono sostenere per rifornire i propri clienti e per proteggere i clienti dai rischi di forti variazioni dei prezzi (dovute, ad esempio, a temperature invernali eccezionali, o a variazioni della domanda complessiva di gas). Si applica al gas consumato (euro/smc)".

La QGT, invece, secondo quanto precisato dallo stesso Professionista, è "riferita ai costi sostenuti dal Fornitore per l'attività operativa di aggiornamento tariffario delle componenti variabili della materia prima imposto dall'ARERA, fermo restando che la somma delle componenti CCR e QGT non potrà comunque essere superiore al valore della Componente Cmem in vigore nel trimestre di riferimento, vale a dire la componente espressa in euro/GJ, a copertura dei costi di approvvigionamento del gas naturale nei mercati all'ingrosso".

21. Risulta poi che, nel periodo dal 2018 al primo semestre del 2020, la Società ha addebitato ai propri utenti gli oneri in discorso ("CCR+QGT"), per complessivi [5.000.000-10.000.000] euro³³.

ii) altri oneri

22. Dalle suddette *Condizioni generali di Fornitura/Condizioni Tecnico Economiche*, emerge che Argos si riservava l'addebito di oneri ulteriori, ivi variamente denominati e spesso privi, nella succinta descrizione, di una chiara causale, come nel caso della cd. "quota fissa di 0,90 euro/mese per tutti i contratti"³⁴.

Dalla documentazione prodotta dal Professionista risulta che lo stesso, nel periodo dal 2018 al primo semestre 2020, ha addebitato, nel complesso, ai propri utenti di servizi elettrici [500.000-1.500.000] euro a titolo di "oneri fissi di gestione 0,9 euro/mese"³⁵; per il medesimo periodo, ma con riguardo alle forniture di gas naturale, il Professionista ha reso un dato aggregato, relativo all'addebito complessivo, alla propria utenza, di [5.000.000-10.000.000] euro, a titolo di "QVD(quota fissa componente di vendita al dettaglio)+ quota fissa 0,9 euro/mese"³⁶.

³² Cfr. doc. prot. n. 38926 del 20.0.2021, pag. 8

³³ Cfr. doc. prot. n. 83138 del 10.11. 2020 (Tabella a pag. 2).

³⁴ Cfr. Art. 14 CGF per il gas e art. 6 CGF per energia elettrica (doc. prot. n. 38408 del 13.05.2020, all. 1).

³⁵ Doc. prot. n. 83138 del 10.11.2020, tabella energia elettrica, pag. 7.

³⁶ Doc. prot. n. 83138 del 10.11.2020, tabella gas naturale, pag. 6 (in alto).

23. Nelle medesime *Condizioni generali di Fornitura/Condizioni Tecnico Economiche*, Argos prevedeva il possibile addebito di oneri ulteriori, la cui entità non veniva tuttavia precisamente determinata, come nel caso del “*corrispettivo (...) non superiore a dieci euro mensili per ogni punto di prelievo*” a copertura di non ulteriormente chiariti “*costi di gestione amministrativa*”³⁷.

iii) deposito cauzionale

24. Anche l'importo del deposito cauzionale addebitabile agli utenti delle forniture di energia elettrica rimaneva sostanzialmente indeterminato in seno alle *Condizioni generali di Fornitura/Condizioni Tecnico Economiche* del Professionista, poiché le relative disposizioni si limitavano a fare riferimento alla delibera n. 200/99 s.m.i. dell'ARERA³⁸, senza precisare l'entità dell'importo richiesto a garanzia (o i criteri per determinarlo), qualora il cliente optasse per il pagamento delle fatture mediante bollettino postale³⁹. In riferimento alle medesime forniture di energia elettrica e per il periodo dal 2019 e fino al primo semestre 2020, il Professionista ha incamerato dai propri utenti, a titolo di deposito cauzionale, complessivi [100.000-500.000] euro per i servizi elettrici⁴⁰ e complessivi [100.000-500.000] euro per il gas naturale⁴¹

iv) le modalità di comunicazioni delle modifiche unilaterali

25. Per quanto concerne le modalità di comunicazione delle eventuali modifiche unilaterali delle condizioni economiche di fornitura, la Società si riservava di fornire al cliente un'informativa anche per il solo tramite della bolletta, anziché con separata comunicazione, e dando un preavviso di soli 60 giorni⁴², anziché di 90, come previsto dal *Codice di Condotta Commerciale* fissato dall'ARERA a tutela dei clienti finali di piccoli dimensioni⁴³.

B) Oneri collegati al recesso dei clienti dal contratto e, altresì, alla bollettazione cartacea

26. In base alle *Condizioni generali di Fornitura/Condizioni Tecnico Economiche* praticate, Argos aveva previsto l'applicabilità alla propria clientela di un importo variabile (dai 25 ai 50 euro) in caso di recesso dal contratto di fornitura già sottoscritto con la Società. All'art. 6 delle CGF/Gas (“*Cessazione del rapporto di somministrazione*”), veniva indicato, tra altro, che “*una volta verificatasi la cessazione per qualsiasi causa del rapporto di somministrazione (...) il Fornitore si riserva la facoltà di addebitare al cliente l'importo di euro 50,00, IVA esclusa, quale costo di*

³⁷ Art. 14 CGF per il gas (doc. prot. n. 38408 del 13.05.2020, all. 1).

³⁸ Tale Delibera stabilisce le modalità di calcolo del deposito cauzionale per i clienti del mercato vincolato.

³⁹ CGF Energia elettrica - Art. 12: “*Garanzie. - All'atto della sottoscrizione della Richiesta di Somministrazione e/o nel corso del rapporto il Cliente di tipo civile-residenziale che non ha sottoscritto la procedura di pagamento R.I.D., a garanzia degli impegni contrattuali assunti, ha l'obbligo di versare al Fornitore, dietro semplice richiesta di quest'ultimo, un deposito cauzionale così come stabilito dall'art. 16 lettera a) della delibera ARERA n. 200/99 e s.m.i.(...)*”. Vedasi anche, doc. n. 83137 del 10.11. 2020, pag. 9.

⁴⁰ Cfr. tabella energia elettrica a pag. 6 del doc. prot. n. 83138 del 10.11.2020. In base ai medesimi dati forniti dal Professionista, la Società ha restituito [1.000-10.000] euro a titolo di deposito cauzionale nel corso del 2018.

⁴¹ Cfr. tabella gas naturale a pag. 4, in basso, del doc. prot. n. 83138 del 10.11.2020.

⁴² “*Il Fornitore si riserva il diritto di effettuare variazioni unilaterali al contratto, incluse le condizioni tecnico economiche dandone comunicazione al Cliente per iscritto, anche per il solo tramite della bolletta, con un preavviso di 60 giorni di calendario rispetto alla decorrenza delle predette variazioni.*” (cfr. artt. 6 e 19 delle CGF energia elettrica).

⁴³ Il “*Codice di condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale agli utenti finali*” è stato definito da ARERA con Delib. ARG/com 104/10, poi modificata dalla Delib. 366/2018/R/com.

gestione della pratica amministrativa". Contenuto identico era riportato in seno all'art. 8 delle CGF per l'energia elettrica⁴⁴.

27. Inoltre, nonostante quanto assicurato nella *brochure* promozionale diffusa da Argos in relazione all'offerta "Over 70"⁴⁵ ("ricevi comodamente la tua bolletta mensile senza costi di gestione e senza spese postali"), all'art. 13 delle CGF/EE praticate dalla società era previsto, all'opposto, che "Le fatture potranno essere inviate al Cliente in formato cartaceo via posta ordinaria/prioritaria o tramite mail. Con riferimento al servizio di gestione documentale/amministrativa, il Fornitore si riserva di addebitare al cliente un importo fino a € 9,00, IVA esclusa, per singola bolletta, importo che potrà essere in qualsiasi momento aggiornato in conformità ad eventuali variazioni di costo subite e subendi da parte del Fornitore".

28. In base alla documentazione prodotta⁴⁶, Argos ha precisato l'entità degli oneri applicati agli utenti connessi alla emissione e spedizione delle bollette in formato cartaceo nel periodo dal 2018 e fino al primo semestre 2020. In particolare, la Società ha rappresentato che, nel periodo dal 2018 e fino al primo semestre del 2020, ha addebitato in totale alla propria utenza – a remunerazione del "servizio di gestione documentale/amministrativo" – [1.000.000-5.000.000] euro⁴⁷ e [1.000.000-5.000.000] euro⁴⁸ in distinto riferimento, rispettivamente, alle forniture di gas naturale e di energia elettrica.

Sullo specifico punto, lo stesso Professionista ha indicato che "l'entità degli oneri di gestione documentale" complessivamente applicati ai propri clienti nel periodo dal 2018 al primo semestre 2020, è stato pari a [2.000.000-6.000.000] euro⁴⁹.

C) Individuazione del foro competente alla trattazione delle controversie con i consumatori

29. Lo stesso Professionista ha confermato di aver stabilito, in seno alle proprie CGF (energia elettrica e gas), che il foro deputato a dirimere le controversie con i clienti fosse unicamente quello di Padova ove è posta la sede legale della Società⁵⁰.

3) Le argomentazioni difensive del Professionista

30. Il Professionista ha svolto molteplici osservazioni difensive nel corso dell'istruttoria⁵¹ – attinenti sia a questioni procedurali che al merito delle condotte qui all'esame e, premettendo, in generale, che molte delle "violazioni" contestate nel presente provvedimento sarebbero solo "formali" in quanto relative a clausole/assunti che, pur effettivamente presenti nella documentazione contrattuale o in pubblicità, tuttavia non sarebbero mai stati, in concreto, applicati all'utenza.

31. Tali osservazioni difensive vengono qui di seguito riproposte in estrema sintesi:

⁴⁴ "Una volta verificatasi la cessazione per qualsiasi causa del rapporto di somministrazione, il Fornitore si riserva la facoltà di addebitare al cliente l'importo di 50 euro, IVA esclusa, quale costo di gestione della pratica amministrativa" (sottolineatura aggiunta).

⁴⁵ Doc. prot. n. 38408 del 13 maggio 2020, all. n. 2.2.

⁴⁶ Doc. prot. n. 83138 del 10.11.2020.

⁴⁷ Doc. prot. n. 83138 del 10.11.2020, tabella gas naturale, pag. 6 in alto.

⁴⁸ Doc. prot. n. 83138 del 10.11.2020, tabella energia elettrica, pag. 7.

⁴⁹ Doc. prot. n. 83138 del 10.11.2020 (tabella a pag. 3).

⁵⁰ Doc. prot. n. 38408 del 13.05.2020, all. 1 (art. 22, CGF Energia elettrica ed art. 26, CGF gas); Doc. prot. n. 83137 del 10.11.2020 (pagg. 16 e 17).

⁵¹ Docc. prot. n. 83137 del 10.11.2020 e prot. n. 38926 del 20.04.2021.

- la Società rigetta l'addebito di opacità informativa su prezzo e caratteristiche di fornitura, replicando che tutte le CTE dell'offerta sarebbero state descritte all'interno delle CGF e che, in seno al distinto modulo di *"Richiesta di Somministrazione"* (fornito all'utente all'atto della sottoscrizione del contratto) era comunque presente un *apposito spazio* per la descrizione dei *dati tecnico-economici della fornitura*, compresi eventuali *bonus* o sconti⁵²;
- gli oneri di commercializzazione applicati dalla Società nei contratti di fornitura sarebbero stati in ogni caso *"determinabili nel loro ammontare massimo"* sulla base della variazione delle componenti (QVD, CCR e QGT per il gas nonché PCV per l'energia elettrica), come definite dalle Delibere ARERA *"richiamate nel testo delle CGF, sicché il cliente finale è adeguatamente informato sulle condizioni economiche di fornitura"*;
- l'omessa indicazione – in seno agli *script* utilizzati nei contratti già conclusi in modalità *teleselling* – degli oneri di commercializzazione o degli sconti sulla componente energia vantati in pubblicità costituirebbe *"mancanza solo formale"*;
- la circostanza che, nelle promozioni, *"lo sconto sia indicato <<per sempre>> non impedisce al fornitore di modificare, in via unilaterale, le condizioni contrattuali o economiche di somministrazione"* quale facoltà della Società di vendita, ammessa dal *Codice di Condotta commerciale*;
- in merito agli ulteriori oneri applicabili agli utenti in esito alla sottoscrizione della fornitura, Argos ne rivendica sia l'ammissibilità sia l'assolvimento degli obblighi informativi a loro riguardo prescritti dalla vigente regolazione: in particolare, la cd. *"quota fissa di 0,90 euro/mese"* rientrerebbe nei *"corrispettivi diversi"* che, in base al *Codice di condotta commerciale*, le società di vendita sono libere di addebitare agli utenti e la stessa definizione adoperata da Argos nelle CGF, sarebbe in sé esaustiva sia della periodicità dell'onere (*"fissa/mese"*) sia dell'indistinta applicabilità (*"a tutti i contratti"*). Stesso discorso varrebbe per i *"costi di gestione amministrativa"* che la Società si riserva di addebitare al cliente in misura *"non superiore a dieci euro mensili per ogni punto prelievo"*⁵³. Attesa, pertanto, la sufficienza di una *"sintetica descrizione"* al riguardo, secondo Argos non sarebbe *"necessario che ad ogni componente di prezzo"* debba corrispondere *"uno specifico servizio ulteriore alla fornitura di gas o di energia"*⁵⁴;
- Argos rigetta l'addebito di carente informativa riguardo all'ammontare del deposito cauzionale, in quanto il mero richiamo, nelle CGF, alla Delibera n. 200/99 consentirebbe comunque *"al cliente di conoscere l'importo esatto del deposito cauzionale determinato dall'ARERA e di verificare che l'ammontare eventualmente addebitato dal Fornitore sia corretto"*;
- riguardo alle modalità comunicative agli utenti utilizzate dalla Società sulle variazioni apportate unilateralmente alle clausole contrattuali, il Professionista afferma che l'ampia dicitura utilizzata nelle proprie CGF (secondo cui l'informativa su tali modifiche può avvenire *"anche per il solo tramite della bolletta"*)⁵⁵ sarebbe tale da *"non escludere in alcun modo la modalità principale"*

⁵² Cfr. doc. prot. 83137 del 10.11.2020, par. 1.1, pagg. 6 e 7.

⁵³ (Cfr. art. 14 delle CGF per il gas naturale). Pure in tale caso, la stessa definizione utilizzata dal Fornitore varrebbe a chiarire, oltre all'ammontare massimo e alla frequenza, anche la specifica *"causale dell'addebito"*. Sul punto, poi, Argos afferma di non aver addebitato ai clienti tali costi di gestione amministrativa indicati nelle CGF per il gas naturale ma solo la quota fissa di 0,90 euro/mese e la QVD. (Cfr. doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021, pag. 10).

⁵⁴ Doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021, par. 2.2., pag. 11.

⁵⁵ Doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021, pag. 12 (sottolineatura nell'originale).

(comunicazione separata dalla bolletta) prevista dal Codice di Condotta commerciale”⁵⁶. Argos precisa, poi, che l’indicazione, presente nelle proprie CGF/energia elettrica, di 60 giorni – in luogo dei 90 prescritti dalla vigente regolazione – per il termine di preavviso all’utenza delle variazioni unilateralmente apportate al contratto di fornitura, sarebbe dovuto ad un “*banale errore materiale*”. In ogni caso, poiché non avrebbe mai esercitato, in fatto, la facoltà di modificare unilateralmente le condizioni contrattuali, la “*pretesa violazione*” sarebbe “*soltanto formale*”⁵⁷;

- riguardo al contestato addebito di *penali di recesso*, Argos richiama che la regolazione vigente, in siffatta evenienza, vieta l’applicazione di oneri soltanto verso i clienti di *piccole dimensioni*⁵⁸; la Società afferma di aver predisposto CGF - Gas e Energia elettrica - in versione unica, applicabile indistintamente “*a tutti i clienti, domestici e non domestici. Di conseguenza, le suddette condizioni contrattuali disciplina(va)no anche la fornitura nei confronti di clienti diversi da quelli di <<piccole dimensioni>>, rispetto ai quali è assolutamente legittimo, sulla base della regolazione ARERA, applicare eventuali penali o spese di chiusura in caso di recesso del cliente. Pertanto le clausole delle CGF richiamate dalla Direzione*⁵⁹ hanno lo scopo di disciplinare la cessazione del rapporto di somministrazione e l’addebito di eventuali costi amministrativi di chiusura nei confronti dei clienti di <<grandi dimensioni>>⁶⁰. In particolare, per la sola fornitura di gas, il recesso del cliente di *piccole dimensioni* sarebbe specificamente “disciplinato”, secondo il Professionista, dal distinto art. 5 delle relative CGF per effetto del mero richiamo, ivi contenuto, “*alla Delibera 302/2016/R/com, ora sostituita dalla Delibera 783/2018/R/com*”⁶¹. La Società sostiene inoltre che resterebbe indimostrato l’assunto secondo cui i *costi di gestione documentale/amministrativa*, applicati all’utenza “*dalla data di attivazione del rapporto di fornitura*

⁵⁶ Lo stesso Professionista richiama l’art. 13 del Codice di Condotta commerciale che, ai commi 1 e 2, distingue le modalità di comunicazione agli utenti in merito alle variazioni contrattuali, a seconda che siano determinate autonomamente dalla Società di vendita oppure dipendenti da indicizzazione/adequamenti automatici (Art. 13.1: “*Qualora nel periodo di validità di un contratto di fornitura, nel quale è esplicitamente prevista la facoltà per l’esercente la vendita di variare unilateralmente specifiche clausole contrattuali, si renda necessario, per giustificato motivo, il ricorso da parte dell’esercente a tale facoltà, l’esercente la vendita ne dà comunicazione in forma scritta a ciascuno dei clienti finali interessati in modo tale che tale comunicazione pervenga ai clienti finali stessi con un preavviso non inferiore a tre mesi rispetto alla decorrenza delle variazioni, considerandosi decorrente il suddetto termine dal primo giorno del mese successivo a quello di ricevimento da parte del cliente stesso (...)*”). Art. 13.2: “*La comunicazione di cui al comma 13.1 non è dovuta in caso di variazione dei corrispettivi che derivano dall’applicazione di clausole contrattuali in materia di indicizzazione o di adeguamento automatico di cui al precedente comma 6.1, lettera d). In questo caso il cliente finale è informato della variazione nella prima bolletta in cui le variazioni sono applicate*”.

⁵⁷ Doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021, pag. 12.

⁵⁸ Le disposizioni relative all’attuale disciplina del recesso dai contratti di fornitura di energia elettrica e gas sono contenute nella Del. ARERA 783/2017/R/com, all. 2. Ivi, con specifico riferimento ai clienti di *piccole dimensioni*, l’art. 6, co. 5 stabilisce che il diritto di recesso, da esercitarsi nei termini di preavviso di cui ai precedenti commi 1 e 2, “*non può essere sottoposto a penali né a spese di chiusura. Eventuali clausole in tal senso si considerano non apposte*”.

⁵⁹ Art. 6 delle CGF-Gs e art. 8 CGF-Energia elettrica.

⁶⁰ Doc. prot. n. 83137 del 10.11.2020, pag. 14.

⁶¹ Dette Delibere disciplinano il recesso per cambio venditore sia per il mercato dell’energia elettrica che per quello del gas naturale. In realtà, l’art. 5 delle CGF-Gas di Argos (nella versione oggetto di avvio e accessibile nell’ all. 1 al doc. prot. n. 38408 del 13.05.2020), si limita a disporre che “*Il Cliente e il Fornitore potranno esercitare il diritto di recesso secondo le modalità e termini previsti dall’allegato A alla deliberazione della ARERA n. 302/16 e secondo le indicazioni di cui all’art. 4 della presente R.d.S*”(i.e. “*richiesta di somministrazione*”), in assenza di qualsiasi ulteriore specifica e, soprattutto, senza escludere espressamente penali o spese di chiusura a carico del consumatore recedente.

e fino alla sua conclusione”⁶², includano anche oneri addebitati in evenienza di *switching* del cliente⁶³;

- in merito all’indebita applicazione ai clienti di *oneri di postalizzazione*, Argos eccepisce anzitutto l’incompetenza dell’Autorità ad accertare siffatte violazioni, in base al D. Lgs 4 luglio 2014, n. 102⁶⁴; in ogni caso, l’impresa rigetta l’addebito richiamando il dato testuale delle proprie CGF: infatti, nel testo dell’art. 13 delle CGF/energia elettrica⁶⁵ non esisterebbe “alcuna relazione tra il primo periodo della clausola contrattuale (che disciplina le modalità di invio delle fatture, senza stabilire costi a carico dei clienti) e il secondo periodo della medesima clausola che disciplina il servizio di gestione documentale/amministrativa, senza il benché minimo collegamento con la spedizione delle fatture”. Pur a fronte dell’inequivoco dato testuale, il Professionista sostiene che tale articolo “non stabilisce affatto che la Società addebiti al cliente il costo per la spedizione delle bollette, bensì che il fornitore si riserva di applicare un corrispettivo” per il <<servizio di gestione documentale/amministrativa>> indicando il relativo ammontare massimo e le modalità di applicazione”. Lungi dall’essere un onere di postalizzazione, si tratterebbe, “quindi, di uno dei <<corrispettivi diversi>> che l’esercente può applicare fino a un importo massimo, ai sensi dell’art. 5.1, lett. c) del Codice di Condotta commerciale”⁶⁶;

- infine, in merito alle clausole contrattuali che individuavano espressamente il foro competente a dirimere le controversie con gli utenti in quello del luogo ove ha sede legale l’impresa (art. 26 CGF/Gas e art. 22 CGF/Energia elettrica), le medesime clausole, secondo Argos, non sarebbero state comunque “efficaci” nei confronti dei contraenti-consumatori “come previsto” dagli art. 33, comma 2, lett. u) e 36 del Codice del Consumo (in merito alla nullità delle clausole vessatorie) “e, pertanto, il consumatore è comunque tutelato”⁶⁷.

Le modifiche alle condotte adottate dal Professionista nel corso dell’istruttoria

32. Nel corso dell’istruttoria, Argos ha introdotto alcune modifiche in relazione alle condotte contestate nella comunicazione di avvio del procedimento, che si indicano di seguito.

a) Le condizioni generali di fornitura

33. Il Professionista ha adottato una versione aggiornata delle CGF – valida contestualmente per la fornitura sia di energia elettrica che di gas naturale – ed ha, altresì, integrato la documentazione (cd.

⁶² La società si riferisce agli “oneri fino a un massimo di 9 euro” ex art. 16 CGF/Gas e art. 13 CGF/energia elettrica nonché al “corrispettivo fino a 10 euro mensili” di cui all’art. 14 CGF/Gas.

⁶³ Doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021, pag.15.

⁶⁴ Il D. Lgs n. 102/2014 (Attuazione della Direttiva 2012/27/UE in materia di efficienza energetica) prevede, in base agli artt. 9, co. 8, e 16, che il Regolatore vigili sui Fornitori affinché “non siano applicati specifici corrispettivi ai clienti finali per la ricezione delle fatture” con potere di irrogare sanzioni anche in caso di violazione del divieto di applicare oneri di postalizzazione (Doc. 83137 del 10.11.2020, pag. 12).

⁶⁵ L’art. 13 delle CGF/energia elettrica stabiliva: “Le fatture potranno essere inviate al cliente in formato cartaceo via posta ordinaria/prioritaria o tramite mail. Con riferimento al servizio di gestione documentale/amministrativa, il Fornitore si riserva di addebitare al cliente un importo fino a 9 euro, Iva esclusa, per singola bolletta, importo che potrà essere in qualsiasi momento aggiornato in conformità ad eventuali variazioni di costo subiti e subendi da parte del Fornitore” Doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021, pag. 16 (grassetto nell’originale).

⁶⁶ Doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021, pag. 15.

⁶⁷ Doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021, pag. 17.

“plico contrattuale”) da consegnare “ai clienti finali in base alla normativa vigente”; tale versione aggiornata è stata introdotta dal mese di novembre 2020⁶⁸.

Inoltre, le condizioni economiche di ciascuna offerta (CE) – che, come sopra illustrato, erano allocate all’interno delle CGF di gas naturale e/o energia elettrica – sono state invece pubblicate in documento separato, allegato alle medesime CGF, e richiamate anche nel documento denominato “Richiesta di fornitura” (presente nell’aggiornato plico contrattuale da consegnare al cliente al momento della stipula).

34. Per quel che qui interessa, le modifiche operate nella versione aggiornata delle CGF⁶⁹ sono le seguenti:

i) l’art. 6 (*Recesso e risoluzione del contratto*), in riferimento ai clienti di piccole dimensioni prevede, tra altro, che “potranno esercitare il diritto di recesso secondo le modalità e termini previsti dal Del. 783/2017/R/com. Il Cliente ha facoltà di esercitare in qualsiasi momento il diritto di recesso per cambio fornitore senza oneri”;

ii) l’art. 10 (*Garanzie*) prevede che, a garanzia degli importi contrattuali assunti, all’utente possa essere richiesto il pagamento di un deposito cauzionale, ivi dettagliandosi i relativi importi a seconda della tipologia di fornitura e di utente e in base al consumo medio annuo⁷⁰;

⁶⁸ Doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021, all. 5.

⁶⁹ Doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021, all. 5.

⁷⁰ “All’atto della sottoscrizione della Richiesta di fornitura e/o nel corso del rapporto, il Cliente, a garanzia degli impegni contrattuali assunti, ha l’obbligo di versare al Fornitore un deposito cauzionale (...). Con riferimento alla somministrazione di gas naturale, per il Cliente al quale non è riconosciuto il bonus sociale, l’ammontare del deposito è determinato, con riferimento al servizio di tutela, entro i seguenti limiti fissati dal TIVG: a) per i Clienti con consumo fino a 500 mc/anno, l’ammontare del deposito sarà pari ad euro 30,00; b) per i Clienti con consumo superiore a 500 mc/anno e fino a 1.500 mc/anno, l’ammontare del deposito sarà pari ad euro 90,00; c) per i clienti con consumo superiori a 1.500 Smc/anno e fino a 2.500 Smc/anno, l’ammontare del deposito sarà pari ad euro 150,00; d) per i clienti con consumo superiori a 2.500 Smc/anno e fino a 5.000 Smc/anno l’ammontare del deposito sarà pari ad euro 300,00; e) per i clienti con consumi superiori a 5.000 Smc/anno, l’ammontare del deposito sarà pari al valore di una mensilità di consumo medio annuo attribuibile al Cliente. Gli importi relativi ai consumi vanno considerati al netto delle imposte. Sempre con riferimento al servizio di tutela, per il Cliente al quale è riconosciuto il Bonus sociale GAS, l’importo del deposito cauzionale è pari a: a) 25 € per clienti con consumo fino a 500 Smc/anno; b) 77 € per clienti con consumo superiore a 500 Smc/anno e fino a 5.000 Smc/anno; c) valore di una mensilità di consumo medio annuo attribuibile al Cliente al netto delle imposte, per clienti con consumi superiori a 5.000 Smc/anno. Riguardo al Cliente sul Mercato libero il deposito sarà calcolato entro i medesimi limiti fissati dal TIVG per il servizio di tutela, ma fino ad un massimo di euro 300, anche per i clienti con consumi superiori a 5.000 Smc/anno e senza applicare alcuna riduzione di importo per il Cliente al quale è riconosciuto il Bonus sociale GAS (...). Con riferimento alla somministrazione di energia elettrica, a garanzia degli adempimenti previsti nel presente contratto, il Fornitore può richiedere al Cliente il versamento di un deposito cauzionale di valore pari a quanto previsto dall’art. 12 del TIV con riferimento al servizio di maggior tutela: - 11,5 € per ogni kW di potenza impegnata per i POD nella titolarità di Clienti finali domestici; - 15,5 € per ogni kW di potenza impegnata per i POD nella titolarità di Clienti non domestici con potenza disponibile fino a 16,5 kW; - valore di una mensilità di consumo medio annuo attribuibile al Cliente al netto delle imposte, per le altre tipologie di POD. (...) L’ammontare del deposito cauzionale è soggetto ad adeguamento in caso di variazione dei consumi annuali, della potenza contrattualmente impegnata ed in caso di variazioni disposte dall’ARERA o da diversa autorità competente, che saranno vincolanti per il Cliente anche successivamente alla sottoscrizione del contratto. Il Fornitore potrà quindi richiedere al Cliente, durante l’esecuzione del contratto, il versamento delle integrazioni necessarie per adeguare l’ammontare del deposito cauzionale alle variazioni nel frattempo intervenute, mediante addebito del relativo importo nella prima bolletta utile. Con la fattura di chiusura e comunque entro 30 (trenta) giorni dalla cessazione degli effetti del contratto, il relativo deposito cauzionale sarà restituito, senza bisogno di specifica richiesta del Cliente e con la maggiorazione degli interessi legali, qualora non trattenuto in tutto o in parte a saldo di eventuali fatture rimaste insolte e dei relativi interessi moratori. Qualora nel corso della somministrazione l’importo del deposito sia incamerato dal Fornitore, in tutto o in parte, il Cliente sarà tenuto a ricostituirlo con addebito sulla prima fattura utile. Qualora il Cliente, in qualsiasi momento del rapporto contrattuale, attivi la domiciliazione bancaria o postale per il pagamento delle fatture, i depositi eventualmente già versati verranno restituiti in occasione del primo ciclo utile di fatturazione. Nel caso di mancato pagamento a seguito di esito negativo della domiciliazione bancaria, per cause imputabili al Cliente, verrà addebitato al Cliente un importo pari ad euro 4,00. Inoltre sarà richiesto il versamento del deposito cauzionale come sopra indicato”.

- iii) l'art. 11 rinvia espressamente al documento separato (Allegato-CE) – per l'indicazione delle condizioni economiche dell'offerta e, tra altro, precisa le distinte causali per le quali Argos potrà richiedere un *contributo in quota fissa* a copertura dei connessi *costi di gestione amministrativa*⁷¹;
- iv) l'art. 13 (*Fatturazione, pagamento del servizio e oneri accessori*) esclude espressamente l'addebito al cliente di oneri ulteriori per bollettazione⁷²;
- v) all'art. 18 (*Variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali*) vengono previsti nuovi termini – coerenti alla vigente regolazione – per le comunicazioni ai clienti (di piccole dimensioni) delle variazioni unilaterali del contratto (non inerenti ai *corrispettivi che derivano dall'applicazione di clausole contrattuali in materia di indicizzazione o adeguamento automatico*)⁷³, mediante invio di comunicazione separata dalla bolletta⁷⁴ e facendo espressamente “*salvo in ogni caso il diritto del Cliente di recedere dal contratto a seguito della proposta di variazione unilaterale, senza oneri*”;
- vi) all'art. 23 (*Legge applicabile e Foro Competente*) il foro competente per le controversie con gli utenti-consumatori è individuato in quello del domicilio del consumatore⁷⁵.

b) La comunicazione relativa alle condizioni economiche delle offerte nel relativo periodo di validità

35. Nel corso del procedimento, il Professionista ha dapprima prodotto⁷⁶ alcune aggiornate offerte per forniture energetiche (con validità limitata al periodo dal 1° ottobre al 31 dicembre 2020) ove, tuttavia, le condizioni economiche non venivano esplicitate con esaustività e trasparenza ivi riservandosi, peraltro, macroscopica evidenza grafica – rispetto al resto dell'informativa – solo ad una componente fissa (“*corrispettivo energia*”) del prezzo complessivo gravante sul contraente:

⁷¹ “ARGOS applicherà, sia per le forniture di energia elettrica che di gas naturale servite sul Mercato libero, nei casi previsti dall'art. 11 del TIV, un contributo in quota fissa a copertura dei costi di gestione amministrativa per ogni tipologia di pratica e, in dettaglio: - 30,00 € oltre IVA per la voltura; - 47,00 € oltre IVA per l'attivazione della fornitura; - 50,00 € oltre IVA per la disattivazione della fornitura; - 60,00 € oltre IVA per la sospensione della fornitura GAS per morosità; - 49,19 € oltre IVA per la sospensione della fornitura di energia elettrica per morosità; - 80,00 € oltre IVA per la riattivazione della fornitura GAS a seguito di sospensione per morosità; - 49,46 € oltre IVA per la riattivazione della fornitura di energia elettrica a seguito di sospensione per morosità”.

⁷² “Qualora il Cliente scelga di ricevere copia della fattura in formato cartaceo, anche in un momento successivo all'attivazione, l'esecuzione del Contratto proseguirà con l'invio cartaceo della fattura all'indirizzo che indicherà nella Richiesta di fornitura, senza alcun onere o costo aggiuntivo per il Cliente”.

⁷³ “Il Fornitore si riserva il diritto, per giustificato motivo e nel solo caso di contratti stipulati sul Mercato libero, di effettuare variazioni unilaterali al contratto. In tal caso, al fine di permettere di valutare attentamente la variazione, ne darà comunicazione in forma scritta a ciascun Cliente interessato con un preavviso non inferiore a 3 (tre) mesi rispetto alla decorrenza delle variazioni, considerandosi decorrente il suddetto termine dal primo giorno del primo mese successivo a quello di ricevimento della comunicazione da parte del Cliente”.

⁷⁴ “La comunicazione di variazione verrà inviata in un documento distinto dalla bolletta ed in ogni caso in maniera disgiunta da quest'ultima”.

⁷⁵ “Per qualsiasi controversia dovesse insorgere fra le parti in merito all'interpretazione, esecuzione, validità, efficacia e risoluzione del contratto di somministrazione, sarà competente in via esclusiva il Foro di Padova. Tale disposizione non si applica nei confronti del Cliente che ha stipulato il contratto in qualità di Consumatore, ai sensi del D. Lgs. 206/2005, rispetto al quale il Foro competente è quello del luogo di residenza e/o di domicilio del Cliente medesimo”.

⁷⁶ Doc. prot. n. 83137 del 10.11.2020, all. 4.



CONDIZIONI ECONOMICHE OFFERTA "LUCE SICURA - OVER 70"

(Mercato Libero – Clienti domestici di età superiore ai 70 anni)

Periodo di validità dell'offerta: da 01/10/2020 al 31/12/2020

Premesse

- 1.1 Le presenti "Condizioni economiche" (CE) disciplinano, unitamente alle "Condizioni generali di fornitura" (CGF) e alla "Richiesta di fornitura" sottoscritta dal Cliente finale ed agli allegati in essa richiamati, le condizioni di fornitura dell'energia elettrica presso il punto di prelievo (POD).
- 1.2 Le presenti CE sono riservate ai Clienti finali domestici residenti e non residenti che abbiano più di 70 anni che abbiano deciso di acquistare energia elettrica alle condizioni proposte da Argos S.r.l. (ARGOS) sul Mercato Libero.
- 1.3 Le presenti CE integrano le CGF e, in caso di contrasto, prevalgono su queste ultime.

Condizioni economiche

Corrispettivi applicati

L'offerta "Luce Sicura - Over 70" prevede che il Cliente debba corrispondere ad ARGOS, per ogni kWh di energia elettrica fatturata, al netto di imposte ed accise, secondo le frequenze indicate nelle CGF, i corrispettivi descritti di seguito.

Servizi di vendita

La spesa relativa ai servizi di vendita copre in media il 47% della spesa complessiva annuale di un Cliente domestico residente tipo¹ con consumi annui pari a 2.700 kWh e una potenza impegnata di 3 kW, al netto di IVA ed imposte.

Corrispettivo ENERGIA €/kWh

☐ F0 0,078

☐ F1 0,086

F23 0,075

Codice Offerta:
EE_DOM_FIX_OVER70_4_2020

Il Corrispettivo Energia è fisso ed invariabile per 12 (dodici) mesi dalla data di attivazione della fornitura ed è da intendersi al netto delle perdite di rete previste da ARERA nel TIS². Il Corrispettivo Energia include gli oneri derivanti dalla normativa nazionale di recepimento della Direttiva 2003/87/CE ed eventuali s.m.i. (corrispettivi Emission Trading CO₂).

Ulteriori componenti variabili: Corrispettivi di dispacciamento 0,013882 €/kWh; Componente QGT: 0,03 €/kWh.

Componenti fisse: Corrispettivo di commercializzazione ARGOS 45,60 €/POD/anno; PCV 65,12 €/POD/anno; DISPbt -13,98 €/POD/anno; Corrispettivo aggregazione misure 0,084 €/POD/anno. I valori delle componenti suindicate si riferiscono al IV° trimestre 2020.

Il Cliente finale avrà la facoltà di scegliere la formulazione del corrispettivo in base alle fasce F1 e F23 come definite da ARERA o la formulazione monoraria (F0). La formulazione per fasce (F1/F23) sarà utilizzata per i clienti dotati di contatore elettronico abilitato a rilevare il consumo per fasce mentre per i clienti il cui contatore non sia abilitato a rilevare il consumo orario e per fascia ARGOS applicherà il criterio Corrispettivo energia monoraria (F0).

Nel caso di Clienti titolari di POD non ancora dotati di contatore elettronico abilitato a rilevare il consumo orario o per fasce sarà applicato, in alternativa ai corrispettivi per fascia il corrispettivo monorario F0. Qualora, nel corso della fornitura, la rilevazione dei dati di consumo del Cliente, anche per disposizioni di ARERA, venga modificata da monoraria a oraria o per fasce, il corrispettivo applicato sarà adeguato alle modifiche intervenute, con decorrenza dal primo giorno del mese successivo a quello in cui il misuratore sia stato sostituito dal distributore, purché la sostituzione sia avvenuta entro il 15 del mese; qualora la messa in servizio avvenga successivamente al giorno 15, il trattamento orario o per fasce sarà applicato dal primo giorno del secondo mese successivo.

I Corrispettivi di dispacciamento, come pubblicati e aggiornati da Terna S.p.A. ai sensi della Del. ARERA 111/06, e i Corrispettivi di sbilanciamento saranno applicati oltre che ai consumi del cliente anche alle relative perdite di rete. La componente PCV e la componente DISPbt, come definite da ARERA nel TIV per il servizio di Maggior Tutela, saranno aggiornate contestualmente al loro aggiornamento da parte di ARERA così come il Corrispettivo aggregazione misure.

Gli altri corrispettivi previsti dall'offerta saranno eventualmente aggiornati da ARGOS con le modalità previste nelle CGF.

Servizi di rete

La spesa relativa ai Servizi di rete copre in media il 53% della spesa complessiva annuale di un Cliente domestico tipo come più sopra definito, al netto di IVA ed imposte.

36. Analoga situazione veniva riscontrata in esito a successive verifiche d'ufficio sul sito internet aziendale in merito ad alcune offerte commerciali di luce e gas ivi promosse alla clientela⁷⁷.

37. In seguito⁷⁸, Argos ha depositato aggiornate condizioni economiche per offerte energetiche proposte alla clientela *business* e domestica valide, rispettivamente, per il primo e per il secondo trimestre 2021: in queste ultime, l'enfasi grafica riservata all'indicazione della componente energia risulta ridimensionata rispetto alle versioni precedenti.

⁷⁷ Allora accessibili ai link <https://www.argos.company/offerte-luce/casa/luce-famiglia-prezzo-fisso> e <https://www.argos.company/offerte-luce/casa/luce-famiglia-prezzo-fisso>. (docc. in data 30 marzo 2021 agli atti del fascicolo).

⁷⁸ Doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021, allegati 7 e 8

Le stesse modifiche grafiche sono state apportate – quantomeno da aprile 2021 – alle offerte commerciali “web” (luce/gas-prezzo fisso), valide fino al 13 luglio 2021, accessibili sul sito aziendale e prodotte anche in versione cartacea dal Professionista⁷⁹;



CONDIZIONI ECONOMICHE OFFERTA “GAS NATURALE SICURO WEB”

(Mercato Libero – Clienti titolari di PDR uso domestico)

Periodo di validità dell'offerta: da 14/04/2021 al 13/07/2021

1 Premesse

- 1.1 Le presenti “Condizioni economiche” (CE) disciplinano, unitamente alle “Condizioni generali di fornitura” (CGF) e alla “Richiesta di fornitura” sottoscritta dal Cliente finale ed agli allegati in essa richiamati, le condizioni di fornitura del gas naturale presso il punto di riconsegna (PDR).
- 1.2 Le presenti CE sono riservate ai Clienti finali domestici che abbiano deciso di acquistare via web gas naturale alle condizioni proposte da Argos S.r.l. (ARGOS) sul Mercato Libero.
- 1.3 Le presenti CE integrano le CGF e, in caso di contrasto, prevalgono su queste ultime.

2 Condizioni economiche

2.1 Corrispettivi applicati

L'offerta “Gas Naturale Sicuro Web” prevede che il Cliente debba corrispondere ad ARGOS, per ogni standard metro cubo di gas naturale fatturato, al netto di imposte ed accise, secondo le frequenze indicate nelle CGF, i corrispettivi descritti di seguito.

Servizi di vendita

La spesa relativa ai servizi di vendita copre in media il 56% della spesa complessiva annuale di un Cliente titolare di un PDR domestico tipo con consumi annui pari a 1.000 Smc, al netto di IVA ed imposte (Ambito Nord-Orientale).

Corrispettivo GAS €/Smc	0,189
-------------------------	-------

Codice Offerta:
GAS_DOM_FIX_WEB_2_2021

Il Corrispettivo Gas è fisso ed invariabile per 12 (dodici) mesi dalla data di attivazione della fornitura.

Gli altri corrispettivi previsti dall'offerta saranno eventualmente aggiornati da ARGOS con le modalità previste nelle CGF. Tutti i valori unitari espressi in €/Smc sono riferiti ad un Potere Calorifico Superiore (PCS) 0,03852 GJ/Smc.

Ulteriori componenti variabili: QVD – quota variabile 0,007946 €/Smc.

Componenti fisse: QVD – quota fissa 62,74 €/PDR/anno.

I valori della componente QVD variabile e fissa si riferiscono al II° trimestre 2021. La componente QVD come definita da ARERA nel TIVG per il servizio di Tutela sarà aggiornata contestualmente al suo aggiornamento da parte di ARERA.

Servizi di rete

La spesa relativa ai Servizi di rete copre in media il 44% della spesa complessiva annuale di un Cliente titolare di un PDR domestico tipo come più sopra definito, al netto di IVA ed imposte (Ambito Nord-Orientale).

I corrispettivi per i servizi di rete prevedono l'applicazione in fattura di importi pari alla:

- Componente relativa ai servizi di distribuzione, misura e commercializzazione; tali componenti vengono aggiornate da ARERA, di norma, con cadenza trimestrale;
- Componente relativa al servizio di trasporto del gas sulle reti di trasporto (QTT), aggiornata da ARERA, di norma, con cadenza trimestrale.

Eventuali aggiornamenti delle singole componenti e/o variazioni delle frequenze del loro aggiornamento, successivamente introdotte dall'ARERA, verranno automaticamente recepite da ARGOS in sede di fatturazione.

⁷⁹ Doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021, all. 9. Sul sito le offerte sono accessibili ai link:

<https://www.argos.company/offerte-luce/casa/luce-famiglia-prezzo-fisso>

<https://www.argos.company/offerte-luce/azienda/luce-prezzo-fisso-business>

<https://www.argos.company/offerte-gas/casa/gas-famiglia-prezzo-fisso>

<https://www.argos.company/offerte-gas/azienda/gas-business-prezzo-fisso>



CONDIZIONI ECONOMICHE OFFERTA "LUCE SICURA WEB"

(Mercato Libero – Clienti domestici)

Periodo di validità dell'offerta: da 14/04/2021 al 13/07/2021

1 Premesse

- 1.1 Le presenti "Condizioni economiche" (CE) disciplinano, unitamente alle "Condizioni generali di fornitura" (CGF) e alla "Richiesta di fornitura" sottoscritta dal Cliente finale ed agli allegati in essa richiamati, le condizioni di fornitura dell'energia elettrica presso il punto di prelievo (POD).
- 1.2 Le presenti CE sono riservate ai Clienti finali domestici residenti e non residenti che abbiano deciso di acquistare via web energia elettrica alle condizioni proposte da Argos S.r.l. (ARGOS) sul Mercato Libero.
- 1.3 Le presenti CE integrano le CGF e, in caso di contrasto, prevalgono su queste ultime.

2 Condizioni economiche

2.1 Corrispettivi applicati

L'offerta "Luce Sicura Web" prevede che il Cliente debba corrispondere ad ARGOS, per ogni kWh di energia elettrica fatturata, al netto di imposte ed accise, secondo le frequenze indicate nelle CGF, i corrispettivi descritti di seguito.

Servizi di vendita

La spesa relativa ai servizi di vendita copre in media il 57% della spesa complessiva annuale di un Cliente domestico residente tipo¹ con consumi annui pari a 2.700 kWh e una potenza impegnata di 3 kW, al netto di IVA ed imposte.

Corrispettivo Energia Monorario €/kWh	0,069
---------------------------------------	-------

Codice Offerta:
EE_DOM_FIX_WEB_2_2021



☐ OPZIONE ENERGIA VERDE

Il 100% dell'energia elettrica fornita da ARGOS sarà prodotta da impianti alimentati da fonti rinnovabili. In particolare, ARGOS, procederà all'approvvigionamento e all'annullamento delle quantità di Garanzia di Origine corrispondenti all'intero quantitativo di energia elettrica consumata annualmente dal Cliente, nel rispetto di quanto disposto dalla delibera ARG/elt. 104/11. Qualora sottoscritta l' "Opzione Energia Verde" prevede un corrispettivo pari a 12,00 €/POD/anno, addebitato su base mensile.

Il Corrispettivo Energia è fisso ed invariabile per 12 (dodici) mesi dalla data di attivazione della fornitura ed è da intendersi al netto delle perdite di rete previste da ARERA nel TIS². Il Corrispettivo Energia include gli oneri derivanti dalla normativa nazionale di recepimento della Direttiva 2003/87/CE ed eventuali s.m.i. (corrispettivi Emission Trading CO₂).

Ulteriori componenti variabili: Corrispettivi di dispacciamento 0,013678 €/kWh.

Componenti fisse: PCV 65,44 €/POD/anno; DISPbt -13,74 €/POD/anno; Corrispettivo aggregazione misure 0,084 €/POD/anno. I valori delle componenti suindicate si riferiscono al II° trimestre 2021.

I Corrispettivi di dispacciamento, come pubblicati e aggiornati da Terna S.p.A. ai sensi della Del. ARERA 111/06, e i Corrispettivi di sbilanciamento saranno applicati oltre che ai consumi del cliente anche alle relative perdite di rete. La componente PCV e la componente DISPbt, come definite da ARERA nel TIV per il servizio di Maggior Tutela, saranno aggiornate contestualmente al loro aggiornamento da parte di ARERA così come il Corrispettivo aggregazione misure.

Gli altri corrispettivi previsti dall'offerta saranno eventualmente aggiornati da ARGOS con le modalità previste nelle CGF.

Servizi di rete

La spesa relativa ai Servizi di rete copre in media il 43% della spesa complessiva annuale di un Cliente domestico tipo come più sopra definito, al netto di IVA ed imposte.

I corrispettivi per i servizi di rete prevedono l'applicazione in fattura degli importi relativi a:

- spese di trasporto e gestione del contatore, che comprendono le componenti della tariffa di trasmissione, distribuzione e misura dell'energia elettrica, e le componenti UC3 e UC6;
- gli oneri generali di sistema che comprendono le componenti ASOS e ASIM.

La componente ASOS serve per finanziare il sistema di incentivi riconosciuti per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili e da cogenerazione ed è a carico di tutti i clienti elettrici. Tale componente copre il 18% della spesa complessiva annuale del Cliente domestico tipo come più sopra definito, al netto di IVA ed imposte.

Eventuali aggiornamenti delle singole componenti e/o variazioni delle frequenze del loro aggiornamento, successivamente introdotte dall'ARERA, verranno automaticamente recepite da ARGOS in sede di fatturazione.

Gli altri canali di promozione delle offerte alla clientela

38. A partire da novembre 2020, Argos è intervenuta sulla comunicazione pubblicitaria, incentrandola esclusivamente sull'attività e sul marchio aziendali senza fare riferimento specifico alle singole offerte energetiche.

I supporti utilizzati riguardano vetrofanie sui locali commerciali⁸⁰ e, più di recente, quotidiani locali, affissioni stradali e *brochure* – una delle quali viene riportata nell'immagine seguente – diffuse presso i punti vendita della Società⁸¹:

argos
CONNECT ENERGY

SEMPRE VICINI A TE

Abano Terme (PD)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 049 7890075

Adria (RD)
Via Rimondi, 3
E. Boc. Abano
T. 0425 900024

Alghero (SS)
Via Roma, 15
T. 049 7896127

Arezzo (PR)
Via Tassinari-Poggi, 135
T. 049 7890027

Artigianone (VE)
Via Autunno-Papa, 26/3
T. 0444 1311377

Badia Polesine (RO)
Via San Giovanni, 28
T. 0425 1806452

Bassano del Grappa (VI)
Via S. Zaccaria, 220A
T. 0424 9410739

Belluno (UD)
Via Dandolo, 8
T. 0445 411161

Bergamo (BG)
Via Garibaldi, 11
T. 0422 181096

Belluno (UD)
Via S. Zaccaria, 220A
T. 0424 9410739

Belluno (UD)
Via S. Zaccaria, 220A
T. 0424 9410739

Belluno (UD)
Via S. Zaccaria, 220A
T. 0424 9410739

Belluno (UD)
Via S. Zaccaria, 220A
T. 0424 9410739

Belluno (UD)
Via S. Zaccaria, 220A
T. 0424 9410739

Belluno (UD)
Via S. Zaccaria, 220A
T. 0424 9410739

Belluno (UD)
Via S. Zaccaria, 220A
T. 0424 9410739

Belluno (UD)
Via S. Zaccaria, 220A
T. 0424 9410739

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

Cervignano (TV)
Via S. Maria Maddalena, 5
T. 0438 1801523

C

⁸⁰ Doc. prot. n. 83138 del 10.11.2020, all A.

⁸¹ Doc. prot. n 38926 del 20.04.2021, all.ti 10, 11 e 12.

PERCHÉ SCEGLIERE ARGOS CONVENIENZA, QUALITÀ E PROFESSIONALITÀ Bolletta mensile Il modo più intelligente per controllare i costi Servizio Clienti Tutti i giorni feriali dalle 9 alle 20 ed il sabato dalle 9 alle 12.30 Negozi sul territorio Siamo presenti sul territorio con oltre 50 negozi per offrirti sempre il miglior servizio. Autolettura Gas Il servizio è attivo via mail, telefono o presso uno dei nostri negozi Gestione pratiche Installo, apertura e voltura gas e luce gestite direttamente da Argos Over 70 Scopri la proposta a te dedicata	SOLO IL VERO CONSUMO SENZA ACCONTI E CONGUAGLI Scopri l'autolettura facile! Perché pagare in anticipo o pagare di più di quello che effettivamente consumi? Con l'autolettura paghi solo quello che consumi. Scopri il sistema più adatto a te.	ENERGIA FACILE PERSONALIZZA LA TUA BOLLETTA E DECIDI TU QUANTO VUOI SPENDERE Costi energetici chiari e trasparenti Scegli la tariffa più conveniente in base alle tue necessità per personalizzare la tua spesa.	NEW! PER LA TUA CONNESSIONE IL TUO CONTRATTO DI CONNESSIONE INTERNET NON È MAI STATO COSÌ SEMPLICE Scopri le offerte per la tua casa e impresa Penseremo noi a trovare la migliore soluzione di connessione e a seguirti in tutte le fasi di attivazione della linea. Affidati ad Argos per una connessione facile e sicura!
ILLUMINA LA TUA CASA Argos ti offre la possibilità di sostituire le lampadine della tua casa/azienda con le più innovative lampade a LED. Approfitta dei benefici dei nostri prodotti: consumi ridotti fino all'80% e aumento della durata di utilizzo fino al 90% rispetto alle tradizionali lampadine a incandescenza, minima emissione di calore grazie ai dissipatori ed immediata luminosità nello stesso momento dell'accensione. Le diverse potenze e le diverse tipologie di attacco ai corpi illuminanti ti permettono di soddisfare tutte le esigenze. Tutte le nostre lampadine a LED sono in classe A+. Scopri nei nostri negozi il kit led più adatto alle tue esigenze!	MANUTENZIONE CALDAIA Affidati ad Argos per la manutenzione ordinaria della tua caldaia. Ci pensiamo noi a ricordarti l'appuntamento per la pulizia e l'analisi dei fumi, obbligatoria per legge, per garantirli la sicurezza e l'efficienza della tua caldaia. Ci occuperemo noi per la registrazione degli interventi sul libretto online. 	PER STARE AL CALDO Argos ti offre l'opportunità di sostituire la tua vecchia caldaia con una nuova a condensazione, obbligatoria per legge. Il servizio prevede: lo smaltimento della vecchia caldaia, la fornitura ed installazione di quella nuova a condensazione (con garanzia 5 anni), la redazione del nuovo libretto d'impianto, la certificazione ed il collaudo. Offriamo anche i seguenti servizi: l'incamiciamento della canna fumaria con tubo a norma per la condensazione, il lavaggio di tutto l'impianto di riscaldamento e la fornitura e posa dello scarico condensa. Oltre al cambio ci occupiamo noi della manutenzione ordinaria della caldaia tramite un intervento di pulizia e uno di analisi fumi. Penseremo noi all'installazione della tua nuova caldaia e allo smaltimento del tuo usato.	PER STARE AL FRESCO Argos ti offre l'opportunità di installare l'impianto di condizionamento su misura per la giusta climatizzazione della tua casa: miglior comfort grazie alla possibilità di variare la temperatura in funzione di ogni esigenza, minimo impatto acustico della macchina esterna e dello split interno, riduzione dei consumi del 30% rispetto ad un tradizionale condizionatore. Rinfresca d'estate e riscalda d'inverno con i nostri prodotti ad inverter con pompa di calore in classe A++. Penseremo noi a scegliere ed installare l'impianto di condizionamento su misura per te!

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

39. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa anche a mezzo *teleselling* e *via internet*, il 22 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo⁸².

40. Con comunicazione giunta il 18 maggio 2021⁸³, la suddetta Autorità ha espresso il parere richiesto limitando le proprie valutazioni all'attitudine dello specifico mezzo di comunicazione utilizzato per diffondere le pratiche commerciali a incidere e amplificare l'eventuale ingannevolezza e/o scorrettezza della medesima pratica.

Dopo aver rilevato, in generale, il carattere "*particolarmente invasivo*" del canale di vendita *teleselling*⁸⁴ nonché il progressivo incremento dell'utilizzo quotidiano di *internet* tra la popolazione italiana anche al fine di acquisti di beni e servizi, l'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni ha considerato che tali mezzi di comunicazione, utilizzati da Argos nell'offerta dei propri servizi alla

⁸² Doc. prot. n. 39668 del 22.04.2021.

⁸³ Doc. prot. n. 45985 del 18.05.2021.

⁸⁴ In particolare, l'Autorità ha considerato che "*il teleselling è strumento particolarmente invasivo della vita privata, che sottopone il soggetto contattato, virtuale fruitore dei servizi offerti, a una sollecitazione non richiesta sia rispetto al contenuto che al momento in cui essa avviene. Tale tecnica di contatto, creando un rapporto fondato su quanto comunicato dal professionista, è suscettibile di ingenerare una ragionevole fiducia nell'interlocutore, rendendo in tal modo possibile l'omissione di informazioni ovvero la fornitura di informazioni fuorvianti o non corrispondenti al vero*".

clientela, “risultano idonei a sviluppare un significativo impatto sui consumatori che, sulla base delle informazioni ricevute tramite contatto telefonico o lette nel sito del Professionista, potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando, in concreto la piena potenzialità promozionale delle comunicazioni su citate”.

41. Pertanto, detta Autorità ha ritenuto che, “allo stato della documentazione in atti (...) il teleselling e internet siano strumenti idonei a influenzare significativamente la realizzazione” delle pratiche commerciali oggetto di parere.

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

42. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore energetico, in data 22 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità di regolazione per l'Energia, Reti e Ambiente, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 27, comma 1-bis, del Codice del Consumo, introdotto dall'art. 1, comma 6, lett. a), del D.Lgs. n. 21/2014⁸⁵.

43. Con documento giunto il 18 giugno 2021⁸⁶, la suddetta Autorità ha espresso il proprio parere svolgendo le considerazioni che si riportano in sintesi.

44. ARERA ha premesso che le pratiche commerciali qui contestate ad Argos coinvolgono tematiche rilevanti dal punto di vista regolatorio⁸⁷ e che, nell'analisi delle stesse, le valutazioni espresse nel parere non entrano nel merito dell'eventuale violazione del *Codice del Consumo*, bensì attengono esclusivamente a eventuali profili di non conformità rispetto alle disposizioni regolatorie ritenute maggiormente significative anche in ragione della specificità settoriale.

45. ARERA quindi fa presente che alle condotte attenzionate nel caso in questione sono riferibili le prescrizioni del vigente *Codice di condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali*” – di cui all'allegato A alla Delibera 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM⁸⁸ – avente lo scopo di tutelare tutti i clienti finali (inclusi i quelli non domestici di piccole dimensioni) nella fase di promozione, offerta e stipula di contratti di fornitura di energia elettrica e/o gas naturale nel mercato libero e prevenire condotte pregiudizievoli da parte dei venditori imponendo loro specifici obblighi di informazione e trasparenza verso i contraenti/utenti.

46. Dopo aver illustrato le disposizioni maggiormente significative del predetto *Codice* – inerenti alla fase anteriore nonché a quella contrattuale del rapporto di fornitura⁸⁹ – in relazione al caso in

⁸⁵ Doc. prot. n. 39655 del 22.04.2021.

⁸⁶ Doc. prot. n. 53350 del 18.06.2021.

⁸⁷ Afferenti: “a) agli obblighi informativi nella fase di offerta e di stipula del contratto di fornitura; b) ai termini e modalità di preavviso per le variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali; c) all'applicazione di penali in caso di recesso; d) al divieto di applicazione di oneri per la postalizzazione”.

⁸⁸ Tale Delibera è stata di recente modificata dalla successiva delibera 426/2020/R/COM del 27 ottobre 2020, le cui previsioni, con alcune eccezioni, entreranno in vigore solo a partire dal 1° luglio 2021.

⁸⁹ Relativamente alla fase pre-contrattuale, le norme rilevanti del Codice di condotta commerciale sono gli articoli 5 e 6 (criteri di comunicazione dei prezzi del servizio e della spesa complessiva associata), 9.1, lett. k) ed l) (completezza del plico contrattuale spettante al cliente); 19 (informativa adeguata su oneri ulteriori ai corrispettivi per il servizio); 20 e 21 (integrale informativa su modalità di calcolo degli aggiornamenti dei corrispettivi soggetti a indicizzazione/variazione in base al contratto, su sconti e bonus nonché su altri aspetti specifici dell'offerta). Per la fase contrattuale, ARERA richiama specificamente gli artt. 10 e 11 (contenuti informativi minimi del contratto) nonché gli artt. da 15 a 23 (criteri di individuazione dei vari corrispettivi e oneri fatturati ai clienti finali) del *Codice di Condotta commerciale*.

esame, ARERA afferma che tali disposizioni sarebbero state disattese da Argos con riferimento alle condotte contestate da AGCM, laddove:

- la società, per talune offerte, ha applicato un prezzo dell'energia inclusivo degli oneri di commercializzazione senza, tuttavia, esplicitare l'entità dei medesimi, se non attraverso un mero richiamo alla delibera ARERA n. 156/07 dell'Autorità; non ha indicato nella documentazione contrattuale la natura e gli importi di altre componenti di spesa come le "CCR" e "QGT"; ha previsto l'applicazione o la facoltà di applicare oneri ulteriori, variamente denominati e spesso privi di una chiara giustificazione oppure di entità non precisamente determinata⁹⁰;
- il materiale promozionale non ha rispettato le disposizioni di cui all'articolo 7 del *Codice di condotta commerciale* che richiedono che le informazioni relative alle condizioni di fornitura oggetto di una o più offerte contrattuali debbano utilizzare modalità idonee ad assicurarne una chiara percezione delle offerte medesime e riportare, tra l'altro, l'indicazione delle caratteristiche dell'offerta;
- in merito al deposito cauzionale, le CTE/CGF del Professionista si limitano a rinviare alla deliberazione dell'Autorità n. 200/99 e s.m.i senza precisare l'entità dell'importo richiesto a garanzia qualora il cliente opti per il pagamento delle fatture mediante bollettino postale;
- la Società si è riservata di fornire al cliente comunicazioni di variazione unilaterale al contratto anche per il solo tramite della bolletta, anziché con separata comunicazione e dando un preavviso di soli 60 giorni, anziché di 90 giorni, con la conseguenza che *"gli oneri o le spese, derivanti dall'applicazione di condizioni contrattuali variate senza rispettare tali disposizioni risulterebbero, quindi, impropriamente addebitati"*.

47. In materia di recesso - e specificamente in tema di *fatturazione impropria di penali al cliente* in siffatta evenienza - ARERA richiama la propria Delibera 9 giugno 2016, 302/2016/R/COM⁹¹, come da ultimo modificata dalla deliberazione 783/2017/R/COM, con cui, nel rivedere la previgente disciplina sul punto e riordinato procedure e tempistiche da seguire per lo *switching*, è stato altresì espressamente previsto che il diritto di recesso, esercitato dall'utente nei termini ivi previsti, *"non possa essere sottoposto a penali né a spese comunque denominate e che eventuali clausole in tal senso devono considerarsi non apposte"*⁹². *"Tali ultime disposizioni"* – prosegue ARERA, nel parere, *"sembrerebbero, pertanto, disattese dal Professionista che nei contratti aventi come destinatari i clienti di piccole dimensioni abbia stabilito l'applicabilità di un importo variabile tra 25 e 50 euro al cliente che receda dal contratto (...) riconducendoli alla voce generica ed indistinta dei <<costi di gestione pratica amministrativa>>"*.

48. E ancora, ARERA precisa che *"l'applicazione (e la conseguente fatturazione) dei c.d. corrispettivi di postalizzazione deve ritenersi indebita, quand'anche prevista nella documentazione contrattuale, in quanto gli artt. 9 e 16, del D.lgs. 102/14 stabiliscono il divieto per l'impresa di vendita di energia al dettaglio di applicare specifici corrispettivi al cliente finale per la ricezione*

⁹⁰ Sullo specifico punto ARERA ha precisato che *"con riferimento alla sentenza TAR n. 1608/2020, richiamata dal professionista nella memoria difensiva, che riconoscerebbe la legittimità di costi indicati dall'esercente solo nel loro massimo ammontare, si fa presente che proprio su detto capo ARERA ha proposto appello incidentale attualmente pendente avanti al Consiglio di Stato"*.

⁹¹ Deliberazione 9 giugno 2016, 302/2016/R/com, e relativo Allegato A, recante *"Modalità e tempistiche relative alla disciplina del recesso dai contratti di fornitura"* e s.m.i.

⁹² Art. 6, comma 5, Allegato A alla deliberazione 302/2016/R/com.

delle fatture”⁹³. Di conseguenza, secondo il Regolatore, “*tali disposizioni sembrerebbero disattese dal Professionista che, ai sensi delle previsioni dell’art. 13 delle proprie CTE relative ai contratti di energia elettrica, abbia previsto la possibilità di applicare al cliente costi per l’invio delle fatture in formato cartaceo. La formulazione della suddetta previsione contrattuale*⁹⁴, infatti, presenta elementi di ambiguità tali da consentire al Professionista la possibilità di applicare arbitrariamente oneri di postalizzazione riconducendoli alla voce generica, ed indistinta, dei <<corrispettivi del servizio di gestione documentale/amministrativo>>, non risultando peraltro tali corrispettivi riferiti ad altre prestazioni se non a quella – riportata nel periodo immediatamente precedente – consistente nell’invio al cliente di fatture cartacee”.

VI. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

49. Il procedimento in esame concerne la valutazione dei comportamenti posti in essere da Argos, a far data dal 2018, in relazione alle modalità di prospezzazione delle caratteristiche e condizioni economiche di fornitura, sia nell’ambito della documentazione contrattuale che del materiale promozionale, inerenti alle offerte commerciali proposte dalla Società. Ciò, in particolare, con riguardo alla trasparenza sui costi di commercializzazione e sugli altri oneri autonomamente determinati dall’impresa unitamente ad improprie modalità comunicative delle variazioni contrattuali; all’applicazione all’utenza di addebiti ingiustificati e non previsti dalla vigente regolazione settoriale; all’indicazione del foro competente alla trattazione delle controversie con i clienti-consumatori nel luogo ove ha sede legale il Professionista.

50. È necessario premettere che il presente procedimento è stato avviato d’ufficio, a seguito di una verifica generalizzata in merito al comportamento tenuto dai principali operatori del settore energetico in fase di promozione e diffusione delle offerte commerciali nel mercato libero della fornitura dei servizi di energia elettrica e gas naturale.

51. In riferimento, poi, all’eccezione di *incompetenza* dell’Autorità – come sollevata in specifico riferimento al divieto di addebito di “*corrispettivi ai clienti finali per la ricezione delle fatture*” di cui al D. Lgs 4 luglio 2014, n. 102 – va richiamato che l’art. 27 del Codice del Consumo, al comma 1-bis, prevede espressamente la “*competenza in via esclusiva*” dell’AGCM a intervenire, anche nei settori regolati, nei confronti dei Professionisti che pongano in essere *pratiche commerciali scorrette*.

Il potere di accertamento istruttorio attribuito all’AGCM – e qui svolto – attiene ad un ambito di valutazione evidentemente complementare, non sovrapposto e né sovrapponibile a quello spettante all’ARERA: nel caso specifico, non sono emersi profili antinomici o incompatibili tra la disciplina di settore e quella generale sulle pratiche commerciali scorrette con la conseguenza che la competenza all’accertamento di queste ultime è posta in capo all’AGCM.

⁹³ ARERA aggiunge pure che “*il divieto in esame è stato ribadito dall’art. 10, comma 5, dell’Allegato A alla deliberazione 27 luglio 2017, 555/2017/R/COM – applicabile a tutte le offerte del mercato libero in virtù di quanto previsto al punto 2, lettera c), della predetta deliberazione – il quale dispone che <<In nessun caso potranno essere applicati specifici corrispettivi ai clienti finali per la ricezione delle fatture>>*”.

⁹⁴ “*Le fatture potranno essere inviate al Cliente in formato cartaceo via posta ordinaria/prioritaria o tramite mail. Con riferimento al servizio di gestione documentale/amministrativa, il Fornitore si riserva di addebitare al cliente un importo fino a €9,00, Iva esclusa, per singola bolletta, importo che potrà essere in qualsiasi momento aggiornato in conformità ad eventuali variazioni di costo subite e subende da parte del Fornitore*”. (La nota è presente anche nel testo originale del parere).

Tale assunto - oltre ad essere coerente con i principi statuiti dalla sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea del 13 settembre 2018 (cause riunite C-54/17 e C-55/17), come richiamati anche di recente dalla giurisprudenza amministrativa nazionale⁹⁵ - non è stato contestato nel parere reso da ARERA sul caso in esame.

52. Inoltre, in merito all'asserito carattere solo "formale" di alcune violazioni contestate da AGCM - in quanto afferenti a clausole contrattuali pur inserite nelle CGF ma, di fatto, rimaste inapplicate agli utenti⁹⁶ - si richiama il principio - costantemente ribadito anche dai giudici amministrativi - secondo cui la natura dell'illecito consumeristico è di "*mero pericolo*" e la sua configurabilità, nel caso concreto, prescinde dall'effettivo verificarsi di un pregiudizio in danno dei consumatori"⁹⁷.

53. Venendo al merito dei comportamenti descritti *supra*, *sub* parte II, essi - sulla base degli elementi emersi nel corso del procedimento - sono riconducibili a distinte violazioni del Codice del Consumo: - la pratica commerciale *sub* A) - relativa all'opacità e incompletezza delle informazioni rese, su vari documenti/supporti, circa esistenza e quantificazione dei costi applicabili all'utenza (*oneri di commercializzazione* e altri oneri autonomamente determinati dall'impresa) nonché ad ulteriori caratteristiche eventuali dell'offerta di fornitura energetica, nonché all'adozione di modalità comunicative inadeguate per le modifiche unilaterali delle condizioni contrattuali - risulta in violazione degli articoli 20, 21 e 22 del Codice del Consumo;

- la pratica commerciale *sub* B) riguardante la previsione dell'applicazione all'utenza di oneri non dovuti in base alla vigente regolazione di settore (sostanziali *penali* per recesso ed *oneri di postalizzazione*) appare in contrasto con gli articoli 24 e 25 del Codice del Consumo;

- la condotta *sub* C) - consistente nell'individuazione del foro competente alla trattazione delle controversie con i consumatori nel luogo in cui il Professionista ha la propria sede legale - risulta, infine, contraria all'art. 66-*bis* del medesimo Codice.

La pratica commerciale sub A)

54. La mancanza di un'informativa completa e trasparente circa le condizioni economiche di fornitura di energia elettrica e/o gas - e, specificamente, l'omessa indicazione dei corrispettivi dovuti nel loro valore unitario, le modalità di comunicazione di altri dettagli rilevanti dell'offerta (come durata ed effettività dello sconto prospettato) - appaiono comportamenti connotati da profili di ingannevolezza e omissività che Argos ha posto in essere in violazione degli artt. 21 e 22 del Codice

⁹⁵ *Ex plurimis*, cfr. la recentissima sentenza Tar Lazio, sez. I, n. 07161/2021 del 15 giugno 2021. Proprio in tale sentenza viene richiamata la suddetta pronuncia della Corte di Giustizia secondo cui "*la regola generale è che in presenza di una pratica commerciale scorretta, la competenza è dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato mentre quella delle altre Autorità di settore è residuale e ricorre soltanto quando la disciplina di settore regoli <aspetti specifici> delle pratiche che rendono le due discipline incompatibili. Ciò impone un confronto non tra interi settori o tra fattispecie concrete ma tra singole norme generali e di settore, con applicazione di queste ultime soltanto qualora esse contengano profili di disciplina incompatibili e antinomici con quelle generali di disciplina delle pratiche commerciali scorrette*".

⁹⁶ Si fa riferimento, ad es., alle reiterate controdeduzioni difensive del Professionista in merito alla previsione (nell' art. 22 delle CGF/gas) della comunicazione all'utente di eventuali modifiche unilaterali al contratto/CE direttamente in bolletta ed entro un termine inferiore a quello allo scopo previsto dalla regolazione (Doc. prot. n. 83137 del 10.11.2020, pag. 15 e 16; doc. prot. n. 38926 del 20.04.2021, pag. 11 e 12).

⁹⁷ "*Non occorre individuare un concreto pregiudizio delle ragioni dei consumatori, in quanto è la stessa potenzialità lesiva, al fine di evitare anche solo in astratto condizionamenti e/o orientamenti decettivi, che consente di ascrivere la condotta nel quadro dell'illecito di "mero pericolo" in quanto intrinsecamente idonea a configurare le conseguenze che il codice del consumo ha invece inteso scongiurare*" (Cfr. TAR Lazio: n. 6446 del 3 luglio 2009, n. 218 del 10 gennaio 2017 e n. 2245 del 20 febbraio 2020; Consiglio di Stato: n. 1425 del 27 febbraio 2020).

del Consumo. Altrettanto può dirsi in riferimento agli ulteriori oneri richiamati nelle CGF⁹⁸ che, in quanto connessi a servizi non ulteriormente chiariti e dettagliati, sono in grado di condizionare il consumatore e indurlo al relativo pagamento pur in mancanza di un'esaustiva prospettazione in fase pre-contrattuale o di un consenso esplicito nella sottoscrizione delle offerte.

Nel complesso, Argos ha eluso la diligenza imposta dall'art. 20 del Codice del Consumo alle imprese del settore, con riguardo alle modalità lacunose e disorganiche di fatto poste in essere, al fine di informare tempestivamente i propri clienti riguardo al complesso degli oneri e dei vincoli effettivamente gravanti su di essi all'esito della sottoscrizione del contratto di fornitura erogata dal Professionista.

55. Nello specifico, l'indicazione della esistenza di tali corrispettivi nelle CGF mediante mero rinvio alle delibere ARERA in luogo dell'indicazione del loro effettivo ammontare, costituisce una rilevante omissione informativa che impedisce ai consumatori di appurare l'effettiva spesa per l'energia prima della sottoscrizione del contratto di fornitura.

In particolare, l'entità degli *oneri di commercializzazione* relativi alle forniture di energia e gas, deve essere chiaramente indicata già in fase precontrattuale – e non solo all'atto della sottoscrizione⁹⁹ – in seno alle *Condizioni economiche* oltre che negli *script* di vendita e nel materiale promozionale, in quanto rappresenta un corrispettivo che alimenta, anche significativamente, la spesa per l'energia. Tali oneri rappresentano inoltre una importante leva competitiva del mercato libero, trattandosi di voci di costo liberamente determinabili e applicabili da ciascun professionista del settore.

56. Atteso che l'informazione sul prezzo del bene/servizio risulta essenziale al fine di un'adeguata scelta commerciale da parte del consumatore, è evidente che tutte le voci, discrezionalmente stabilite dal Fornitore, che vanno a comporre il prezzo di vendita dell'energia, devono essere esplicitate in modo che l'acquirente possa comprendere, integralmente e con chiarezza, i termini economici dell'offerta onde sottoscriverla in piena avvertenza.

57. In un contesto di mercato, quale quello energetico - connotato da rilevante asimmetria informativa tra operatori e utenti finali nonché da una pluralità di offerte diverse (per caratteristiche e costi), la mancanza di trasparenza e completezza delle informazioni di carattere economico, specialmente in ordine al prezzo effettivo per unità di misura (kWh o Smc) che il consumatore dovrà sostenere a seguito della adesione alla proposta commerciale, assumono dunque un rilievo centrale ai fini della presente valutazione.

58. Pertanto, la previsione degli oneri di commercializzazione – indicati da Argos nelle condizioni generali di fornitura con gli acronimi *PCV* (Prezzo Commercializzazione Vendita) per l'energia elettrica, o *QVD* (Quota Vendita al Dettaglio) per il gas – senza una specifica e puntuale indicazione dell'entità degli stessi, rappresenta una grave carenza informativa: si tratta, infatti, di elementi economicamente rilevanti che devono essere chiaramente enucleati e resi noti agli utenti in tutte le forme di comunicazione – compresi gli *script* di vendita utilizzati nella conclusione di contratti *via teleselling* e nel materiale pubblicitario – laddove, soprattutto, l'enfasi promozionale riguardi proprio il prezzo dell'energia o talune componenti del prezzo di fornitura, generalmente quelle

⁹⁸ Quali la "quota fissa di 0,90 euro/mese per tutti i contratti" oppure l'addebito fino a dieci euro/mese "per ogni punto prelievo" a titolo di "costi di gestione amministrativa non compresi nei corrispettivi di fornitura".

⁹⁹ Come illustrato *supra*, il Professionista ha dichiarato di riservarsi l'indicazione specifica dei corrispettivi richiesti e delle altre caratteristiche economiche dell'offerta negli spazi previsti all'interno del modulo denominato "Richiesta di somministrazione" compilato solo al momento della conclusione del contratto.

vantaggiose, al fine di informare correttamente il consumatore e non indurlo in errore in merito alla effettiva convenienza dell'offerta, condizionandolo nell'assunzione di comportamenti economici che altrimenti non avrebbe assunto.

59. Tale onere informativo, pertanto, risulta non essere stato assolto dal Professionista – dal 2018 e fino al mese di aprile 2021 – il quale, in luogo di individuare l'entità di tutte le voci di costo a carico del contraente, si è limitato a richiamare o a rinviare ad atti normativi/regolatori non agevolmente reperibili e, altresì, aventi un contenuto tecnico non immediatamente comprensibile al consumatore medio e comunque ad esso non direttamente destinato.

60. In particolare, il rinvio alle delibere ARERA ai fini della quantificazione degli *oneri di commercializzazione* nelle offerte sul mercato libero appare, altresì, idoneo ad indurre in errore il consumatore sulla *natura* di tali componenti di prezzo, ingenerando la falsa convinzione del loro carattere “predeterminato” e obbligatorio per l'utente, laddove invece tali oneri (diversamente da quegli altri effettivamente vincolati ma ivi non contestualmente definiti) possono essere stabiliti a discrezione dell'impresa e costituiscono - o dovrebbero costituire - i veri elementi di differenziazione e confronto competitivo tra le Società di vendita nel mercato libero dell'energia.

E, proprio in vista della completa liberalizzazione di tale mercato, risulta imprescindibile – a garanzia non solo dei consumatori ma anche degli stessi professionisti del settore – che vengano assicurate agli acquirenti correttezza, trasparenza e completezza di informazioni in ordine alla variabile prezzo e, altresì, ai connotati determinanti della proposta commerciale specifica, sin dal primo contatto.

61. Come emerso dalle acquisizioni istruttorie, tale fondamentale principio – che, da tempo e reiteratamente, viene affermato anche dai giudici amministrativi¹⁰⁰ – non è stato rispettato nel caso in esame anche in ordine ad altre caratteristiche economiche dell'offerta energetica e nell'ambito dei diversi canali utilizzati per la diffusione promozionale.

62. Si fa riferimento, in particolare, all'omessa indicazione o all'indeterminatezza di altre voci di costo, pure liberamente fissate dall'impresa, comunque concorrenti all'esborso complessivo gravante sul contraente per effetto dell'adesione alle offerte proposte da Argos dal 2018 e fino al

¹⁰⁰ “il principio di chiarezza e completezza nelle comunicazioni pubblicitarie si impone fin dal primo contatto con il consumatore, con la conseguenza che il rinvio a ulteriori fonti di informazione, tra l'altro di consultazione solo eventuale, non consente di sanare ex post l'inadempimento dell'onere informativo imposto all'operatore” (Consiglio di Stato, sez. VI, 12 marzo 2020, n. 01751). E ancora “ai fini del riscontro di eventuali profili di scorrettezza delle informazioni presenti in un messaggio pubblicitario, il contenuto e le modalità di rappresentazione del prodotto vanno rapportate agli standard di chiarezza, completezza e percepibilità degli elementi rilevanti del bene oggetto di vendita, la cui conoscenza appaia indispensabile per una scelta commerciale consapevole. Al fine di evitare che i consumatori siano indotti in errore nella formulazione dell'offerta di vendita devono, quindi, essere messe in atto tutte quelle accortezze utili al predetto scopo, nella considerazione che la rappresentazione grafica e testuale dei messaggi, laddove non renda di agevole percezione talune informazioni (in quanto rese con scarsa evidenza grafica a fronte della enfattizzazione di altri elementi), ben può essere ricondotta al paradigma normativo delle pratiche commerciali scorrette, finalizzato alla tutela della libertà del consumatore di autodeterminarsi al riparo da ogni possibile influenza, anche indiretta, che possa incidere sulle sue scelte economiche. L'onere di completezza e chiarezza informativa imposto dalla normativa di settore ai professionisti richiede, in sostanza, alla stregua del canone di diligenza, che ogni comunicazione ai consumatori rappresenti i caratteri essenziali di quanto la stessa mira a reclamizzare. Sotto tale profilo ad integrare una pratica commerciale scorretta ai sensi del Codice del consumo può rilevare ogni omissione informativa che, se del caso combinandosi con la enfattizzazione di taluni elementi del servizio offerto, renda non chiaramente percepibile il reale contenuto ed i termini dell'offerta o del prodotto, inducendo in tal modo in errore il consumatore e condizionandolo nell'assunzione di comportamenti economici che altrimenti non avrebbe adottato (...) per pacifica giurisprudenza il principio di chiarezza e completezza nelle comunicazioni pubblicitarie si impone fin dal primo contatto o <<aggancio>> con il consumatore che deve essere posto nelle condizioni di poter valutare l'offerta economica nei suoi elementi essenziali al fine di percepirne con chiarezza la portata e poter conseguentemente operare una consapevole scelta economica (ex multis, Cons. Stato, sez. VI, 30 novembre 2020, n. 7566)”. (Tar Lazio, sez. I, 15 giugno 2021, n. 07161).

mese di novembre 2020, come, in primo luogo, le “CCR” e “QGT”: in particolare, la mancata indicazione della “natura” e dell’importo di tali componenti in seno alle CGF, hanno impedito ai consumatori¹⁰¹ di comprendere in via agevole e, soprattutto, immediata l’incidenza di tale componente sulla spesa complessiva al fine di un’opzione consapevole dell’offerta in questione.

63. La predetta modalità comunicativa è stata adottata anche con riferimento all’indicazione del *deposito cauzionale*, posto che il Professionista ha omissso di specificarne l’entità nella documentazione contrattuale, salvo un richiamo alla regolazione dell’ARERA¹⁰².

64. Analoghe valutazioni possono effettuarsi in riferimento agli oneri ulteriori (“*quota fissa di 0,90 euro/mese*” e costi di *gestione amministrativa* in misura “*non superiore a dieci euro mensili per ogni punto prelievo*”), succintamente menzionati nelle CGF e sostanzialmente privi di una causale specifica. Dalle evidenze agli atti è infatti emerso che l’opacità di tali informazioni – che non è stata affatto fugata dalle argomentazioni difensive rese da Argos sul punto – ha permesso e comportato, come si è visto *supra*, l’acquisizione di ingenti importi correlati ai suddetti oneri ulteriori.

65. Da ultimo, l’ingannevolezza delle informazioni rese da Argos si rende evidente anche laddove, nella diffusione promozionale, è stata costantemente enfatizzata la natura permanente dello sconto (“*per sempre*”) a fronte, invece, dei limiti di durata dell’offerta e della possibilità di modifiche unilaterali alle condizioni economiche come palesati solo in seno alle CGF.

66. A tale riguardo, la previsione di cui alle CGF adottate da Argos – dal 2018 e fino al mese di novembre 2020 – inerente alle modalità di comunicazione delle variazioni unilaterali o di rinnovo delle condizioni economiche contrattuali, tramite il mero documento di fatturazione, sono risultate insufficienti, incomplete, nonché non conformi allo *standard* di diligenza attendibile da un professionista del settore, oltre che, come evidenziato da ARERA nel proprio parere, non in linea con quanto previsto anche dalla vigente regolazione.

67. Va, in particolare, osservato che si tratta di modifiche che incidono in maniera sostanziale nella declinazione del rapporto di consumo instauratosi con il Professionista al momento della sottoscrizione dell’offerta di fornitura: il cliente, pertanto, non è stato posto nella condizione di essere adeguatamente allertato sull’eventuale rilevanza delle modifiche prospettate (per via della comunicazione indistinta assieme ai dati di fatturazione all’interno della bolletta) proprio in merito a quegli elementi (*i.e.* le caratteristiche economiche) che lo hanno determinato alla conclusione del contratto. A ciò si aggiunge anche una tempistica di *preavviso* incongrua (ed inferiore a quella reputata adeguata dalla stessa regolazione), al fine di consentire al cliente di effettuare opzioni commerciali conseguenti, ivi compresa la possibilità valutare uno *switching*, senza oneri, in caso di mancata accettazione delle stesse modifiche.

Anche sotto tale profilo, il comportamento si pone in contrasto con gli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo.

La pratica commerciale sub B)

68. Dal 2018 e fino al mese di novembre 2020, il Professionista ha previsto a carico dei clienti un onere (*costo gestione pratica amministrativa*) direttamente collegato alla cessazione del rapporto di somministrazione *per qualsiasi causa*.

¹⁰¹ Come ha rappresentato lo stesso denunciante (doc. prot. n. 59032 del 27.07.2020).

¹⁰² Mediante, come si è visto, mero rinvio alla Delibera n. 200/99 di ARERA.

L'assunto emerge inequivocabilmente dal dato testuale delle CGF allora adottate dalla Società¹⁰³.

69. Quanto alle cd. *penali* per recesso anticipato dal contratto, sebbene Argos sostenga di non averle mai applicate ai clienti di piccole dimensioni e microimprese, si evidenzia che le (medesime) CGF che disciplinavano il rapporto di fornitura per gli utenti domestici e non domestici, prevedevano per tutti i clienti – indipendentemente dalla relativa dimensione e tipologia, domestica/business – l'applicazione di un costo (pari a 50 euro Iva esclusa) per la *gestione della pratica amministrativa*, riservando alla Società ampia discrezionalità circa la possibilità di applicare tale onere a tutti gli utenti e non solo alla utenza non domestica.

70. Al riguardo, il comportamento di Argos consistente nella previsione di tali oneri in caso di cessazione contrattuale, integra una pratica commerciale connotata da profili di evidente aggressività stante l'indebito condizionamento che la previsione di tali oneri comporta per il consumatore. Infatti l'applicazione di costi ulteriori e non dovuti limita considerevolmente la libertà di scelta o di comportamento del consumatore medio, inducendolo ad assumere una decisione commerciale che non avrebbe altrimenti preso. Il medesimo comportamento è tale, altresì, da determinare ostacoli all'esercizio dei diritti spettanti ai consumatori come, nel caso specifico, quello di risolvere il contratto senza oneri: pertanto tale condotta si pone in violazione degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo.

71. Tale condotta risulta, peraltro, in contrasto anche con la disciplina regolatoria richiamata nel parere dell'ARERA, in base alla quale è fatto divieto ai fornitori energetici di applicare ai clienti di piccole dimensioni/*domestici* oneri ulteriori proprio a titolo di *penali da recesso*¹⁰⁴.

72. È riconducibile alla pratica commerciale *sub B)* anche la distinta condotta del Professionista consistente nella previsione ed addebito ai clienti dei cd. *oneri di postalizzazione* per l'ipotesi di preferenza dell'utente per l'invio di fatture cartacee.

73. Argos ha applicato oneri connessi all'invio della bolletta "*in formato cartaceo via posta ordinaria/prioritaria*", come risulta dai riscontri forniti dalla Società e relativi alla quantificazione di tali addebiti, riconducibili al *servizio di gestione documentale/amministrativa*¹⁰⁵ – *supra* più analiticamente riportati – effettivamente applicati all'utenza nel periodo considerato.

74. Proprio alla luce del dato testuale dell'art. 13 CGF energia elettrica ("*Le fatture potranno essere inviate al cliente in formato cartaceo via posta ordinaria o tramite mail. Con riferimento al servizio di gestione documentale /amministrativo il Fornitore si riserva di addebitare al cliente un importo fino a 9 euro Iva esclusa per singola bolletta*"), a nulla vale quanto affermato dalla società nella propria memoria difensiva circa il fatto che Argos non avrebbe mai addebitato spese alla propria clientela per la spedizione delle bollette. Infatti, gli oneri relativi al *servizio di gestione documentale/amministrativa*", risultano logicamente collegati all'invio della fattura in formato cartaceo, come si desume dalla lettura della disposizione citata.

75. Alla luce di quanto sopra esposto, è evidente come Argos abbia previsto e applicato *oneri di postalizzazione* a numerosi consumatori, essendo ben consapevole – come emerge dalle stesse difese – del loro carattere indebito, ai sensi della vigente regolazione settoriale. Anche tale distinto comportamento – unitamente alla previsione di oneri in caso di cessazione contrattuale - integra

¹⁰³ Art. 6 CGF/Gas e art. 8 delle CGF/energia elettrica per quanto attiene alla prevista "penale" per recesso.

¹⁰⁴ Cfr. Del. ARERA 783/2017/R/com, All. 2, art. 6, co. 5.

¹⁰⁵ Cfr. art. 13 delle CGF/energia elettrica.

un'unica pratica commerciale connotata da profili di aggressività stante l'indebito condizionamento che la previsione di tali addebiti comporta per il consumatore. È evidente, infatti, che il pagamento delle fatture tramite bollettino postale rappresenta un vantaggio per alcuni clienti, in quanto consente un più efficace controllo dell'importo di ciascuna bolletta nonché di scegliere liberamente la data per il pagamento. La previsione di un costo ulteriore per l'utente, connesso alla spedizione della fattura, oltre a imporre allo stesso un onere non dovuto, incide proprio sulla libertà di scelta del consumatore e determina, nel comportamento di questi, un indebito condizionamento inducendolo a sopportare un onere improprio ovvero ad optare per una modalità di pagamento meno favorevole e che diversamente non avrebbe scelto.

76. Pertanto, anche la previsione e l'addebito di oneri per l'invio delle fatture e per il pagamento delle stesse tramite bollettino postale, posti in essere da Argos fino al mese di novembre 2020, configura una pratica commerciale aggressiva in contrasto con gli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo.

77. Si rileva, peraltro, come la previsione degli *oneri di postalizzazione* da parte dei Fornitori energetici contrasti anche con la regolazione settoriale¹⁰⁶, richiamata da ARERA nel proprio parere, la quale ha affermato, sul caso specifico all'esame, che: *“La formulazione della suddetta previsione contrattuale¹⁰⁷ (...) presenta elementi di ambiguità tali da consentire al Professionista la possibilità di applicare arbitrariamente oneri di postalizzazione riconducendoli alla voce generica, ed indistinta, dei <<corrispettivi del servizio di gestione documentale/amministrativo>>, non risultando peraltro tali corrispettivi riferiti ad altre prestazioni se non a quella – riportata nel periodo immediatamente precedente – consistente nell'invio al cliente di fatture cartacee”*.

78. L'aggressività di entrambe le condotte poste in essere da Argos, qui esaminate, rimarca infine anche in ragione dell'elevata asimmetria informativa esistente tra Professionista e consumatore dovuta all'estrema complessità della regolazione che contraddistingue i mercati dell'energia e del gas naturale: proprio l'asimmetria informativa e lo squilibrio contrattuale tra le parti, che ordinariamente connota tali mercati, espongono maggiormente l'utente domestico o la microimpresa ai condizionamenti da parte dell'impresa, in virtù di una conoscenza attenuata, da parte dei primi, delle specificità della regolazione, ampiamente richiamate da ARERA nel proprio parere.

La condotta sub C)

79. Infine, l'ulteriore comportamento consistente nell'individuazione, in seno alle CGF/energia elettrica e gas praticate da Argos, del foro deputato alla risoluzione delle controversie con i consumatori in quello ove la Società ha sede legale, integra la violazione – a partire dal 2018 e fino al mese di novembre 2020 - dell'art. 66-bis del Codice del Consumo atteso che, per le medesime controversie, tale norma stabilisce espressamente la competenza territoriale inderogabile del *“giudice del luogo di residenza o di domicilio del consumatore, se ubicati nel territorio dello Stato”*. A fronte del dato testuale – e senza ulteriori specifiche – delle clausole sul punto già adottate dal Professionista (artt. 26 delle CGF/Gas e art. 22 CGF Energia elettrica), non possono evidentemente

¹⁰⁶ Cfr. D.lgs. 102/14, artt. 9 e 16 e Del. ARERA 555/2017/R/Com, art. 10, c. 5.

¹⁰⁷ *“Le fatture potranno essere inviate al Cliente in formato cartaceo via posta ordinaria/prioritaria o tramite mail. Con riferimento al servizio di gestione documentale/amministrativa, il Fornitore si riserva di addebitare al cliente un importo fino a €9,00, Iva esclusa, per singola bolletta, importo che potrà essere in qualsiasi momento aggiornato in conformità ad eventuali variazioni di costo subite e subende da parte del Fornitore”*.

condiversi, al riguardo, le osservazioni difensive della Società che, a sostanziale “esimente” del proprio operato, invoca la concreta “inefficacia” delle suddette prescrizioni verso i consumatori-utenti, a motivo del carattere di “nullità di protezione” che travolge le clausole abusive in base al disposto degli artt. 33, comma 2, e 36 del Codice del consumo.

VII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

80. 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 a 5.000.000 di euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

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

82. 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.

83. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto, nella fattispecie in esame: della i) dimensione economica del Professionista; ii) dell’ampia diffusione della pratica commerciale che nel caso di specie è idonea a ledere i diritti di tutti i clienti di Argos e dell’entità del pregiudizio economico derivante ai consumatori.

84. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che:

- la pratica commerciale *sub A*) è stata posta in essere dal 2018 e fino al mese di novembre 2020 in esito all’introduzione di una versione aggiornata delle CGF – unica per gas ed energia elettrica – ove, nel rinviare alle CTE dedicate alle singole offerte per il dettaglio delle relative caratteristiche economiche¹⁰⁸ – sono stati definiti gli oneri ulteriori e diversi da quelli di commercializzazione e sono stati dettagliati gli importi pretendibili a titolo di *deposito cauzionale*. Inoltre, dalla medesima data è stata abbandonata la sottoscrizione di contratti *via teleselling* e sono stati, altresì, modificati i contenuti delle campagne promozionali su tutti i supporti in atto utilizzati, da allora incentrate esclusivamente su attività e marchio aziendali senza alcun riferimento specifico alle singole offerte energetiche. Inoltre, in base all’entrata in vigore delle aggiornate CGF (art. 18), sono stati modificati modalità e tempi di comunicazione alla clientela di eventuali variazioni di clausole contrattuali/condizioni economiche. Limitatamente, poi, alle modalità informative sugli oneri di commercializzazione, la medesima pratica *sub A*) è stata posta in essere dal 2018 e fino al mese di aprile 2021 in esito all’introduzione di una versione separata e aggiornata delle condizioni economiche delle offerte ora in diffusione;

¹⁰⁸ Come illustrato *supra*, dal mese di novembre 2020, il Professionista ha integrato la documentazione del plico contrattuale da consegnare al cliente all’atto della sottoscrizione dell’offerta nonché allocato in un documento a parte, distinto dalle CGF, le condizioni economiche delle singole offerte.

- la pratica commerciale sub B) è stata posta in essere dal 2018 fino al mese di novembre 2020, momento in cui, in base all'entrata in vigore delle aggiornate CGF (artt. 6 e 13), il Professionista ha rimosso la previsione e l'applicazione di addebiti alla clientela domestica di sostanziali *penali di recesso ed oneri di postalizzazione*;

- la condotta sub C) è stata posta in essere dal 2018 fino al mese di novembre 2020, allorquando, in base all'entrata in vigore delle aggiornate CGF (artt. 23), il foro stabilito per dirimere le controversie con il consumatore è stato fissato in quello del domicilio dello stesso.

85. Con riguardo alla pratica commerciale *sub A)*, nel valutare la gravità della violazione, si tiene conto della dimensione della Società¹⁰⁹; della specificità del settore, nel quale il consumatore acquirente si trova in una posizione di inevitabile asimmetria informativa rispetto al Professionista; della modalità di diffusione dell'offerta realizzata anche attraverso il sito *internet*, strumento suscettibile di raggiungere una molteplicità di consumatori; dell'entità complessiva del pregiudizio economico potenzialmente derivante - e in fatto derivato - ai consumatori dall'applicazione di oneri non chiaramente indicati oppure indebiti¹¹⁰.

86. Alla luce di quanto esposto si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile ad Argos S.r.l. nella misura base di 1.000.000 (un milione) di euro che si riduce a 800.000 (ottocentomila) euro, tenuto conto che il Professionista ha adottato, già nel corso del procedimento, alcune misure che hanno portato, oltre alla cessazione dell'infrazione, al contenimento del pregiudizio da essa arrecato.

87. Con riguardo alla pratica commerciale *sub B)*, nel valutare la gravità della violazione, si tiene conto della dimensione della Società; della specificità del settore, nel quale il consumatore acquirente si trova in una posizione di inevitabile asimmetria informativa rispetto al professionista; altresì, dell'indebito condizionamento derivante dalla previsione di costi aggiuntivi non dovuti dai consumatori, collegati allo *switching* o all'opzione di servizi e modalità di pagamento alternativi¹¹¹.

88. Alla luce di quanto esposto, si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile ad Argos S.r.l. nella misura di 1.500.000 (unmilione cinquecentomila) euro che si riduce a 1.200.000 (unmilione duecentomila) euro, tenuto conto che il Professionista ha adottato, già nel corso del procedimento, alcune misure che hanno portato, oltre alla cessazione dell'infrazione, al contenimento del pregiudizio da essa arrecato.

89. Con riguardo alla condotta *sub C)*, nel valutare la gravità della violazione, si tiene conto della dimensione della Società; della specificità del settore, nel quale il consumatore acquirente si trova in una posizione di inevitabile asimmetria informativa e contrattuale rispetto al professionista e della

¹⁰⁹ Argos ha una posizione consolidata nello specifico settore di mercato e, come indicato all'inizio, il fatturato per l'anno 2019 è stato pari a circa 78 milioni di euro, in crescita rispetto all'anno precedente.

¹¹⁰ Si richiama, quanto illustrato più analiticamente *supra*, sub parte II, n. 2), circa l'entità degli oneri determinati da Argos come addebitati agli utenti nel periodo oggetto del presente procedimento e, ad es.: [5.000.000-10.000.000] euro a titolo di "CCR+QGT"; [500.000-1.000.000] euro a titolo di "oneri fissi di gestione 0,9 euro/mese"/servizi elettrici; [5.000.000-10.000.000] euro a titolo di "QVD+quota fissa 0,9 euro/mese"/gas; [100.000-500.000] euro nonché [100.000-500.000] euro a titolo di *deposito cauzionale*, rispettivamente per le forniture elettriche e per le forniture di gas naturale.

¹¹¹ Si richiama, quanto illustrato più analiticamente *supra*, sub parte II, n. 2), circa l'entità degli oneri determinati da Argos come applicati agli utenti nel periodo oggetto del presente procedimento e, in particolare, gli addebiti per il "servizio di gestione documentale/amministrativo" - pari a [1.000.000-5.000.000] euro e [1.000.000-5.000.000] euro per le forniture rispettivamente, di gas naturale e di energia elettrica - nonché i distinti "oneri di gestione documentale" pari a [2.000.000-6.000.000] euro.

rilevanza, per il primo, dell'informazione relativa alla corretta instaurazione del procedimento in caso di controversia con la Società.

90. Alla luce di quanto esposto si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile ad Argos S.r.l. nella misura di 200.000 (duecentomila) euro che si riduce a 160.000 € (centosessantamila euro), tenuto conto che il Professionista ha adottato, già nel corso del procedimento, alcune misure che hanno portato, oltre alla cessazione dell'infrazione, al contenimento del pregiudizio da essa arrecato.

RITENUTO, pertanto, tenuto conto del parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e in conformità al parere dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale *sub A*) risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo in quanto idonea, mediante prospettazione ingannevole od omissione di informazioni rilevanti in merito al prezzo e alla convenienza economica dell'offerta pubblicizzata nonché all'entità del deposito cauzionale ed altresì alle modalità/tempistiche di comunicazione di eventuali variazioni contrattuali/condizioni economiche, a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione ai servizi offerti dal Professionista;

RITENUTO, pertanto, tenuto conto del parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e in conformità al parere dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale *sub B*) risulta scorretta ai sensi degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo in quanto idonea a ingenerare un indebito condizionamento in esito alla previsione ed applicazione di oneri indebiti, creando ostacoli all'esercizio di diritti post-vendita;

RITENUTO, pertanto, tenuto conto del parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e in conformità al parere dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente, sulla base delle considerazioni suesposte, che la condotta *sub C*) viola l'art. 66-*bis* del Codice del Consumo in quanto idonea, mediante indicazione erronea del foro competente alla risoluzione delle controversie con i consumatori, ad incidere sull'esercizio dei diritti di difesa del consumatore medesimo.

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera A), del presente provvedimento, posta in essere da Argos S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione;

b) che la pratica commerciale descritta al punto II, lettera B), del presente provvedimento, posta in essere da Argos S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione;

c) che la condotta descritta al punto II, lettera C), del presente provvedimento, posta in essere da Argos S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una violazione dell'art. 66-*bis* del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione;

d) di irrogare ad Argos S.r.l., per la violazione accertata *sub* lettera a) una sanzione amministrativa pecuniaria di 800.000 € (ottocentomila euro);

e) di irrogare ad Argos S.r.l., per la violazione accertata *sub* lettera b), una sanzione amministrativa pecuniaria di 1.200.000 € (unmilione duecentomila euro);

f) di irrogare ad Argos S.r.l., per violazione accertata *sub* lettera c) una sanzione amministrativa pecuniaria di 160.000 € (centosessantamila euro).

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

Il pagamento deve essere effettuato telematicamente con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di *home-banking* e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito *internet* www.agenziaentrate.gov.it.

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.

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

Roberto Rustichelli

PS11846 - AUDAX-OFFERTE COMMERCIALI*Provvedimento n. 29771*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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;

VISTA la comunicazione pervenuta in data 19 novembre 2020, successivamente integrata in data 23 febbraio e 8 marzo 2021, con la quale la società Audax Energia S.r.l. ha presentato impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento;

VISTI i propri provvedimenti del 12 gennaio, 30 marzo e 18 maggio 2021, con i quali, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per esigenze istruttorie, nonché per la valutazione degli impegni proposti dal professionista da ultimo in data 8 marzo 2021, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, del Regolamento;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. La società Audax Energia S.r.l. (di seguito anche Audax o il Professionista), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo. Audax è attiva nella fornitura dei servizi di energia elettrica e gas anche attraverso il proprio sito web <https://www.audaxenergia.it/>.

2. Le associazioni di consumatori Assoutenti e CODICI Onlus, in qualità di segnalanti.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Secondo informazioni acquisite ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo e le segnalazioni di alcuni consumatori, il professionista eroga servizi di energia elettrica e/o gas proponendo ai consumatori diverse offerte commerciali¹.

Dall'analisi della documentazione contrattuale e promozionale, nonché degli *script* di vendita, riguardanti le suddette offerte commerciali – proposte nel periodo da luglio 2019 ad aprile 2020 – emergevano diversi elementi di criticità, in termini di trasparenza informativa, relativamente alla indicazione delle condizioni economiche di fornitura ivi previste.

¹ Cfr. risposta alla richiesta di informazioni del 21 aprile 2020, prot. n. 0033943.

4. Con specifico riferimento, ad esempio, all'offerta denominata "*Luce Family*", relativa alla fornitura di energia elettrica, risultava che il professionista applicava un prezzo dell'energia inclusivo degli oneri di commercializzazione senza, tuttavia, esplicitare l'entità degli stessi, se non mediante un richiamo alla delibera dell'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente – ARERA – del 19 luglio 2012, 301/2012/R/eel e ss.mm.ii.

In particolare, le Condizioni Tecnico-Economiche (di seguito "CTE") prevedevano che: "*a copertura dei costi di commercializzazione dell'energia elettrica sarà fatturato il prezzo di commercializzazione vendita (PCV), espresso in €/punto di prelievo/anno, di cui alla Delibera ARERA 19 luglio 2012, 301/2012/R/eel e ss.mm.ii pubblicata sul sito www.arera.it in data 20 luglio 2012 (TIV).*"

5. Analogamente, con riferimento all'offerta denominata "*Luce Gas*", relativa alla fornitura di gas naturale, risultava che il professionista applicava un prezzo del gas inclusivo degli oneri di commercializzazione senza, tuttavia, esplicitare l'entità degli stessi, se non mediante un richiamo alla delibera dell'ARERA ARG/gas 64/09 e ss.mm.ii. In particolare, le CTE prevedevano una "*Quota Vendita al dettaglio*", il cui valore è "*determinato periodicamente dell'ARERA (Del. ARERA ARG/gas 64/09 e ss.mm.ii. (TIVG).*"

6. Inoltre, con riferimento alla fornitura di energia elettrica, oltre al "*prezzo commercializzazione vendita*" – PCV – come già descritto in precedenza, nelle CTE era indicata un'ulteriore voce di costo denominata, similmente, "*costi di commercializzazione (CC)*"².

7. Gli *script* di vendita utilizzati dal professionista nei casi di conclusione di contratti a distanza indicavano l'esistenza di un "*corrispettivo di commercializzazione vendita -CC-*" (...). "*pari ad [xxx] euro/kWh o [xxxx] €/Smc+IVA*", con l'ulteriore specificazione, per l'operatore di *teleselling*, che gli importi sono "*da rivedere ogni volta che vengono modificate le CTE*".

8. Nell'ambito del materiale promozionale relativo alle offerte "*Luce Family*" e "*Gas Family*", diffuso via *Internet*, non si rinveniva alcun riferimento agli oneri di commercializzazione, in quanto l'enfasi pubblicitaria riguardava unicamente il prezzo della sola componente energia o della materia prima gas (IVA e imposte escluse).

9. Oltre al prezzo di commercializzazione e vendita – PCV – e agli ulteriori "*costi di commercializzazione*", le CTE prevedevano un ulteriore onere che, con riferimento alla fornitura di energia elettrica, era rappresentato dal "*costo adeguamento profilo*" (CAP), definito come una "*quota a copertura degli oneri sostenuti dal fornitore per l'adeguamento del profilo del cliente, pari a 0 €/kWh*"³.

10. Il professionista, inoltre, applicava, in aggiunta alle voci di costo summenzionate, un ulteriore onere definito "*corrispettivo fisso di gestione energetica*", in assenza di ulteriori informazioni idonee alla comprensione della corrispondente attività sottesa all'applicazione dello stesso⁴.

² Tale voce di costo è definita come una "*quota relativa ai costi della gestione della vendita al dettaglio dell'operatore, anche in assenza di consumo, qualunque sia la potenza impegnata, pari ad 0,250€/POD/giorno (91,25 €/POD/anno)*".

³ I costi di commercializzazione (CC) unitamente al costo adeguamento profilo (CAP) erano indicati nelle CTE distintamente rispetto al "*prezzo di commercializzazione e vendita*" -PVC-.

⁴ In particolare, le CTE evidenziando evidenziavano che "*il Cliente è tenuto per i soli primi 12 mesi di fornitura a corrispondere un corrispettivo fisso di gestione energetica espresso in €/PdP/anno, calcolato in misura pari a 0,10 €/kWh applicato ai primi 1.200 kWh consumati indipendentemente dall'effettivo prelievo*".

Peraltro, le CTE prevedevano che *“qualora la fornitura sia [fosse] cessata prima del decorso di 12 mesi dalla data di attivazione della fornitura, la parte residua annua del suddetto corrispettivo [“corrispettivo fisso di gestione energetica”] non fatturato, sarà [sarebbe stato] addebitato al cliente nella fattura di chiusura”*.

11. Con riferimento, invece, alla fornitura di gas naturale, nelle CTE era previsto che il professionista applicasse, in aggiunta agli oneri relativi alla quota vendita dettaglio QVD, i *“costi di gestione amministrativa -CGA-”*, pari a 0,1315 €/PDR/giorno (Euro 48,00 per punto di riconsegna/anno). Analogamente a quanto già evidenziato per la fornitura di energia elettrica, il professionista applicava, anche per la fornitura di gas naturale, le voci di costo denominate *“costo adeguamento profilo” – CAP –*, pari a 0,01605 €/Smc, e il *“corrispettivo fisso di gestione energetica -CFGE-”*, per il quale era previsto che *“il Cliente è [era] tenuto per i soli primi 12 mesi di fornitura a corrispondere un corrispettivo fisso di gestione energetica espresso in €/PdP/anno, calcolato in misura pari a 0,10 €/Smc applicato ai primi 1.200 Smc consumati indipendentemente dall’effettivo prelievo”*.

In caso di recesso anticipato, come anche per la fornitura di energia elettrica, *“qualora la fornitura [fosse] cessata prima del decorso di 12 mesi dalla data di attivazione della fornitura, la parte residua annua del suddetto corrispettivo non fatturato, [sarebbe stato] addebitato al cliente nella fattura di chiusura”*.

12. Per quanto concerne il materiale promozionale, si evidenzia che il professionista enfatizzava, quale caratteristica principale dell’offerta commerciale esaminata, il *prezzo bloccato* della componente energia, per 12 mesi, e lo sconto, sottoforma di *bonus fedeltà*, sottacendo l’esistenza di ulteriori oneri aggiuntivi previsti dalle offerte di energia elettrica e gas.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) L’iter del procedimento

13. In relazione alla condotta sopra descritta, in data 8 ottobre 2020 è stato comunicato al professionista l’avvio del procedimento istruttorio n. PS11846. In tale sede è stato ipotizzato che la condotta della società Audax Energia S.r.l. fosse suscettibile di integrare una violazione degli articoli 20, 21, 22, 24 e 25 del Codice del Consumo, in quanto la mancanza di una informativa completa e trasparente, nell’ambito della documentazione contrattuale e del materiale promozionale, inerente alle condizioni economiche di fornitura di energia elettrica e/o gas, avrebbe potuto configurare una pratica commerciale scorretta, caratterizzata da profili di ingannevolezza e/o omissività, in violazione degli artt. 21, 22, del Codice del Consumo. Tale inadeguata informativa avrebbe potuto altresì costituire una condotta non diligente, ai sensi dell’art. 20 del Codice del Consumo.

Inoltre, i restanti oneri addebitati nel corso del rapporto di fornitura, relativi a servizi non chiaramente indicati e definiti nella documentazione contrattuale, apparivano tali da condizionare indebitamente il consumatore ed indurlo al pagamento di somme non dovute in caso di recesso anticipato, o in mancanza di un’adeguata informativa o di un consenso esplicito alla sottoscrizione delle stesse, in violazione degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo.

14. Contestualmente alla comunicazione di avvio, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale in esame, è stato chiesto al professionista, ai sensi dell’art. 27, commi 3 e 4, del Codice del Consumo e dell’art. 12, comma 1, del Regolamento, di fornire

informazioni e relativa documentazione, in merito alle condotte oggetto di contestazione, con riferimento alle offerte commerciali proposte dal 2018 fino al primo semestre 2020.

15. In data 12 ottobre 2020 è pervenuta da parte della società un'istanza di accesso agli atti che si è svolto in data 2 novembre 2020.

16. In data 14 e 26 ottobre 2020, le associazioni di consumatori rispettivamente, CODICI e ASSOUTENTI hanno presentato un'istanza di partecipazione al procedimento ai sensi e per gli effetti dell'articolo 10, del Regolamento. In data 23 e 27 ottobre 2020 è stato comunicato alle stesse associazioni l'accoglimento delle suddette istanze.

17. In data 5 novembre 2020, la società Audax Energia ha fornito la risposta alla richiesta di informazioni formulata con l'avvio del procedimento ed ha presentato le proprie argomentazioni difensive.

18. In data 13 gennaio 2021 è stata comunicata alle Parti la proroga di 60 giorni del termine di conclusione del procedimento.

19. In data 25 marzo 2021 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

20. In data 31 marzo 2021 è stata comunicata alle Parti la proroga di 25 giorni del termine di conclusione del procedimento.

21. In data 7 maggio 2021 è pervenuto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

22. In data 18 maggio 2021 è stata disposta la proroga di ulteriori 30 giorni del termine di conclusione del procedimento.

23. In data 23 giugno 2021 è pervenuto il parere dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del professionista

24. Con nota pervenuta in data 19 novembre 2020, successivamente integrata in data 23 febbraio e 8 marzo 2021, il professionista ha presentato una proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento.

25. In particolare, tali impegni – che nella loro versione definitiva dell'8 marzo 2021 sono allegati al presente provvedimento e ne costituiscono parte integrante – prevedono quanto segue:

Impegno n. 1

Modificare stabilmente le CTE (secondo il modello allegato sub doc. 1 alla presente proposta di impegni) prevedendo una unica voce relativa agli oneri di commercializzazione ed esplicitando il valore unitario degli stessi.

In particolare:

(i) con riferimento alle offerte di energia elettrica sottoscritte dal 1° luglio 2019 dalle microimprese e dalla clientela domestica, Audax si impegna ad accorpare – e comunicare ai clienti – la Spesa per la Materia Energia comprensiva delle seguenti tre componenti:

- la componente Materia energia, espressa in quota energia (€/kWh);
- la componente “Costi di dispacciamento”, a copertura dei costi dei servizi svolti da Terna S.p.A. (€/kWh);
- la componente “Costi di Commercializzazione” (o CC) che sostituisce tutte le voci di costo contestate (PCV, CC e CFGE) ed accorpa tutti gli oneri ed attività sottesi a queste ultime;

(ii) con riferimento alle offerte di gas naturale, sottoscritte dal 1° luglio 2019 dalle microimprese e dalla clientela domestica, Audax si impegna ad accorpare – e comunicare ai clienti - la Spesa per la Materia Gas Naturale in due componenti:

- la componente Materia gas naturale, espressa in €/Smc;
- la componente “Costi di Commercializzazione” (o CC) che sostituisce tutte le voci di costo contestate (QVD, CGA e CFGE) ed accorpa tutti gli oneri ed attività sottesi a queste ultime.

Nel rispetto dell’art. 13 del Codice di Condotta Commerciale (Allegato A alla deliberazione 366/2018/R/com), le modifiche di cui ai precedenti punti (i) e (ii) saranno comunicate ai clienti che abbiano già sottoscritto una offerta di gas naturale o energia elettrica, entro un mese dall’accettazione del presente impegno, e diventeranno efficaci decorsi tre mesi dalla relativa comunicazione, fatta espressamente salva la facoltà per i clienti di:

- a) recedere dal contratto senza dover sostenere alcun costo o;
- b) essere fornito dalla medesima Audax alle condizioni economiche e contrattuali del servizio di tutela o, ancora;
- c) sottoscrivere a titolo completamente gratuito, una delle altre offerte commerciali del mercato libero di Audax.

Impegno n. 2

Mettere a disposizione del cliente microimpresa, unitamente alle CTE, un documento (di volta in volta predisposto secondo il modello allegato sub doc. 5) che individui la stima della spesa annua, escluse le imposte, che il consumatore potrebbe affrontare con la sottoscrizione dell’offerta.

Impegno n. 3

Entro 6 mesi dall’accettazione della presente proposta di Impegni, restituire alle microimprese (indicate nel doc. 6 allegato alla presente proposta di impegni [...]) che hanno sottoscritto un’offerta nel periodo 1° gennaio 2018 - 31 dicembre 2019 il corrispettivo QVD già addebitato nell’ammontare indicato nel doc. 6 allegato alla presente proposta di impegni.

In particolare, Audax si impegna a restituire alle microimprese di cui sopra gli importi addebitati a titolo di QVD (indicati nel doc. 6 allegato alla proposta di impegni):

- mediante conguaglio con gli importi relativi ai consumi che saranno eventualmente addebitati con la fattura di periodo o con la fattura di chiusura;
- nel caso in cui Audax Energia non debba emettere nei confronti dei clienti interessati ulteriori fatture relative alla fornitura, mediante assegno bancario.

Dalla data di accettazione della presente proposta di Impegni, Audax si impegna altresì a non richiedere la componente QVD alle microimprese che hanno sottoscritto un’offerta nel periodo 1° gennaio 2018 – 31 dicembre 2019.

Impegno n. 4

Eliminare stabilmente la componente di voce CAP da tutte le offerte di energia elettrica e gas naturale sottoscritte dai clienti (domestici e microimprese) dal 1° luglio 2019. Tale comunicazione sarà inviata ai predetti clienti entro un mese dall’accettazione del presente impegno e nel rispetto dell’art. 13 del Codice di Condotta Commerciale.

Impegno n. 5

Garantire, a tempo indeterminato, che in qualsiasi nuova offerta commerciale proposta da Audax, sarà esclusa la previsione di voci di costo che non siano giustificate da una corrispondente attività sottesa alla loro previsione.

Garantire, a tempo indeterminato, che, ove in aggiunta alla fornitura di energia e gas il professionista proponga ai consumatori altri vantaggi, siano indicati chiaramente (nella documentazione contrattuale e nei messaggi promozionali) eventuali oneri associati alla fruizione dei beni e servizi promossi.

Impegno n. 6

Entro 6 mesi dall'accettazione della presente proposta di Impegni, completare la restituzione della quota del conguaglio del Corrispettivo Fisso di Gestione Energetica (nell'ammontare indicato nel doc. allegato sub 7 [...]) addebitata da Audax in fase di recesso anticipato, nel periodo 24 luglio 2019 – 1° ottobre 2020, ai clienti (indicati nel doc. 7 allegato) che abbiano esercitato il diritto di recesso prima del decorso dei primi 12 mesi di fornitura.

Tali importi saranno restituiti come segue:

- mediante conguaglio con gli importi relativi ai consumi che saranno eventualmente addebitati con la fattura di periodo o con la fattura di chiusura;
- nel caso in cui Audax Energia non debba emettere nei confronti dei clienti interessati ulteriori fatture relative alla fornitura, mediante assegno bancario.

Impegno n. 7

Modificare il proprio materiale promozionale indicando (secondo i modelli di cui al [link https://bit.ly/2ZCwqWH](https://bit.ly/2ZCwqWH) che saranno pubblicati e resi accessibili ai consumatori solo all'esito della eventuale accettazione degli impegni), contestualmente e con adeguata evidenza grafica:

- il prezzo delle diverse componenti della Spesa per la Materia Energia e della Spesa
- per la Materia Gas Naturale (ad esempio, gli oneri di commercializzazione);
- tutti gli altri oneri/componenti che concorrono al computo del prezzo finale compresi gli oneri e le componenti che dovessero essere discrezionalmente introdotti da Audax in aggiunta a quelli previsti dalla regolamentazione di settore;
- ove siano determinabili *ex ante*, il valore unitario di tali oneri/componenti e la loro percentuale di incidenza sul prezzo di vendita finale e l'eventuale presenza di sconti, precisando la componente di costo cui tali sconti si riferiscano.
- Audax si impegna ad applicare tali modifiche:
- a tempo indeterminato, a tutte le offerte di energia elettrica e gas naturale che saranno promosse da Audax a far data dall'accettazione degli Impegni;
- a tutto il materiale promozionale attraverso il quale Audax veicolerà le proprie offerte commerciali di energia elettrica e gas naturale, indipendentemente dal mezzo di comunicazione a tal fine utilizzato.

Impegno n. 8

Modificare gli script di vendita destinati agli operatori di call center per la vendita di servizi di fornitura di energia elettrica e gas di Audax mediante attività di teleselling secondo i modelli allegati sub doc. 3 alla presente Proposta di Impegni.

In aggiunta alle “Norme Comportamentali specifiche” allegate ai contratti di agenzia sottoscritti con Audax per la promozione e vendita di servizi di fornitura di energia elettrica e gas mediante attività porta a porta, quest’ultima si impegna a consegnare alle singole agenzie di vendita le istruzioni (script D2D) allegate alla presente sub doc. 4.

Impegno n. 9

Affidare ad un soggetto terzo le attività di audit della corretta esecuzione degli Impegni ed a trasmettere all’Autorità un report allo scadere dei 12 mesi dalla data di accettazione degli Impegni.

IV. PARERE DELL’AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

26. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *Internet* e *teleselling*, in data 7 aprile 2021 è stato richiesto il parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell’art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

27. Con parere pervenuto in data 7 maggio 2021, la suddetta Autorità ha preliminarmente considerato che, con riferimento al caso di specie, i mezzi di comunicazione utilizzati (*Internet* e *teleselling*), in relazione al servizio offerto dal professionista, risultano idonei a sviluppare un significativo impatto sui consumatori che, sulla base delle informazioni ricevute tramite contatto telefonico o lette nel sito del Professionista, potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando in concreto la piena potenzialità promozionale delle comunicazioni su citate; pertanto, l’Autorità ha ritenuto che, allo stato della documentazione in atti, nel caso di specie, il *teleselling* e *Internet* siano strumenti idonei a influenzare significativamente la realizzazione della pratica commerciale oggetto del procedimento.

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

28. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore della fornitura di servizi di energia elettrica e gas naturale, in data 8 aprile 2021, è stato richiesto il parere all’Autorità di Regolazione per 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.

29. In data 14 maggio 2021, ARERA ha chiesto una proroga di 30 giorni del termine entro il quale presentare il proprio parere.

30. In data 18 maggio 2021, il Collegio ha preso atto della richiesta di trasmettere il parere relativo al procedimento in oggetto entro la data del 23 giugno 2021.

31. Con parere pervenuto in data 23 giugno 2021, la suddetta Autorità ha preliminarmente rappresentato le disposizioni regolatorie di interesse generale per la valutazione degli impegni attinenti, per quanto riguarda il caso di specie:

- a) agli obblighi informativi nella fase di offerta e di stipula del contratto di fornitura e ai termini e modalità di preavviso per le variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali;
- b) all’applicazione di penali in caso di recesso.

La predetta Autorità ha poi formulato specifiche considerazioni sui singoli impegni proposti dal Professionista.

Il Codice di Condotta commerciale

32. Con riguardo alla regolazione di settore interessata, l'ARERA ha estesamente richiamato le previsioni di cui al "*Codice di Condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali*"⁵, che rappresenta una specificazione settoriale della normativa generale in tema di tutela dei consumatori, adottato con l'obiettivo generale di prevenire condotte pregiudizievoli per i clienti finali (inclusi i clienti non domestici di piccole dimensioni) nel momento in cui ricevono offerte per la conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e/o gas naturale di mercato libero.

Gli obblighi in capo ai venditori riguardano la fase precontrattuale e specifici aspetti della fase contrattuale, nell'ambito del rapporto che intercorre tra le parti in seguito alla stipula del contratto. Il Codice di condotta commerciale, di cui si richiamano di seguito, in estrema sintesi le principali disposizioni, prevede che i venditori forniscano in modo trasparente, completo e non discriminatorio le informazioni relative alle proprie offerte contrattuali e adottino ogni ragionevole misura per soddisfare le esigenze di informazione e assistenza dei clienti nella valutazione di tali offerte.

Il testo vigente (fino al 30 giugno 2021)

33. Con specifico riferimento alla fase precontrattuale il Codice di Condotta commerciale dispone che, qualora siano comunicate informazioni relative ai prezzi di fornitura del servizio, tali informazioni debbano uniformarsi a specifici criteri, di cui all'art. 5⁶.

Il Codice di Condotta commerciale regola inoltre, all'art. 6, anche i criteri di comunicazione delle informazioni relative alla spesa complessiva associata, qualora essa sia presentata ai clienti finali⁷.

⁵ Cfr. all'allegato A della deliberazione 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM come modificato ed integrato dalla deliberazione 27 ottobre 2020, 426/2020/R/COM (di seguito: 426/2020/R/COM), le cui previsioni entreranno in vigore a partire dal 1° luglio 2021 (ad eccezione delle innovazioni in materia di variazioni unilaterali ed evoluzioni automatiche di cui agli artt. 13 e 14 che saranno efficaci a partire dall'1° ottobre 2021, come disposto dalla deliberazione 97/2021/R/COM).

⁶ Più in particolare l'art. 5 prevede che:

- i corrispettivi dovuti dai clienti per la prestazione del servizio sono indicati nel loro valore unitario al netto delle imposte, specificando che saranno gravati dalle imposte fatta salva la possibilità di indicare il prezzo comprensivo delle imposte in ragione della struttura dell'offerta, specificando in tale caso che il corrispettivo è comprensivo di imposte;
- i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale sono indicati in euro per kWh o in euro per Smc; i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati in euro/punto di fornitura/anno o in euro/punto di riconsegna/anno; i corrispettivi unitari dovuti in proporzione alla potenza impegnata sono indicati in euro per kW/anno; i corrispettivi unitari dovuti per eventuali prelievi di energia reattiva sono indicati in euro per kvarh.

⁷ L'art. 6 dispone che:

- la spesa deve risultare dall'applicazione su base annua di tutti i corrispettivi dovuti dal cliente finale in relazione all'esecuzione del contratto di fornitura, specificando l'eventuale criterio di ripartizione, anche per fasce, dei consumi annui o dei volumi di consumo annuo;

- gli sconti che rientrano nel calcolo della spesa complessiva sono quelli applicati automaticamente in virtù dell'adesione all'offerta, inclusi gli sconti percepiti dal cliente finale qualora questo non risolva il contratto prima dell'anno, maturati nel corso dei primi dodici mesi dalla data di decorrenza del contratto indipendentemente dalla sua durata;

- qualora uno o più corrispettivi siano soggetti ad indicizzazione o variazione automatica, deve essere specificato in modo chiaro, evidente e inequivocabile che l'informazione ha per oggetto un valore indicativo e soggetto a variazione;

- l'informazione deve essere associata all'indicazione della durata del contratto e della data o del periodo nel quale sono in vigore i corrispettivi unitari utilizzati per il calcolo, nonché della durata e delle eventuali condizioni limitative dell'offerta.

Con specifico riferimento alla fase contrattuale, il Codice di Condotta commerciale prevede, tra l'altro, che il venditore ha l'obbligo di redigere i contratti di fornitura in un linguaggio chiaro e comprensibile, con contenuti minimi obbligatori (artt. 10 e 11).

I corrispettivi fatturati ai clienti finali devono trovare specifico e adeguato riscontro all'interno delle Condizioni generali di fornitura o nelle Condizioni tecnico economiche dell'offerta e, nel caso di clienti domestici, tali voci devono essere riepilogate e correttamente inquadrare nella Scheda di confrontabilità⁸.

Il Codice di Condotta commerciale vigente disciplina anche, all'art. 13, i termini e le modalità di preavviso per la comunicazione, in forma scritta, di eventuali variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali da parte del venditore, con un preavviso non inferiore a 3 mesi⁹.

Il nuovo testo (vigente dal 1° luglio 2021)

34. Il nuovo testo del Codice di Condotta commerciale introduce, a partire dal 1° luglio 2021, una revisione dell'art. 5, sui criteri di comunicazione dei prezzi di fornitura, prevedendo l'obbligo per i venditori di indicare i corrispettivi dovuti dai clienti finali per la prestazione del servizio nel loro valore unitario al lordo delle perdite di rete, specificando, inoltre, che i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale debbano essere indicati esclusivamente in €/kWh o €/Smc mentre i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati esclusivamente in €/POD/anno o €/PdR/anno, quelli in proporzione alla potenza impegnata esclusivamente in €/kW mentre quelli per eventuali prelievi di energia reattiva esclusivamente in €/kvarh. (enfasi nel testo del parere).

Sempre all'art. 5, è precisato che i corrispettivi non possono avere la stessa denominazione dei corrispettivi unitari, componenti o elementi definiti dall'Autorità ad eccezione del caso in cui i valori dei suddetti corrispettivi siano fissati pari a quelli vigenti definiti dall'Autorità medesima.

Inoltre, dal 1° luglio 2021, il venditore assolve gli obblighi informativi preliminari alla sottoscrizione del contratto, fornendo al cliente finale, in occasione della proposta e in ogni caso prima della conclusione del contratto di fornitura, la Scheda sintetica (di cui all'Allegato 4 al nuovo testo)¹⁰.

Infine, a partire dal 1° ottobre 2021, la già prevista comunicazione in caso di variazioni unilaterali, dovrà essere integrata con la stima della spesa annua per i 12 mesi successivi alla variazione. Analogo obbligo di comunicazione viene inoltre introdotto in caso di evoluzioni automatiche delle condizioni economiche già previste nel contratto sottoscritto, cioè in caso di aumenti determinati dal venditore, dello scadere di sconti o di passaggi tra prezzo fisso e prezzo variabile.

⁸ La scheda di confrontabilità - che deve essere fornita al cliente finale - deve contenere sintetici riferimenti alla "stima della spesa annua escluse le imposte (in euro)", agli "altri oneri", alle "modalità di indicizzazioni/variazioni", alla "descrizione dello sconto e/o del bonus", nonché agli "altri dettagli dell'offerta". Analogamente la previsione di un importo a titolo di deposito cauzionale o garanzie equivalenti deve essere espressamente prevista dal contratto anche nel suo ammontare ed esplicitata, per i clienti domestici, nella scheda di confrontabilità.

⁹ Tale comunicazione non è dovuta esclusivamente in caso di variazione dei corrispettivi che derivano dall'applicazione di clausole contrattuali in materia di indicizzazione o di adeguamento automatico; in questo caso il cliente finale è informato della variazione nella prima bolletta in cui le variazioni sono applicate.

¹⁰ La Scheda sintetica, in sostituzione della Nota informativa, è un nuovo strumento che riassume tutti gli obblighi informativi, in capo al venditore, relativi all'offerta, in formato standardizzato e comprensibile per il cliente finale, da consegnare a tutti i clienti alimentati in bassa tensione e/o con consumi di gas naturale complessivamente non superiori a 200.000 Smc/anno.

La regolazione in materia di recesso

35. Per quanto attiene alla fatturazione impropria di penali per il recesso o di oneri presentati in modo non trasparente, come nell'ipotesi delle penali per il recesso qualificate come oneri a copertura di costi sostenuti, o di servizi non richiesti asseritamente gratuiti, ARERA richiama la regolazione in materia di recesso dai contratti di fornitura di energia elettrica e gas naturale per i clienti di piccola dimensione¹¹.

Il termine di preavviso in coerenza con la durata del processo di *switching* – è stato ridotto a circa tre settimane - per tutti i clienti domestici e non domestici, consentendo quindi la possibilità che il recesso sia notificato dal venditore entrante entro il giorno 10 del mese precedente la data di cambio venditore. Nel caso in cui il diritto di recesso sia esercitato per cessazione della fornitura, il termine di preavviso non potrà invece essere superiore a 1 mese dal ricevimento, da parte del venditore uscente, della comunicazione di recesso.

La deliberazione in commento prevede, inoltre, espressamente che il diritto di recesso, esercitato nei termini di cui sopra, non possa essere sottoposto a penali né a spese comunque denominate e che eventuali clausole in tal senso devono considerarsi non apposte.

Procedimenti sanzionatori avviati dall'ARERA

36. ARERA ha infine rappresentato, con riguardo a procedimenti sanzionatori di competenza di ARERA, già conclusi, che Audax Energia S.p.A. ha presentato impegni che sono stati approvati e resi obbligatori.

Considerazioni in relazione agli impegni proposti dal professionista

37. ARERA ha svolto alcune considerazioni sulla proposta di impegni oggetto del parere, dando conto, pertanto, anche della compatibilità o meno della proposta stessa con gli impegni già approvati da parte della predetta Autorità.

38. In generale, ARERA ha ritenuto che gli impegni presentati dal Professionista non risultano incompatibili con la disciplina di settore, fermo restando l'obbligo, per la società di vendita, di rispettare le richiamate previsioni del Codice di Condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021¹².

39. In particolare, ARERA ha ritenuto idoneo l'impegno volto a restituire ai clienti la quota del conguaglio del "*corrispettivo fisso di gestione energetica*" addebitata agli stessi in caso di recesso anticipato. La predetta Autorità, inoltre, pur riconoscendo l'idoneità dell'impegno a ristorare i clienti della quota QVD impropriamente riscossa ha espresso alcune perplessità, in quanto sembrerebbe che "*il ristoro riguardi solo i clienti attualmente in fornitura e non anche i clienti cessati*", fornendo pertanto una tutela "*solo parziale*".

¹¹ Con la deliberazione 9 giugno 2016, 302/2016/R/COM, come da ultimo modificata dalla deliberazione 783/2017/R/COM, l'Autorità ha rivisto la previgente disciplina e allineato le tempistiche del recesso per cambio fornitore a quelle previste per lo *switching*. In particolare, l'invio della richiesta di *switching* al SII coincide con la comunicazione di recesso che il SII provvede a notificare al venditore uscente e per tale ragione, nel momento in cui il venditore entrante effettua la richiesta di *switching* al SII, la medesima vale anche come comunicazione di recesso per conto del cliente finale.

¹² ARERA ha fatto presente l'incoerenza delle modalità di prospettazione dei corrispettivi con i criteri, di cui all'art. 5 del Codice di condotta commerciale, che saranno in vigore dal 1° luglio 2021 (ad es. l'obbligo per i venditori di indicare i corrispettivi dovuti dai clienti finali per la prestazione del servizio nel loro valore unitario al lordo delle perdite di rete e di riportare i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa esclusivamente in euro/POD/anno o euro PDR/anno; l'obbligo di rispettare i criteri di redazione della Scheda sintetica).

40. ARERA ha affermato, infine, che non si ravvisano incompatibilità degli stessi impegni con quelli già approvati da ARERA¹³.

VI. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

41. L'Autorità ritiene che gli impegni proposti dal professionista siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio del 8 ottobre 2020. In particolare, sotto il profilo della trasparenza informativa, l'impegno proposto, volto ad indicare l'entità degli oneri di commercializzazione e di tutti i restanti oneri che compongono la spesa per l'energia discrezionalmente applicati dal professionista, sia nel materiale contrattuale (CGF e CTE) sia negli *script* di vendita che nelle campagne promozionali, veicolate con qualsiasi mezzo, appaiono idonee ed adeguate a sanare le omissioni informative riscontrate in sede di avvio.

42. Più specificamente, è da valutarsi positivamente l'impegno del professionista, volto prevedere nelle CTE un'unica voce relativa ai costi connessi all'attività di commercializzazione, in modo da veicolare al cliente in maniera chiara e complessiva la spesa riconducibile a tale attività.

43. In tale contesto, altrettanto positivamente va valutato lo specifico impegno relativo alla rappresentazione delle informazioni economiche, nell'ambito del materiale promozionale, riguardante tutte le offerte presenti e future, coinvolgendo tutte le possibili modalità di comunicazione/promozione adottate dal professionista. A questo proposito, è altresì positivo il fatto che Audax abbia indicato che nelle campagne promozionali sarà attribuita pari evidenza grafica a tutte le componenti di costo che concorrono a formare il prezzo finale della fornitura. Tali misure non solo appaiono idonee ed adeguate a sanare le omissioni informative riscontrate in sede di avvio, ma contribuiscono a rendere più agevole per il consumatore la comprensione degli effettivi costi di fornitura, favorendo una scelta consapevole dell'offerta commerciale più adatta e conveniente alle proprie esigenze; in particolare, esse appaiono in grado di ridurre significativamente l'asimmetria informativa che caratterizza tuttora il mercato libero dell'energia e quindi assicurare non solo condizioni di offerta chiare e pienamente comprensibili e stimolare un corretto confronto competitivo necessario per lo sviluppo di un mercato pienamente concorrenziale.

44. Risulta, inoltre, meritevole di apprezzamento l'impegno riguardante il ristoro degli oneri addebitati ai consumatori, da questi non dovuti. Si osserva, al riguardo, come tale misura risulti idonea a sanare gli effetti pregiudizievoli per gli utenti prodotti in precedenza.

Inoltre, è da valutarsi positivamente la circostanza che il relativo impegno si estende all'intero periodo di effettiva applicazione dei medesimi oneri e che i ristori proposti riguardino tutti gli utenti, sia attivi che cessati.

45. In quest'ultima prospettiva, è meritevole di riguardo la previsione della restituzione alle microimprese, che hanno sottoscritto un'offerta nel periodo 1° gennaio 2018 - 31 dicembre 2019, del corrispettivo QVD a questi addebitato ovvero l'eliminazione del medesimo onere previsto in capo alle microimprese che hanno sottoscritto un'offerta nel periodo 1° gennaio 2018 - 31 dicembre 2019.

Al riguardo, con riferimento alla osservazione formulata da ARERA nel proprio parere, si evidenzia che il ristoro in parola interessa tutti i clienti contrattualizzati da Audax a far data da gennaio 2018,

¹³ Cfr. deliberazione 286/2019/S/com.

i quali saranno rimborsati indipendentemente dal fatto che ad oggi risultino ancora contrattualizzati ovvero che sia cessato il rapporto con Audax¹⁴.

46. Parimenti apprezzabile è la misura consistente nell'eliminazione dell'onere denominato "*Costo Adeguamento Profilo*" – CAP – da tutte le offerte di energia elettrica e gas naturale sottoscritte dai clienti (domestici e microimprese) dal 1° luglio 2019 ovvero la misura secondo cui il professionista si impegna a garantire, a tempo indeterminato, che in qualsiasi nuova offerta commerciale proposta dalla stessa AUDAX, sarà esclusa la previsione di voci di costo che non siano giustificate da una corrispondente attività sottesa alla loro previsione.

47. Va rilevato, infine, che l'ARERA ha espresso un giudizio di sostanziale conformità delle misure complessivamente assunte dal Professionista alla regolazione settoriale, fermo restando l'obbligo della società di vendita, di uniformarsi alle nuove disposizioni del Codice di condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021.

48. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalla società Audax Energia S.r.l., nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO, di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti della società Audax Energia S.r.l.;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società Audax Energia S.r.l., ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento, gli impegni dalla stessa società proposti, da ultimo, in data 8 marzo 2021, come descritti nella dichiarazione allegata al presente provvedimento;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento;

c) che la società Audax Energia S.r.l., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l'Autorità dell'avvenuta attuazione degli impegni.

Ai sensi dell'articolo 9, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

a) il professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

¹⁴ Cfr. comunicazione di Audax del 8 marzo 2021 (prot. n. 0027147).

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle Parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera 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.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

PS11854 - OPTIMA-OFFERTE COMMERCIALI*Provvedimento n. 29772*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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

VISTO il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie*" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 23 novembre 2020, con la quale la società Optima Italia S.p.A. ha presentato, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento, una proposta di impegni, successivamente integrata nella versione definitiva e consolidata in data 8 marzo 2021;

VISTI i propri provvedimenti del 12 gennaio, 30 marzo e 18 maggio 2021, con i quali, ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie nonché per la valutazione degli impegni;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. La società Optima Italia S.p.A. (di seguito anche "Optima" o "la Società") in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo. La società opera nel settore della fornitura di energia elettrica e gas naturale. La Società presenta al 31 dicembre 2019 un fatturato di circa 284 milioni di euro¹.

2. Le associazioni di consumatori CODICI e ASSOUTENTI, in qualità di intervenienti.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Il procedimento concerne le modalità di rappresentazione delle condizioni economiche di fornitura dei servizi di energia elettrica e/o gas nell'ambito delle condizioni contrattuali (CTE e CGF), negli *script* di vendita, nel materiale pubblicitario².

4. Nello specifico il professionista ometteva di indicare nella documentazione contrattuale (CTE) che, nell'ambito della offerta commerciale denominata "Optima Start", lo "sconto fedeltà" aveva una durata limitata a 12 mesi (come risulta dal Regolamento rinvenibile unicamente sul sito *web*),

¹ Fonte: Bilancio Ordinario d'Esercizio chiuso al 31.12.2019 di Optima Italia S.p.A., Registro Imprese, Archivio Ufficiale CCIAA.

² Cfr. risposta alla richiesta di informazioni del 21 aprile 2020 (prot. n. 33989), pervenuta in data 6 maggio 2020 (prot. n. 36849).

anche laddove la durata dell'offerta stessa risultava pari a 24 mesi). Peraltro, risultava che il professionista procedesse anche allo storno degli sconti applicati nei primi 12 mesi di fornitura (durata della promozione), ove il consumatore chiedeva di recedere dopo 12 mesi di fornitura, ma prima dei 24 mesi di vincolo contrattuale³.

5. Risultava, poi, che il professionista prevedeva l'addebito dei costi di disattivazione, peraltro di entità indeterminata, nel caso di esercizio del diritto di recesso da parte del consumatore, oltre agli oneri connessi alla spedizione delle bollette e allo specifico strumento di pagamento prescelto⁴.

Ad esempio, per quanto concerne gli addebiti previsti in capo al cliente in caso di esercizio del diritto di recesso, nelle Condizioni Generali di Contratto (di seguito anche CGC) è precisato, che: *"in caso di recesso dal Contratto prima del decorso del termine di dodici mesi, decorrente dalla data di attivazione del Servizio, oltre alla decadenza da qualsivoglia beneficio di rateizzo, al Cliente verrà addebitato in fattura, un costo corrispondente a eventuali sconti applicati fino alla data di disattivazione del Servizio, nonché gli oneri di disattivazione"*⁵, oltre ad addebitare *"in un'unica soluzione, il saldo degli importi oggetto di rateizzazione"*⁶.

6. Infine, l'enfasi posta nei messaggi promozionali sul "prezzo bloccato" della componente energia, in assenza della precisazione che gli sconti sono applicabili unicamente per i primi 12 mesi di fornitura, lascia intendere che tale prezzo non subirà variazioni. Infatti, nei messaggi pubblicitari relativi a una delle opzioni dell'offerta *Optima Start* della durata di 24 mesi, si rileva come il professionista enfatizzi la convenienza dell'offerta evidenziando il *"prezzo fisso della materia prima che resterà bloccato e non risentirà dell'andamento del mercato"*, senza precisare che gli sconti verranno applicati soltanto per i primi 12 mesi.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) *L'iter del procedimento*

7. In relazione alle condotte sopra descritte, in data 8 ottobre 2020 è stato comunicato al professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS11854. In tale sede veniva ipotizzata la scorrettezza della pratica caratterizzata da profili di ingannevolezza e/o omissività, in quanto la mancanza di una informativa completa e trasparente nelle CTE dell'entità di tutti gli oneri applicati dal professionista e l'omessa indicazione del termine entro il quale, in caso di recesso, il cliente perde i benefici erogati, sottoforma di *bonus/sconti*, avrebbero potuto configurare una pratica commerciale scorretta, in violazione degli articoli 20, 21, 22, , nonché caratterizzata da profili di aggressività in violazione degli artt. 24, 25 e 62 del Codice del Consumo.

³ Con specifico riferimento, ad esempio, alle promozioni dell'offerta *Optima Start* denominate "Sconto fedeltà -25%", le CTE prevedono: *"Durata offerta commerciale: 24 mesi (nel caso di recesso anticipato eventuali sconti applicati non verranno riconosciuti)"*, mentre soltanto il regolamento relativo alle suddette promozioni (la cui consultazione risulta non agevole data la collocazione, sotto la sezione "Promozioni" in calce al sito *web* aziendale), specifica che lo "sconto fedeltà" è valido per un anno e che *"in caso di disdetta anticipata dei servizi luce/gas, ossia prima di 24 mesi dalla data di attivazione degli stessi, il cliente è tenuto a restituire tutto lo sconto maturato"* (cfr. regolamento sul sito *optimaitalia.com*, all'indirizzo <http://www.optimaitalia.com/promozioni.html>).

⁴ Cfr. art. 7.1 CGF.

⁵ Cfr. all'art. 7.3 delle CGC (all. 3 alla risposta del professionista alla richiesta di informazioni, cit.).

⁶ Cfr. all'art. 3.6 delle CGC (all. 3 alla risposta del professionista alla richiesta di informazioni, cit.).

8. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento istruttorio, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale in esame, è stata formulata al professionista, ai sensi dell'art. 27, commi 3 e 4, del Codice del Consumo e dell'art. 12, comma 1, del Regolamento, una richiesta di informazioni e relativa documentazione in ordine alle fattispecie contestate.

9. In data 19 ottobre e 2 novembre 2020 è stato, rispettivamente, comunicato l'accoglimento delle istanze di partecipazione delle associazioni di consumatori CODICI e Assoutenti, presentate in data 14 e 22 ottobre 2020.

10. Il professionista ha fornito le informazioni richieste in data 30 novembre 2020.

11. In data 17 novembre 2020 e 10 febbraio 2021, la società Optima è stata sentita in audizione.

12. In data 16 novembre 2020, Optima ha formulato una proposta di impegni, volta a rimuovere i profili di criticità delle condotte oggetto di contestazione, da ultimo presentata nella versione consolidata in data 8 marzo 2021.

13. In data 12 gennaio, 30 marzo e 18 maggio 2021, sono state disposte le proroghe del termine di conclusione del procedimento, comunicate alle parti, rispettivamente, in data 12 gennaio, 31 marzo e 20 maggio 2021.

14. In data 25 marzo 2021, è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

15. In data 6 aprile 2021, il professionista ha depositato una memoria conclusiva.

16. In data 5 maggio 2021, è pervenuto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

17. In data 23 giugno 2021, è pervenuto il parere dell'Autorità per l'Energia Reti e Ambiente.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del professionista

18. Nel corso del procedimento sono stati acquisiti i documenti contrattuali, gli *script* di vendita e il materiale pubblicitario adottati dal professionista a partire dal 2018 fino al primo semestre 2020.

19. Con nota pervenuta in data 8 marzo 2021, il professionista ha presentato la versione definitiva della proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento.

20. In particolare, gli impegni formulati nell'ambito di tale proposta, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento, – che nella loro versione definitiva sono allegati al presente provvedimento e ne costituiscono parte integrante – prevedono:

Impegno 1

Con riferimento alle Condizioni Generali di Fornitura ("CGF"), Optima si impegna a modificarle in relazione a tutte le offerte presenti e future destinate a clienti domestici e microimprese, al fine di informare con maggiore puntualità il consumatore degli altri costi dovuti in ragione del contratto e non indicati nelle CTE, poiché ribaltati da Optima su altri operatori (distributore, gestore servizi postali, ecc.). Inoltre il professionista si impegna a inserire una sezione informativa riguardante tali costi sul sito aziendale, dandone idonea comunicazione al Cliente tramite apposita nota nel frontespizio della prima bolletta utile, nonché a eliminare gli altri costi amministrativi mai applicati da Optima.

Impegno 2

In relazione al vincolo di durata, Optima si impegna a modificare la modulistica contrattuale, con particolare riferimento alla clausola relativa al predetto vincolo di 12/24 mesi e alla relativa informativa sulle conseguenze in caso di recesso anticipato. In particolare, il professionista si impegna a mantenere pubblicati, in una specifica sezione del sito, i regolamenti sulle promozioni vigenti, nonché ad allegarli alla modulistica di adesione in fase di stipula del contratto.

Impegno 3

Con riferimento alle comunicazioni commerciali, Optima si impegna ad aggiornarle dando maggior risalto alle condizioni limitative delle offerte, con specifica attenzione a quelle relative al vincolo di durata contrattuale e alle conseguenze in caso di recesso anticipato. In particolare, nel caso delle offerte a consumo, il professionista si impegna a presentare ogni componente di costo del prezzo relativo alla *commodity* con la stessa evidenza grafica, ivi incluso il contributo di commercializzazione e qualsivoglia altro contributo applicato discrezionalmente dalla Società.

Impegno 4

Per quanto concerne le condizioni di recesso, Optima si impegna al recupero degli sconti in caso di recesso anticipato nel seguente modo: qualora la cessazione si verifichi entro i 12 mesi dall'attivazione, Optima recupererà soltanto gli sconti maturati fino a quel momento; mentre qualora la cessazione avvenga dal 13° mese in poi, Optima recupererà solo gli eventuali sconti maturati durante la seconda annualità.

Impegno 5

Con riferimento all'impegno restitutorio, Optima si impegna a garantire il ristoro economico dei clienti che, attivati a partire dal 1° gennaio 2018, possano essersi trovati a restituire sconti maturati in virtù di promozioni relative ai primi 12 mesi di fornitura in conseguenza di recesso dal contratto comunicato tra il 13° ed il 24° mese di fornitura pur avendo un vincolo contrattuale di 24 mesi.

21. Il professionista ha fatto altresì presente che sarà data attuazione agli impegni descritti entro 30 o 60 giorni dall'accettazione, secondo i diversi tempi di adeguamento del sito aziendale e/o del materiale promozionale e pubblicitario.

22. La Società ha allegato alla proposta di impegni le bozze dei contratti, degli *script* e delle pagine del sito *internet*, che riflettono e rispettano le misure proposte (vedi Figura 1)⁷.

⁷ Cfr. in particolare l'All. 6 al formulario impegni contenente una bozza della pagina del sito *Internet* relativa alle promozioni in linea con gli impegni proposti, pervenuto un data 19 marzo 2021, prot. n. 30837.

Figura 1



OPTIMA

**PASSA A
OPTIMA
START
PER LUCE
E GAS**

✓ Sconto **100%** sul costo di attivazione

✓ Sconto Fedeltà **X%** sulla materia prima Luce e Gas,
pari a **X,XX Kw/h**, oltre **X,XX €**
a titolo di contributo di commercializzazione

Visita il sito www.optimaitalia.com
per essere sempre informato su
eventuali aggiornamenti intervenuti

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

23. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *Internet*, in data 7 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

24. Con parere pervenuto in data 5 maggio 2021, la suddetta Autorità ha espresso il parere richiesto limitando le proprie valutazioni all'attitudine dello specifico mezzo di comunicazione utilizzato per diffondere le pratiche commerciali a incidere e amplificare l'eventuale ingannevolezza e/o scorrettezza della medesima pratica. In particolare, nel parere è stato rilevato che la condotta oggetto del procedimento si è svolta tramite il sito *web* aziendale utilizzato dalla società Optima Italia per pubblicizzare le proprie offerte commerciali *online*, nonché tramite il *teleselling*.

25. Pertanto, nel suo parere, l'Autorità ha ritenuto che “*nel caso di specie, il teleselling e Internet siano strumenti idonei a influenzare significativamente la realizzazione della pratica commerciale*” in esame.

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

26. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore della fornitura di energia elettrica e gas, in data 8 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per l'Energia Reti e Ambiente (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.

27. In data 14 maggio 2021, ARERA ha chiesto una proroga di 30 giorni del termine entro il quale presentare il proprio parere.

28. In data 18 maggio 2021, il Collegio ha preso atto della richiesta di trasmettere il parere relativo al procedimento in oggetto entro la data del 23 giugno 2021.

29. Con parere pervenuto in data 23 giugno 2021, la suddetta Autorità ha preliminarmente rappresentato le disposizioni regolatorie di interesse generale per la valutazione degli impegni attinenti, per quanto riguarda il caso di specie:

- a) agli obblighi informativi nella fase di offerta e di stipula del contratto di fornitura;
- b) all'applicazione di penali in caso di recesso.

La predetta Autorità ha poi formulato specifiche considerazioni sui singoli impegni proposti dal Professionista.

Il Codice di condotta commerciale

30. Con riguardo alla regolazione di settore interessata, l'ARERA ha estesamente richiamato le previsioni del "*Codice di Condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali*"⁸, che rappresenta una specificazione settoriale della normativa generale in tema di tutela dei consumatori, adottato con l'obiettivo generale di prevenire condotte pregiudizievoli per i clienti finali (inclusi i clienti non domestici di piccole dimensioni) nel momento in cui ricevono offerte per la conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e/o gas naturale di mercato libero.

Gli obblighi in capo ai venditori riguardano la fase precontrattuale e specifici aspetti della fase contrattuale, nell'ambito del rapporto che intercorre tra le parti in seguito alla stipula del contratto. Il Codice di Condotta commerciale, di cui si richiamano di seguito, in estrema sintesi le principali disposizioni, prevede che i venditori forniscano in modo trasparente, completo e non discriminatorio le informazioni relative alle proprie offerte contrattuali e adottino ogni ragionevole misura per soddisfare le esigenze di informazione e assistenza dei clienti nella valutazione di tali offerte.

Il testo vigente (fino al 30 giugno 2021)

31. Con specifico riferimento alla fase precontrattuale, il Codice di Condotta commerciale dispone che, qualora siano comunicate informazioni relative ai prezzi di fornitura del servizio, tali informazioni debbano uniformarsi a specifici criteri, di cui all'art. 5⁹.

⁸ Cfr. all'allegato A della deliberazione 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM come modificato ed integrato dalla deliberazione 27 ottobre 2020, 426/2020/R/COM (di seguito: 426/2020/R/COM), le cui previsioni entreranno in vigore a partire dal 1° luglio 2021 (ad eccezione delle innovazioni in materia di variazioni unilaterali ed evoluzioni automatiche di cui agli artt. 13 e 14 che saranno efficaci a partire dall'1° ottobre 2021, come disposto dalla deliberazione 97/2021/R/COM).

⁹ Più in particolare l'art. 5 prevede che:

- i corrispettivi dovuti dai clienti per la prestazione del servizio sono indicati nel loro valore unitario al netto delle imposte, specificando che saranno gravati dalle imposte fatta salva la possibilità di indicare il prezzo comprensivo delle imposte in ragione della struttura dell'offerta, specificando in tale caso che il corrispettivo è comprensivo di imposte;

Il Codice di Condotta commerciale regola inoltre, all'art. 6, anche i criteri di comunicazione delle informazioni relative alla spesa complessiva associata, qualora essa sia presentata ai clienti finali¹⁰. Con specifico riferimento alla fase contrattuale, il Codice di Condotta commerciale prevede, tra l'altro, che il venditore ha l'obbligo di redigere i contratti di fornitura in un linguaggio chiaro e comprensibile, con contenuti minimi obbligatori (artt. 10 e 11).

I corrispettivi fatturati ai clienti finali devono trovare specifico e adeguato riscontro all'interno delle Condizioni generali di fornitura o nelle Condizioni tecnico economiche dell'offerta e, nel caso di clienti domestici, tali voci devono essere riepilogate e correttamente inquadrare nella Scheda di confrontabilità¹¹.

Il Codice di Condotta commerciale vigente disciplina anche, all'art. 13, i termini e le modalità di preavviso per la comunicazione, in forma scritta, di eventuali variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali da parte del venditore, con un preavviso non inferiore a 3 mesi¹².

Il nuovo testo (vigente dal 1° luglio 2021)

32. Il nuovo testo del Codice di Condotta commerciale introduce, a partire dal 1° luglio 2021, una revisione dell'art. 5, sui criteri di comunicazione dei prezzi di fornitura, prevedendo l'obbligo per i venditori di indicare i corrispettivi dovuti dai clienti finali per la prestazione del servizio nel loro valore unitario al lordo delle perdite di rete, specificando inoltre che i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale debbano essere indicati esclusivamente in €/kWh o €/Smc mentre i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati esclusivamente in €/POD/anno o €/PdR/anno, quelli in proporzione alla potenza impegnata esclusivamente in €/kW mentre quelli per eventuali prelievi di energia reattiva esclusivamente in €/kvarh.

Sempre all'art. 5 è precisato che i corrispettivi non possono avere la stessa denominazione dei corrispettivi unitari, componenti o elementi definiti dall'Autorità ad eccezione del caso in cui i valori dei suddetti corrispettivi siano fissati pari a quelli vigenti definiti dall'Autorità medesima.

- i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale sono indicati in euro per kWh o in euro per Smc; i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati in euro/punto di fornitura/anno o in euro/punto di riconsegna/anno; i corrispettivi unitari dovuti in proporzione alla potenza impegnata sono indicati in euro per kW/anno; i corrispettivi unitari dovuti per eventuali prelievi di energia reattiva sono indicati in euro per kvarh.

¹⁰ L'art. 6 dispone che:

- la spesa deve risultare dall'applicazione su base annua di tutti i corrispettivi dovuti dal cliente finale in relazione all'esecuzione del contratto di fornitura, specificando l'eventuale criterio di ripartizione, anche per fasce, dei consumi annui o dei volumi di consumo annuo;

- gli sconti che rientrano nel calcolo della spesa complessiva sono quelli applicati automaticamente in virtù dell'adesione all'offerta, inclusi gli sconti percepiti dal cliente finale qualora questo non risolva il contratto prima dell'anno, maturati nel corso dei primi dodici mesi dalla data di decorrenza del contratto indipendentemente dalla sua durata;

- qualora uno o più corrispettivi siano soggetti ad indicizzazione o variazione automatica, deve essere specificato in modo chiaro, evidente e inequivocabile che l'informazione ha per oggetto un valore indicativo e soggetto a variazione;

- l'informazione deve essere associata all'indicazione della durata del contratto e della data o del periodo nel quale sono in vigore i corrispettivi unitari utilizzati per il calcolo, nonché della durata e delle eventuali condizioni limitative dell'offerta.

¹¹ La scheda di confrontabilità -che deve essere fornita al cliente finale- deve contenere sintetici riferimenti alla "stima della spesa annua escluse le imposte (in euro)", agli "altri oneri", alle "modalità di indicizzazioni/variazioni", alla "descrizione dello sconto e/o del bonus", nonché agli "altri dettagli dell'offerta". Analogamente la previsione di un importo a titolo di deposito cauzionale o garanzie equivalenti deve essere espressamente prevista dal contratto anche nel suo ammontare ed esplicitata, per i clienti domestici, nella scheda di confrontabilità.

¹² Tale comunicazione non è dovuta esclusivamente in caso di variazione dei corrispettivi che derivano dall'applicazione di clausole contrattuali in materia di indicizzazione o di adeguamento automatico; in questo caso il cliente finale è informato della variazione nella prima bolletta in cui le variazioni sono applicate.

Inoltre, dal 1° luglio 2021, il venditore assolve gli obblighi informativi preliminari alla sottoscrizione del contratto, fornendo al cliente finale, in occasione della proposta e in ogni caso prima della conclusione del contratto di fornitura, la Scheda sintetica (di cui all'Allegato 4 al nuovo testo)¹³. Infine, a partire dall'1° ottobre 2021, la già prevista comunicazione in caso di variazioni unilaterali, dovrà essere integrata con la stima della spesa annua per i 12 mesi successivi alla variazione. Analogo obbligo di comunicazione viene inoltre introdotto in caso di evoluzioni automatiche delle condizioni economiche già previste nel contratto sottoscritto, cioè in caso di aumenti determinati dal venditore, dello scadere di sconti o di passaggi tra prezzo fisso e prezzo variabile.

La regolazione in materia di recesso

33. Per quanto attiene alla fatturazione impropria di penali per il recesso o di oneri presentati in modo non trasparente, come nell'ipotesi delle penali per il recesso qualificate come oneri a copertura di costi sostenuti, o di servizi non richiesti asseritamente gratuiti, ARERA richiama la regolazione in materia di recesso dai contratti di fornitura di energia elettrica e gas naturale per i clienti di piccola dimensione¹⁴.

Il termine di preavviso in coerenza con la durata del processo di *switching* – è stato ridotto a circa tre settimane – per tutti i clienti domestici e non domestici, consentendo quindi la possibilità che il recesso sia notificato dal venditore entrante entro il giorno 10 del mese precedente la data di cambio venditore. Nel caso in cui il diritto di recesso sia esercitato per cessazione della fornitura, il termine di preavviso non potrà invece essere superiore a 1 mese dal ricevimento, da parte del venditore uscente, della comunicazione di recesso.

La deliberazione in commento prevede, inoltre, espressamente che il diritto di recesso, esercitato nei termini di cui sopra, non possa essere sottoposto a penali né a spese comunque denominate e che eventuali clausole in tal senso devono considerarsi non apposte.

Considerazioni in relazione agli impegni proposti dal professionista

34. ARERA ha svolto alcune considerazioni sulla proposta di impegni oggetto del parere, dando conto, peraltro, anche della compatibilità della proposta stessa con gli impegni già approvati da parte della predetta Autorità¹⁵.

35. In generale, ARERA ha ritenuto che gli impegni presentati dal professionista non risultino incompatibili con la disciplina di settore – fermo restando l'obbligo, per la società di vendita, di rispettare le richiamate previsioni del Codice di condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021 e in particolare le disposizioni vigenti inerenti al recesso contrattuale.

¹³ La Scheda sintetica, in sostituzione della Nota informativa, è un nuovo strumento che riassume tutti gli obblighi informativi, in capo al venditore, relativi all'offerta, in formato standardizzato e comprensibile per il cliente finale, da consegnare a tutti i clienti alimentati in bassa tensione e/o con consumi di gas naturale complessivamente non superiori a 200.000 Smc/anno.

¹⁴ Con la deliberazione 9 giugno 2016, 302/2016/R/COM, come da ultimo modificata dalla deliberazione 783/2017/R/COM, l'Autorità ha rivisto la previgente disciplina e allineato le tempistiche del recesso per cambio fornitore a quelle previste per lo *switching*. In particolare, l'invio della richiesta di *switching* al SII coincide con la comunicazione di recesso che il SII provvede a notificare al venditore uscente e per tale ragione, nel momento in cui il venditore entrante effettua la richiesta di *switching* al SII, la medesima vale anche come comunicazione di recesso per conto del cliente finale.

¹⁵ Cfr. deliberazione ARERA n. 254/2019/S/COM, del 25 giugno 2019, relativa alla "Approvazione della proposta di impegni presentata da Optima Italia s.p.a. e chiusura del relativo procedimento sanzionatorio", con la quale è stato chiuso con impegni un procedimento sanzionatorio relativo agli oneri di postalizzazione.

36. Nello specifico, con riferimento all'impegno *sub 1*), relativo alla maggiore informativa ai clienti riguardo ai costi di servizio ribaltati da Optima su altri operatori, ARERA ha osservato che la comunicazione in bolletta inerente all'esistenza di una sezione informativa sul sito della Società, pur costituendo una misura da valutare positivamente, in quanto indirizzata a consentire una maggiore informazione al cliente finale, *"non supera il gap informativo dei soggetti che non hanno la possibilità di accedere agli strumenti informatici"*.

37. Per quanto riguarda poi gli oneri amministrativi che il professionista si impegna a eliminare in base all'impegno *sub 1*), la suddetta Autorità ha precisato che l'eliminazione dei "costi amministrativi" appare una misura positiva per il cliente finale, *"ferma restando la facoltà del Professionista di stabilire corrispettivi a carico del cliente finale afferenti alla spesa per la materia prima energia/materia gas naturale, gli stessi devono essere comunicati nel rispetto degli obblighi di trasparenza"* di cui ai richiamati artt. 5 e 10 del Codice di Condotta commerciale.

38. Con riferimento alle modalità di applicazione dello sconto promozionale, connesso al rispetto di un vincolo di durata, l'ARERA ha espresso alcune perplessità circa la possibilità per il professionista di recuperare lo sconto applicato, in caso di recesso anticipato da parte del cliente, ribadendo al riguardo che la richiamata disciplina in materia di recesso prevede espressamente che il diritto di recesso, esercitato nel termine di preavviso previsto dalla regolazione, non possa essere sottoposto a penali né a spese comunque denominate e che eventuali clausole in tal senso devono considerarsi non apposte¹⁶.

39. Con riguardo all'impegno *sub 4*) relativo allo storno degli sconti maturati nella prima o nella seconda annualità, a favore dei clienti attivati nel periodo gennaio 2018-aprile 2020, che hanno esercitato il diritto di recesso anticipato nel secondo anno di fornitura e ai quali sono stati stornati gli sconti maturati nel primo anno, l'ARERA ha evidenziato che l'impegno, seppure finalizzato a eliminare la violazione regolatoria in materia, fa riferimento solo a un periodo temporale limitato, mentre il ristoro dovrebbe interessare tutti i casi in cui il recesso sia stato comunicato nel rispetto del termine di preavviso stabilito dalla regolazione.

40. L'ARERA ha fatto presente, infine, che non si ravvisano incompatibilità con gli impegni, allo stato al vaglio degli uffici, presentati dallo stesso Professionista nell'ambito del richiamato procedimento sanzionatorio.

VI. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

41. L'Autorità ritiene che gli impegni proposti dal professionista siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio dell'8 ottobre 2020, atteso che le misure risultano idonee a rimuovere i possibili profili di scorrettezza delineati in sede di avvio e, altresì, a ristorare gli effetti pregiudizievoli della pratica contestata.

42. Sulla base della documentazione agli atti del procedimento, non risultano evidenze tali da far ritenere, allo stato, che le condotte relative alla previsione di oneri connessi alla spedizione delle fatture e alle modalità di pagamento delle stesse costituiscano violazioni dell'art. 62 del Codice del Consumo.

¹⁶ Cfr. art. 6.5 della deliberazione 302/2016/R/COM, come da ultimo modificata dalla deliberazione 783 /2017/R/COM, che disciplina le modalità e tempistiche relative alla disciplina del recesso dai contratti di fornitura.

43. Nel merito delle misure proposte da Optima – volte a integrare la modulistica contrattuale (CGF) in ordine ai costi ribaltati da Optima su altri operatori (distributore, gestore servizi postali, ecc.) e non indicati nelle CTE e ad eliminare gli altri costi amministrativi – nelle modalità previste con l'impegno *sub I*), si osserva che le stesse appaiono idonee a sanare le omissioni informative riscontrate in sede di avvio, in quanto forniscono alla clientela un chiarimento in ordine ai costi dei servizi prestati da Optima e quelli dovuti ad altri soggetti.

44. Di particolare rilievo appaiono le misure proposte da Optima Italia per rendere più agevole al consumatore la comprensione degli effettivi costi dell'energia e in particolare l'entità degli oneri di commercializzazione – che nelle comunicazioni commerciali (via Internet o altri mezzi di diffusione delle offerte commerciali) basate sul prezzo della materia prima¹⁷ verranno indicati con la stessa evidenza grafica del costo della componente energia – già in fase precontrattuale, favorendo in tal modo una scelta consapevole dell'offerta più adatta e conveniente alle esigenze del consumatore stesso. Tali misure appaiono, infatti, in grado di ridurre significativamente l'asimmetria informativa che caratterizza tuttora il mercato libero dell'energia in grado di assicurare non solo condizioni di offerta chiare e pienamente comprensibili ma anche stimolare un corretto confronto competitivo necessario per lo sviluppo di un mercato pienamente concorrenziale.

45. Con riferimento alla durata del vincolo contrattuale e delle relative promozioni, gli impegni appaiono idonei a rimuovere il profilo di violazione contestato, in quanto forniscono alla clientela le corrette indicazioni sui costi e sulle limitazioni di durata delle promozioni, nonché sui criteri di storno degli sconti applicati in promozione. In particolare, le precisazioni sulle condizioni di recesso, a fronte di un vincolo contrattuale (24 mesi), appaiono idonee a ripristinare gli interessi informativi della clientela, laddove in passato si sia generata confusione sulle modalità di storno degli sconti praticati, ripristinando i diritti di recesso dei consumatori che sono stati incisi dalle condotte contestate in avvio.

46. Infatti, nel caso di una promozione biennale, ove il cliente receda anticipatamente, Optima si è impegnata a recuperare esclusivamente lo sconto praticato nel corso dell'anno di fornitura.

Lo storno dello sconto a fronte del recesso anticipato rappresenta dunque il recupero di uno "sconto fedeltà". Pertanto, nel momento in cui l'opportunità di ottenere uno sconto si rinnova per il secondo anno, lo storno dello sconto ottenuto esclusivamente durante la seconda annualità non si configura come una penale per recesso anticipato, bensì come il pagamento del prezzo pieno dell'energia, in considerazione del venir meno della condizione di fidelizzazione, chiaramente prevista dal contratto.

47. Quindi, sulla base dell'impegno proposto, anche nel caso di offerte con vincolo contrattuale biennale, il cliente potrà continuare a beneficiare dello sconto promozionale e, ove intenda recedere anticipatamente nel corso del secondo anno di fornitura, non perderà i benefici dello sconto applicato dal professionista durante il primo anno. In altri termini, le condizioni di fidelizzazione proposte da Optima appaiono garantire la libertà di scelta dei consumatori, ai quali viene proposto un prolungamento della promozione senza il rischio che lo storno degli sconti maturati nei primi 12 mesi possa costituire una forma di penale per il recesso.

48. Le ulteriori misure proposte dal professionista circa le modalità di ristoro a favore dei clienti interessati dallo storno degli sconti maturati nel primo anno di contratto, appaiono congrue sotto il profilo delle tempistiche, dell'entità e dell'efficacia, in quanto prevedono la possibilità di

¹⁷ Cfr. allegato 6 a integrazione degli impegni, del 19 marzo 2021 (prot. n. 30837).

raggiungere quei clienti lesi dalle condotte contestate che non risultano più in fornitura con il professionista.

49. Va rilevato, infine, che l'ARERA ha espresso un giudizio di sostanziale conformità delle misure complessivamente assunte dal professionista alla regolazione settoriale, fermo restando, come sopra esposto, l'obbligo della società di vendita, di uniformarsi alle nuove disposizioni del Codice di Condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021.

50. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalla società Optima Italia S.p.A., nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti della società Optima Italia S.p.A.;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società Optima Italia S.p.A., ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento, gli impegni dalla stessa società proposti in data 8 marzo 2021, come descritti nella dichiarazione allegata al presente provvedimento;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento;

c) che la società Optima Italia S.p.A., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l'Autorità dell'avvenuta attuazione degli impegni.

Ai sensi dell'articolo 9, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

a) il professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle Parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera 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.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

PS11847 - AXPO-OFFERTE COMMERCIALI

Provvedimento n. 29773

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 23 novembre 2020, con la quale la società Axpo Italia S.p.A. ha presentato, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento, una proposta di impegni, successivamente integrata nella versione definitiva e consolidata in data 8 marzo 2021;

VISTI i propri provvedimenti del 12 gennaio, 30 marzo e 18 maggio 2021, con i quali, ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie nonché per la valutazione degli impegni;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. La società Axpo Italia S.p.A. (di seguito "Axpo" o "la società") in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. La società opera nel settore della fornitura di energia elettrica e gas naturale. La società presenta al 31 dicembre 2019 un fatturato di circa 1.700.000 euro.

2. Le associazioni di consumatori CODICI e ASSOUTENTI, in qualità di intervenienti.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Il procedimento concerne le modalità di rappresentazione delle condizioni economiche di fornitura dei servizi di energia elettrica e/o gas nell'ambito delle condizioni contrattuali (CTE e CGF), negli script di vendita, nel materiale pubblicitario¹.

4. Nello specifico il professionista indicava l'esistenza degli oneri di commercializzazione senza, tuttavia, esplicitare l'entità degli stessi, se non mediante un generico richiamo alle delibere dell'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente - ARERA.. In particolare, le Condizioni Tecnico-Economiche (CTE), per la fornitura di energia elettrica, recitavano: "*Fattureremo anche esplicitando chiaramente evidenza in fattura, il corrispettivo a copertura dei costi di commercializzazione dell'energia elettrica così come pubblicato periodicamente dall'ARERA.*"

¹ Cfr. risposta alla richiesta di informazioni del 14 e 18 maggio 2020, prot. n. 38692 e prot. n. 39199.

5. Analogamente, le CTE per la fornitura di gas specificavano: *“Fattureremo i seguenti corrispettivi, indicandoli esplicitamente in fattura: - la componente relativa alla commercializzazione della vendita al dettaglio QVD, fissa (€/PDR/anno) e variabile (€/Smc), così come pubblicata periodicamente dall'ARERA”*.

6. Inoltre, dalla lettura delle Condizioni generali di fornitura (CGF) si evinceva la presenza di ulteriori oneri in capo all'utente di entità imprecisata: *“I costi di aggiornamento della tipologia contrattuale o di altri dati verranno addebitati al Cliente in fattura con separata evidenza”*².

7. Analogamente, per quanto riguarda l'attivazione e la disattivazione di una fornitura di energia elettrica o gas naturale, le CGF delle principali offerte commerciali, proposte dal professionista, prevedevano costi di attivazione/disattivazione non precisati nell'esatto ammontare. In particolare, le CGF prevedevano che *“il Fornitore avrà diritto di richiedere al Cliente il pagamento di un contributo di attivazione e disattivazione della fornitura, nel limite dei costi effettivamente sostenuti e richiesti dal distributore”*³.

8. Con riferimento, infine, alla previsione relativa al deposito cauzionale, le CTE/CGF rinviavano genericamente alla *“delibera ARERA”* (senza alcun riferimento agli estremi della relativa delibera), e indicavano quale ammontare del deposito cauzionale il valore di due mesi di fornitura, senza precisare l'entità effettiva dell'importo richiesto a garanzia⁴.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) L'iter del procedimento

9. In relazione alle condotte sopra descritte, in data 8 ottobre 2020 è stato comunicato al professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS11847. In tale sede veniva ipotizzata la scorrettezza della pratica caratterizzata da profili di ingannevolezza e/o omissività, in violazione degli articoli 20, 21, 22, nonché da profili di aggressività in violazione degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo.

10. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento istruttorio, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale in esame, è stata formulata al professionista, ai sensi dell'art. 27, commi 3 e 4, del Codice del Consumo e dell'art. 12, comma 1, del Regolamento, una richiesta di informazioni e la relativa documentazione, in ordine alle fattispecie contestate.

11. In data 21 ottobre e 2 novembre 2020 è stato, rispettivamente, comunicato l'accoglimento delle istanze di partecipazione delle associazioni di consumatori CODICI e Assoutenti, presentate in data 14 e 26 ottobre 2020.

12. Il professionista ha fornito le informazioni richieste in data 5, 10 e 18 novembre 2020.

13. In data 16 novembre 2020 e 17 febbraio 2021, la società Axpo è stata sentita in audizione.

² Cfr. art. 3 delle CGF di cui alla risposta alla richiesta di informazioni del 14 e 18 maggio 2020, prot. n. 38692 e prot. n. 39199.

³ Cfr. art. 7.2 CGF di cui alla citata risposta alla richiesta di informazioni.

⁴ La previsione relativa al deposito cauzionale nelle CTE/CGF recitava: *“Il Fornitore si riserva la facoltà di richiedere al Cliente il versamento di un deposito cauzionale di importo pari alla stima di due mesi di fornitura a copertura del corretto adempimento delle obbligazioni contrattuali da parte del Cliente.”*.

14. In data 23 novembre 2020, Axpo Italia ha formulato una proposta di impegni, volta a rimuovere i profili di criticità delle condotte oggetto di contestazione, da ultimo presentata nella versione consolidata in data 8 marzo 2021

15. In data 12 gennaio, 30 marzo e 18 maggio 2021 sono state disposte le proroghe del termine di conclusione del procedimento, comunicate alle parti, rispettivamente, in data 12 gennaio, 31 marzo e 20 maggio 2021.

16. In data 25 marzo 2021 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

17. In data 6 aprile 2021, il professionista ha depositato una memoria conclusiva.

18. In data 5 maggio 2021 è pervenuto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

19. In data 23 giugno 2021 è pervenuto il parere dell'Autorità per l'Energia Reti e Ambiente.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del professionista

20. Nel corso del procedimento sono stati acquisiti i documenti contrattuali, gli *script* di vendita e il materiale pubblicitario adottati dal professionista a partire dal 2018 fino al primo semestre 2020. Inoltre, sono stati acquisiti i valori dei corrispettivi applicati discrezionalmente dal professionista relativi alla spesa dell'energia nel periodo considerato, con riferimento alle principali offerte commerciali proposte ai consumatori e alle microimprese.

21. Con nota pervenuta in data 8 marzo 2021, il professionista ha presentato la versione definitiva della proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento.

22. In particolare, gli impegni – che nella loro versione definitiva sono allegati al presente provvedimento e ne costituiscono parte integrante – prevedono quanto segue:

Impegno n. 1

Con riferimento ai costi di commercializzazione, Axpo si impegna a modificare le Condizioni Tecnico Economiche ("CTE"), in relazione a tutte le offerte destinate a clienti domestici e microimprese, in modo tale da fornire esplicita evidenza:

- della delibera di riferimento, qualora il costo di commercializzazione sia demandato alla regolazione ARERA;
- della struttura dell'onere di commercializzazione (es. €/punto di prelievo/anno);
- della valorizzazione della componente al momento della redazione delle CTE, con la precisazione che l'importo sarà modificato in base agli aggiornamenti ARERA qualora il costo di commercializzazione sia demandato alla regolazione della stessa.

Impegno n. 2

Con riferimento ai costi di aggiornamento dovuti al cambio di tipologia d'uso, Axpo modificherà le Condizioni Generali di Fornitura ("CGF"), in relazione a clienti domestici e microimprese, nei termini che seguono. Nelle CGF verrà precisato che l'aggiornamento della tipologia contrattuale comporterà un onere amministrativo da versarsi al distributore locale competente e che Axpo non applicherà nessuna maggiorazione.

Impegno n. 3

Axpo specificherà, nelle CGF, sia per la disattivazione e riattivazione per morosità, che per le prestazioni richiedibili volontariamente saranno applicati esclusivamente i costi passanti senza alcuna maggiorazione.

Impegno n. 4

Con riferimento al deposito cauzionale, Axpo modificherà le CGF come segue:

- per i clienti domestici, verrà eliminata la richiesta di deposito cauzionale;
- con riferimento alle microimprese, si indicherà che l'attivazione potrà essere subordinata alla richiesta di garanzia o deposito cauzionale, ma si preciserà (in conformità alla procedura già in vigore) che l'importo del medesimo sarà indicato da Axpo antecedentemente alla conclusione del contratto, ad eccezione dei casi in cui emerga una condizione di morosità pregressa in capo al Cliente successivamente alla conclusione del contratto medesimo ovvero il cliente provenga dal servizio di salvaguardia (per l'energia elettrica) o di *default* (per il gas naturale). In ogni caso, la clausola si riferirà a un numero di mensilità, mentre l'importo specifico della garanzia o del deposito verrà comunicato da Axpo al Cliente separatamente. Qualora il cliente manifesti la propria intenzione di non prestare garanzia o deposito a favore di Axpo, sarà legittimato a recedere dal contratto senza oneri.

Impegno n. 5

Delle integrazioni e modifiche di cui agli impegni n. 1, 2, 3 e 4 verrà data informativa ai clienti in fornitura.

Impegno n. 6

In caso di applicazione di uno sconto, Axpo si impegna a esplicitare, sia nella documentazione contrattuale sia nel materiale promozionale, a quale componente tale sconto si riferisca.

Inoltre, nel caso di messaggi promozionali riferibili esclusivamente alla componente materia prima, Axpo si impegna a esplicitare che il relativo valore è riferito ad una sola componente e l'esistenza dei costi di commercializzazione.

In caso di promozioni incentrate sul prezzo della fornitura, Axpo si impegna a esplicitare nel materiale promozionale tutte le voci di costo fissate discrezionalmente dalla stessa (esclusi dunque gli oneri passanti, quali, a titolo esemplificativo gli oneri di sistema, trasporto e gestione del contatore, imposte e canone tv) e a garantire pari evidenza grafica a dette voci di costo.

23. Il professionista ha fatto altresì presente che gli impegni nn. 1, 2, 3 e 4 sono già stati implementati nelle more del procedimento. L'impegno n. 5 sarà implementato entro 60 giorni dall'accettazione degli impegni, mentre l'impegno n. 6 sarà implementato entro 90 giorni dall'accettazione degli impegni.

24. La Società ha allegato alla proposta di impegni le bozze dei contratti, degli *script* e delle pagine pubblicitarie del sito internet, che riflettono e rispettano le misure proposte.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

25. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *Internet*, in data 7 aprile 2021, è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

26. Con parere pervenuto in data 5 maggio 2021, la suddetta Autorità ha espresso il parere richiesto limitando le proprie valutazioni all'attitudine dello specifico mezzo di comunicazione utilizzato per diffondere le pratiche commerciali a incidere e amplificare l'eventuale ingannevolezza e/o scorrettezza della medesima pratica.

27. Nel parere, l'Autorità ha considerato che tale mezzo di comunicazione, impiegato nel caso di specie, *“risulta idoneo a sviluppare un significativo impatto sui consumatori che, sulla base delle informazioni contenute nel sito del Professionista, potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando, in concreto la piena potenzialità promozionale della comunicazione on line”*.

28. Pertanto, l'Autorità ha ritenuto che *“il mezzo internet sia uno strumento idoneo a influenzare significativamente la realizzazione”* delle pratiche commerciali oggetto di parere.

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

29. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore della fornitura di energia elettrica e gas, in data 8 aprile 2021, è stato richiesto il parere all'Autorità per l'Energia Reti e Ambiente (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, lett. a), del D. Lgs. n. 21/2014.

30. In data 14 maggio 2021, ARERA ha chiesto una proroga del termine di 45 giorni, previsto dalla citata norma, entro il quale presentare il proprio parere.

31. In data 18 maggio 2021, il Collegio, ha preso atto della richiesta di trasmettere il parere relativo al procedimento in oggetto entro la data del 23 giugno 2021.

32. Con parere pervenuto in data 23 giugno 2021, la suddetta Autorità ha preliminarmente rappresentato le disposizioni regolatorie di interesse generale per la valutazione degli impegni attinenti, per quanto riguarda il caso di specie, agli obblighi informativi nella fase di offerta e di stipula del contratto di fornitura.

Il Codice di Condotta commerciale

33. Con riguardo alla regolazione di settore interessata, l'ARERA ha estesamente richiamato le previsioni di cui al *“Codice di Condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali”*⁵, che rappresenta una specificazione settoriale della normativa generale in tema di tutela dei consumatori, adottato con l'obiettivo generale di prevenire condotte pregiudizievoli per i clienti finali (inclusi i clienti non domestici di piccole dimensioni) nel momento in cui ricevono offerte per la conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e/o gas naturale di mercato libero.

Gli obblighi in capo ai venditori riguardano la fase precontrattuale e specifici aspetti della fase contrattuale, nell'ambito del rapporto che intercorre tra le parti in seguito alla stipula del contratto. Il Codice di condotta commerciale, di cui si richiamano di seguito, in estrema sintesi le principali disposizioni, prevede che i venditori forniscano in modo trasparente, completo e non discriminatorio

⁵ Cfr. all'allegato A della deliberazione 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM come modificato ed integrato dalla deliberazione 27 ottobre 2020, 426/2020/R/COM (di seguito: 426/2020/R/COM), le cui previsioni entreranno in vigore a partire dal 1° luglio 2021 (ad eccezione delle innovazioni in materia di variazioni unilaterali ed evoluzioni automatiche di cui agli artt. 13 e 14 che saranno efficaci a partire dall'1° ottobre 2021, come disposto dalla deliberazione 97/2021/R/COM).

le informazioni relative alle proprie offerte contrattuali e adottino ogni ragionevole misura per soddisfare le esigenze di informazione e assistenza dei clienti nella valutazione di tali offerte.

Il testo vigente (fino al 30 giugno 2021)

34. Con specifico riferimento alla fase precontrattuale il Codice di Condotta commerciale dispone che, qualora siano comunicate informazioni relative ai prezzi di fornitura del servizio, tali informazioni debbano uniformarsi a specifici criteri, di cui all'art. 5⁶.

Il Codice di Condotta commerciale regola inoltre, all'art. 6, anche i criteri di comunicazione delle informazioni relative alla spesa complessiva associata, qualora essa sia presentata ai clienti finali⁷. Con specifico riferimento alla fase contrattuale, il Codice di Condotta commerciale prevede, tra l'altro, che il venditore ha l'obbligo di redigere i contratti di fornitura in un linguaggio chiaro e comprensibile, con contenuti minimi obbligatori (artt. 10 e 11).

I corrispettivi fatturati ai clienti finali devono trovare specifico e adeguato riscontro all'interno delle Condizioni generali di fornitura o nelle Condizioni tecnico economiche dell'offerta e, nel caso di clienti domestici, tali voci devono essere riepilogate e correttamente inquadrare nella Scheda di confrontabilità⁸.

Il Codice di Condotta commerciale vigente disciplina anche, all'art. 13, i termini e le modalità di preavviso per la comunicazione, in forma scritta, di eventuali variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali da parte del venditore, con un preavviso non inferiore a 3 mesi⁹.

Il nuovo testo (vigente dal 1° luglio 2021)

35. Il nuovo testo del Codice di Condotta commerciale introduce, a partire dal 1° luglio 2021, una revisione dell'art. 5, sui criteri di comunicazione dei prezzi di fornitura, prevedendo l'obbligo per i venditori di indicare i corrispettivi dovuti dai clienti finali per la prestazione del servizio nel loro

⁶ Più in particolare l'art. 5 prevede che:

- i corrispettivi dovuti dai clienti per la prestazione del servizio sono indicati nel loro valore unitario al netto delle imposte, specificando che saranno gravati dalle imposte fatta salva la possibilità di indicare il prezzo comprensivo delle imposte in ragione della struttura dell'offerta, specificando in tale caso che il corrispettivo è comprensivo di imposte;
- i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale sono indicati in euro per kWh o in euro per Smc; i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati in euro/punto di fornitura/anno o in euro/punto di riconsegna/anno; i corrispettivi unitari dovuti in proporzione alla potenza impegnata sono indicati in euro per kW/anno; i corrispettivi unitari dovuti per eventuali prelievi di energia reattiva sono indicati in euro per kvarh.

⁷ L'art. 6 dispone che:

- la spesa deve risultare dall'applicazione su base annua di tutti i corrispettivi dovuti dal cliente finale in relazione all'esecuzione del contratto di fornitura, specificando l'eventuale criterio di ripartizione, anche per fasce, dei consumi annui o dei volumi di consumo annuo;
- gli sconti che rientrano nel calcolo della spesa complessiva sono quelli applicati automaticamente in virtù dell'adesione all'offerta, inclusi gli sconti percepiti dal cliente finale qualora questo non risolva il contratto prima dell'anno, maturati nel corso dei primi dodici mesi dalla data di decorrenza del contratto indipendentemente dalla sua durata;
- qualora uno o più corrispettivi siano soggetti ad indicizzazione o variazione automatica, deve essere specificato in modo chiaro, evidente e inequivocabile che l'informazione ha per oggetto un valore indicativo e soggetto a variazione;
- l'informazione deve essere associata all'indicazione della durata del contratto e della data o del periodo nel quale sono in vigore i corrispettivi unitari utilizzati per il calcolo, nonché della durata e delle eventuali condizioni limitative dell'offerta.

⁸ La scheda di confrontabilità che deve essere fornita al cliente finale deve contenere sintetici riferimenti alla "stima della spesa annua escluse le imposte (in euro)", agli "altri oneri", alle "modalità di indicizzazioni/variazioni", alla "descrizione dello sconto e/o del bonus", nonché agli "altri dettagli dell'offerta". Analogamente la previsione di un importo a titolo di deposito cauzionale o garanzie equivalenti deve essere espressamente prevista dal contratto anche nel suo ammontare ed esplicitata, per i clienti domestici, nella scheda di confrontabilità.

⁹ Tale comunicazione non è dovuta esclusivamente in caso di variazione dei corrispettivi che derivano dall'applicazione di clausole contrattuali in materia di indicizzazione o di adeguamento automatico; in questo caso il cliente finale è informato della variazione nella prima bolletta in cui le variazioni sono applicate.

valore unitario al lordo delle perdite di rete, specificando inoltre che i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale debbano essere indicati esclusivamente in €/kWh o €/Smc mentre i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati esclusivamente in €/POD/anno o €/PdR/anno, quelli in proporzione alla potenza impegnata esclusivamente in €/kW mentre quelli per eventuali prelievi di energia reattiva esclusivamente in €/kvarh.

Sempre all'art. 5 è precisato che i corrispettivi non possono avere la stessa denominazione dei corrispettivi unitari, componenti o elementi definiti dall'Autorità ad eccezione del caso in cui i valori dei suddetti corrispettivi siano fissati pari a quelli vigenti definiti dall'Autorità medesima.

Inoltre, dal 1° luglio 2021, il venditore assolve gli obblighi informativi preliminari alla sottoscrizione del contratto, fornendo al cliente finale, in occasione della proposta e in ogni caso prima della conclusione del contratto di fornitura, la Scheda sintetica (di cui all'Allegato 4 al nuovo testo)¹⁰.

Infine, a partire dal 1° ottobre 2021, la già prevista comunicazione in caso di variazioni unilaterali, dovrà essere integrata con la stima della spesa annua per i 12 mesi successivi alla variazione. Analogo obbligo di comunicazione viene inoltre introdotto in caso di evoluzioni automatiche delle condizioni economiche già previste nel contratto sottoscritto, cioè in caso di aumenti determinati dal venditore, dello scadere di sconti o di passaggi tra prezzo fisso e prezzo variabile.

Considerazioni in relazione agli impegni proposti dal professionista

36. Con specifico riferimento alle singole misure proposte da Axpo a titolo di impegni, ARERA ha ritenuto che gli impegni presentati dal Professionista non risultino incompatibili con la disciplina di settore, fermo restando l'obbligo, per la società di vendita, di rispettare le previsioni del Codice di condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021¹¹.

Con specifico riferimento alla misura riguardante il deposito cauzionale, ARERA ha valutato positivamente l'impegno relativo all'eliminazione del deposito cauzionale per i clienti domestici, mentre ritiene che, relativamente alle microimprese, la previsione di un deposito pari ad un determinato numero di mensilità non appare idonea a fornire una corretta quantificazione del medesimo deposito qualora non venga valorizzato in termini monetari (euro) il valore delle suddette mensilità.

VI. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

37. L'Autorità ritiene che gli impegni proposti dal professionista siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio dell'8 ottobre 2020.

38. In particolare, con specifico riferimento al contenuto degli impegni assunti da Axpo Italia, si osserva che le misure proposte da Axpo, consistenti nell'indicare espressamente il valore degli oneri di commercializzazione e di tutti i restanti oneri che compongono la spesa per l'energia, sia nell'ambito della documentazione contrattuale e negli *script* di vendita, sia nelle pubblicità veicolate

¹⁰ La Scheda sintetica, in sostituzione della Nota informativa, è un nuovo strumento che riassume tutti gli obblighi informativi, in capo al venditore, relativi all'offerta, in formato standardizzato e comprensibile per il cliente finale, da consegnare a tutti i clienti alimentati in bassa tensione e/o con consumi di gas naturale complessivamente non superiori a 200.000 Smc/anno.

¹¹ Il venditore è tenuto a rispettare tutte le disposizioni del Codice di Condotta commerciale, anche con riferimento agli altri corrispettivi delle CTE non esplicitati nella formulazione dell'impegno (ad es. i corrispettivi di dispacciamento e sbilanciamento).

tramite il sito internet della società, appaiono idonee ed adeguate a sanare le omissioni informative riscontrate in sede di avvio.

39. Appaiono altresì apprezzabili le ulteriori misure proposte dal professionista, volte a rendere trasparenti anche i restanti oneri connessi alla spesa complessiva che il consumatore dovrà sostenere per usufruire dei servizi di energia elettrica e gas offerti dal professionista. Al riguardo si evidenzia che, sulla base della documentazione agli atti del procedimento, non risultano evidenze tali da far ritenere, allo stato, che le condotte relative ai costi di aggiornamento dovuti al cambio di tipologia d'uso e ai costi di disattivazione e riattivazione in caso di morosità, costituiscano violazioni degli articoli 24 e 25 del Codice del Consumo.

40. Assume rilievo anche la precisazione che gli impegni relativi al rispetto dei principi di trasparenza e completezza delle informazioni riguarderanno anche le future offerte e le relative comunicazioni pubblicitarie, in quanto consentirà ai consumatori di conoscere – anche in prospettiva – immediatamente e chiaramente il prezzo complessivo del servizio offerto. In tale ottica, l'impegno proposto dal professionista in ordine all'utilizzo di un carattere di stampa di dimensione analoga a quella utilizzata per pubblicizzare il prezzo della componente energia, rende agevole per il consumatore la comprensione degli effettivi costi di fornitura, favorendo una scelta consapevole dell'offerta commerciale più adatta e conveniente alle proprie esigenze. In particolare, tali misure appaiono in grado di ridurre significativamente l'asimmetria informativa che caratterizza tuttora il mercato libero dell'energia in grado di assicurare non solo condizioni di offerta chiare e pienamente comprensibili ma anche stimolare un corretto confronto competitivo necessario per lo sviluppo di un mercato pienamente concorrenziale.

41. Risulta, infine, parimenti apprezzabile l'impegno riguardante il deposito cauzionale, la cui richiesta sarà eliminata per i clienti domestici, mentre l'importo a titolo di garanzia richiesto alle microimprese sarà in ogni caso indicato da Axpo a queste ultime antecedentemente alla conclusione del contratto.

42. Le misure complessivamente proposte da Axpo Italia agevolano, dunque, la comprensione degli effettivi costi di fornitura, già in fase precontrattuale, e favorisce la possibilità per i consumatori di effettuare una scelta consapevole dell'offerta commerciale più adatta e conveniente alle esigenze degli stessi, riducendo l'indicata asimmetria informativa già dalle prossime iniziative promozionali del professionista.

43. Al riguardo va rilevato che l'Autorità di regolazione ha affermato la conformità delle misure proposte alla regolazione di settore e ha espresso un giudizio sostanzialmente positivo delle misure complessivamente assunte dal Professionista, fermo restando l'obbligo della società di vendita, di uniformarsi alle nuove disposizioni del Codice di Condotta commerciale sopra richiamate.

44. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalla società Axpo Italia S.p.A., nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti della società Axpo Italia S.p.A.;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società Axpo Italia S.p.A., ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lett. a), del Regolamento, gli impegni dalla stessa società proposti in data 8 marzo 2021, come descritti nella dichiarazione allegata al presente provvedimento;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lett. a), del Regolamento;

c) che la società Axpo Italia S.p.A., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l'Autorità dell'avvenuta attuazione degli impegni.

Ai sensi dell'articolo 9, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

a) il professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle Parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera 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.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

PS11848 - DOLOMITI ENERGIA/OFFERTE COMMERCIALI*Provvedimento n. 29774*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 23 novembre 2020 e successivamente integrata nelle date 26 gennaio, 22 febbraio, 2, 10 e 18 marzo 2021, con la quale la società Dolomiti Energia S.p.A. ha presentato impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento;

VISTI i propri provvedimenti del 12 gennaio 2021, 30 marzo 2021 e 18 maggio 2021 con i quali, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per la valutazione degli impegni proposti dal Professionista da ultimo in data 18 marzo 2021, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, del Regolamento;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. La società Dolomiti Energia S.p.A. (in seguito anche Dolomiti o Dolomiti energia) in qualità di Professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. La società è attiva nella fornitura dei servizi di energia elettrica e gas, anche attraverso il proprio sito *web* <https://www.dolomitienergia.it>.

2. Le associazioni di consumatori Assoutenti e CODICI Onlus, in qualità di segnalanti.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Secondo informazioni acquisite ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo e le segnalazioni di alcuni consumatori, il Professionista eroga servizi di energia elettrica e/o gas proponendo ai consumatori diverse offerte commerciali¹.

Dall'analisi della documentazione contrattuale e promozionale, nonché degli *script* di vendita, riguardanti le suddette offerte commerciali - proposte nel periodo luglio 2019-aprile 2020 - emergevano elementi di criticità, in termini di trasparenza informativa, relativamente alla indicazione delle condizioni economiche di fornitura ivi previste, in quanto non venivano fornite né

¹ Cfr. risposta prot. 39364 del 18 maggio e prot. 40204 del 21 maggio 2021 alla richiesta di informazioni prot. 33955 del 21 aprile 2020.

l'indicazione del prezzo dell'energia complessivamente gravante sul cliente né la misura di tutte le componenti che concorrono al computo del prezzo finale.

4. Ad esempio, con specifico riferimento alle offerte sottoscritte dal maggior numero di utenti, denominate “Smile Energia” e “Smile Gas”, risultava che Dolomiti applicava un prezzo dell'energia inclusivo degli oneri di commercializzazione senza tuttavia esplicitarne compiutamente l'entità, in quanto la stessa veniva in parte indicata – sia nell’*“Allegato Tecnico Economico”* per la fornitura di energia che in quello per la fornitura di gas – con un richiamo alla delibera dell'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente (in seguito “ARERA”).

5. Inoltre i corrispettivi liberamente fissati dal Professionista venivano presentati unitamente ad altre componenti di costo stabilite, invece, in maniera cogente da ARERA. In particolare, le condizioni indicate nell’*“Allegato Tecnico Economico”* del contratto “Smile Energia” evidenziavano che: *“Dolomiti Energia fatturerà l'energia elettrica applicando il Listino Prezzi Dolomiti Energia a cui saranno aggiunti i seguenti corrispettivi: a) tariffa per il servizio di trasmissione; b) corrispettivo per il servizio di distribuzione (opzione tariffaria); c) tariffa per il servizio di misura; d) perdite di rete; e) componente pari alla tariffa per il servizio di commercializzazione come definita dalla delibera 670/2014/R/EEL e s.m.i.; f) componenti tariffarie A e UC (ad esclusione della componente PPE) ed in particolare la componente tariffaria ASOS finalizzata alla copertura dei costi per l'incentivazione della produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili e assimilate; g) gli oneri previsti per i punti di dispacciamento in prelievo di cui alle delibere ARERA 111/06 e ARG/elt 107/09 e s.m.i., inclusivi dei seguenti: art. 23 della delibera ARERA ARG/elt 107/09 e art. 41.5 della delibera ARERA 111/06; h) imposte e tasse. I prezzi relativi ai punti a), b), c), d), e), f), g) seguono le condizioni economiche stabilite dalla delibera ARERA n° 348/07 e successive modifiche. L'incidenza della sola componente prezzo energia sulla tariffa complessiva ante imposte per una famiglia tipo (abitazione di residenza, 3 kW di potenza impegnata, 2.700 kWh di consumo annuo ripartito per il 34% in fascia F1 e per il 66% in fascia F23) è pari a circa il 32%”*.

6. Analogamente, le condizioni indicate nell’*“Allegato Tecnico Economico”* del contratto “Smile Gas” evidenziavano che *“Il Prezzo si intende a copertura della componente materia prima intesa come somma della componente CMEM relativa ai costi di approvvigionamento del gas naturale nei mercati all'ingrosso di cui all'art.6 del TIVG e della componente CCR a copertura dei costi delle attività connesse alle modalità di approvvigionamento del gas naturale all'ingrosso, compreso il relativo rischio, di cui all'art.6bis del TIVG (Testo integrato delle attività di vendita al dettaglio di gas naturale e gas diversi da gas naturale distribuiti a mezzo di reti urbane approvato con Delibera ARG/gas 64/09 pubblicata sul sito www.arera.it in data 04 giugno 2009). Verranno fatturate a parte tutte le altre componenti stabilite dall'Autorità nell'art.5 del TIVG per il mercato di tutela, (QVD fissa e variabile, trasporto (QTi), distribuzione, oneri di gradualità (GRAD e CPR), accise e tasse) oltre alle imposte dovute per legge; Rispetto alla spesa complessiva escluse IVA e imposte di un cliente tipo servito in ambito Nord-Orientale con consumo pari a 1.400 Smc/anno il costo della materia prima incide per il 47,3%. Rispetto alla medesima spesa, il costo complessivo dei servizi di vendita (materia prima + componenti GRAD + QVD) incide per il 60,0%, il costo per il trasporto e la gestione del contatore incide per il 32,6%, mentre il costo degli oneri di sistema incide per il 7,5%. Il valore massimo raggiunto dalla materia prima negli ultimi 12 mesi è pari a 0,3219 €/Smc riferito ad un PCS di 38,52 MJ/Smc. Tale valore è stato raggiunto nel 1° trimestre 2019”*.

7. Con riferimento alla previsione relativa al deposito cauzionale nel caso in cui il cliente non opti per il pagamento delle fatture mediante domiciliazione bancaria o postale, le “*Condizioni Generali di Contratto*” per la fornitura di energia elettrica non ne indicavano l’importo (“*Qualora non sia presente o sia revocata la domiciliazione bancaria e/o postale per il pagamento delle fatture, il FORNITORE si riserva la facoltà di richiedere al CLIENTE il versamento, con addebito sulla prima fattura emessa, di un importo a titolo di deposito cauzionale di ammontare commisurato al consumo effettuato nell’anno precedente a quello di applicazione ovvero al consumo ipotizzabile in ragione del profilo attribuito al Cliente*”), mentre quelle per la fornitura di gas rinviavano alla delibera ARERA senza precisare l’entità dell’importo richiesto a garanzia (“*Qualora non sia presente o sia revocata la domiciliazione bancaria e/o postale per il pagamento delle fatture, il FORNITORE potrà richiedere al CLIENTE il versamento, con addebito sulla prima fattura emessa, di un importo a titolo di deposito cauzionale di ammontare commisurato al consumo effettuato nell’anno termico precedente a quello di applicazione ovvero al consumo ipotizzabile in ragione del profilo attribuito al Cliente e in particolare ai sensi della Tabella 6 del TIVG (testo integrato della attività di vendita al dettaglio di gas naturale e gas diversi da gas naturale distribuiti a mezzo di reti urbane (allegato a delibera ARG/gas 64/09 dell’ARERA)*”).

8. Condizioni simili a quelle sopra esposte si trovavano anche nelle altre offerte del Professionista, quali ad esempio quelle fra le più vendute per la fornitura di energia elettrica “*Family Energia*”, “*Mese Gratis*” e “*Etika Energia*”, e per la fornitura di gas “*Gas Sconto*”, “*Family Gas*” e “*Etika Gas*”.

9. Anche agli *script* di vendita forniti dal Professionista, utilizzati nei casi di conclusione di contratti a distanza (*teleselling*), non si evinceva compiutamente l’entità degli oneri di commercializzazione e del deposito cauzionale.

10. Inoltre, nell’ambito del materiale promozionale relativo alle predette offerte, il prezzo dell’energia proposto era riferito esclusivamente alla componente energia, in assenza di alcun riferimento o richiamo agli oneri di commercializzazione e venivano evidenziate come vantaggiose alcune solo delle condizioni economiche, ad esempio come in un messaggio che recitava “*FINO AL 12% DI SCONTO sulla fornitura di energia elettrica e gas naturale per la tua famiglia e la tua impresa*”.

11. Inoltre nei messaggi pubblicitari l’offerta commerciale veniva presentata come caratterizzata da prezzi decrescenti nel tempo, come nel messaggio in cui si promuoveva l’offerta “*Smile Energia*” con le frasi “*Preoccupato per il caro energia? Rilassati, Smile ti aiuta – L’unica bolletta con i prezzi in discesa. Garantiti.*”, mentre in realtà nel secondo e terzo anno si applicava una percentuale di sconto crescente sulla sola componente energia. Inoltre il prezzo della componente energia utilizzato come base di calcolo dello sconto era variabile, come è chiarito solo alla fine della seconda pagina del messaggio pubblicitario e in caratteri molto più piccoli, dove si leggeva che, dopo il primo anno, “*gli sconti degli anni successivi sono applicati sulla componente energia (PE) determinata trimestralmente dall’ARERA, al netto delle perdite di rete*”; pertanto il prezzo di riferimento avrebbe potuto anche essere soggetto ad aumenti, che avrebbero influito negativamente sulla riduzione di prezzo promessa.

12. Infine, sia nel testo dell’“*Allegato Tecnico Economico*” che nei messaggi pubblicitari relativi ad alcune offerte, come ad esempio quella “*Smile Gas 100% CO2 free*” (di cui se ne riproduce uno di seguito), si proponeva la fornitura di gas con le affermazioni “*L’unica bolletta che tutela l’ambiente*

con i prezzi in discesa” e “100% CO2 Free”, tali da associare al prodotto una idea di positività per l’ambiente.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) L’iter del procedimento

13. In relazione alla condotta sopra descritta, in data 8 ottobre 2020 è stato comunicato al Professionista l’avvio del procedimento istruttorio n. PS11848.

In tale sede è stato ipotizzato che la condotta della società Dolomiti Energia S.p.A. fosse suscettibile di integrare una violazione degli articoli 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, in quanto avrebbe potuto configurare una pratica commerciale scorretta, caratterizzata da profili di ingannevolezza e/o omissività, in violazione degli artt. 21, 22, del Codice del Consumo, la mancanza di un’informativa completa e trasparente inerente: le condizioni economiche di fornitura di energia elettrica e/o gas, e specificamente l’omessa indicazione dei corrispettivi liberamente fissati dal Professionista nel loro valore unitario² con particolare riferimento sia ai corrispettivi di commercializzazione che al deposito cauzionale; le modalità e le condizioni connesse all’ottenimento dello sconto/bonus; i vantaggi ambientali associati alla vendita di gas sebbene il prodotto oggetto di fornitura sia un combustibile il cui utilizzo è per sua natura inquinante. Tale inadeguata informativa avrebbe potuto altresì costituire una condotta non diligente, ai sensi dell’art. 20 del Codice del Consumo.

14. Contestualmente alla comunicazione di avvio, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale in esame, è stato chiesto al Professionista, ai sensi dell’art. 27, commi 3 e 4, del Codice del Consumo e dell’art. 12, comma 1, del Regolamento, di fornire informazioni e relativa documentazione in merito alle condotte oggetto di contestazione (a far data dal 2018 fino a giugno 2020).

15. Rispettivamente in data 14 e 22 ottobre 2020 hanno formalmente presentato istanze di partecipazione al procedimento ai sensi e per gli effetti dell’articolo 10, del Regolamento le associazioni di consumatori CODICI e ASSOUTENTI, il cui accoglimento è stato comunicato rispettivamente in data 19 ottobre e 2 novembre 2020.

16. In data 10 novembre 2020 la società Dolomiti ha fornito la risposta alla richiesta di informazioni formulata con l’avvio del procedimento ed ha presentato le argomentazioni difensive.

17. In data 13 gennaio 2021 è stata comunicata alle Parti la proroga di 60 giorni del termine di conclusione del procedimento.

18. In data 25 marzo 2021 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell’art. 16, comma 1, del Regolamento.

19. In data 31 marzo 2021 è stata comunicata alle Parti la proroga di 25 giorni del termine di conclusione del procedimento.

20. In data 7 maggio 2021 è pervenuto il parere dell’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

21. In data 18 maggio 2021 è stata disposta la proroga di ulteriori 30 giorni del termine di conclusione del procedimento.

22. In data 23 giugno 2021 è pervenuto il parere dell’Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente.

² Ove i corrispettivi non siano determinabili *ex ante*, devono essere indicati i criteri di determinazione dei corrispettivi medesimi.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del Professionista

23. Con nota pervenuta in data 23 novembre 2020 il Professionista ha presentato una proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento, successivamente integrata nelle date 26 gennaio, 22 febbraio, 2, 10 e 18 marzo 2021.

24. In particolare, tali impegni – che nella loro versione definitiva sono allegati al presente provvedimento e ne costituiscono parte integrante – prevedono quanto segue:

1. Modifica delle condizioni contrattuali

1.1. Condizioni tecnico economiche

25. Dolomiti ha presentato misure, di seguito esposte, volte ad accrescere la trasparenza e comprensibilità delle proprie offerte commerciali:

- a) da pubblicare entro 45 giorni dalla notifica del provvedimento dell'Autorità di accettazione impegni per quanto riguarda le nuove versioni delle offerte esistenti;
- b) da pubblicare entro 90 giorni dalla notifica dello stesso provvedimento per quanto riguarda l'introduzione di una nuova offerta commerciale.

26. Dolomiti si impegna a modificare le Condizioni Economiche delle proprie offerte, eliminando i riferimenti alle condizioni della tutela con riferimento alle componenti dei Servizi di vendita (o Spesa energia) e suddividendo i corrispettivi ivi previsti³ in:

- "Spesa per la materia energia" ovvero "Spesa per la materia gas", che comprende le voci relative al corrispettivo per l'energia/gas, i corrispettivi per la commercializzazione al dettaglio, i corrispettivi di dispacciamento (attualmente previsti solo per l'energia elettrica);
- "Spesa per il trasporto e la gestione del contatore e oneri di sistema", che comprende gli importi relativi ai servizi di trasmissione/trasporto, distribuzione e misura, nonché gli importi fatturati relativi alle componenti di incentivazione e al recupero della qualità del servizio e ai meccanismi perequativi dei suddetti servizi, oltre alla spesa per gli oneri di sistema (così detti "costi passanti");
- "Imposte";
- "Altre informazioni".

27. Per il corrispettivo energia/gas saranno indicati i valori in €/kWh o €/Smc⁴ e il corrispettivo di commercializzazione potrà essere fisso o correlato ai consumi; per il dispacciamento⁵ sarà indicato il valore al momento della sottoscrizione dell'offerta, specificando che lo stesso sarà aggiornato sulla base di quanto previsto dalla regolazione vigente.

28. Ad integrazione della propria proposta, Dolomiti ha allegato alcuni esempi delle *Condizioni tecnico economiche* relative a proprie offerte, dalle quali sono stati eliminati i riferimenti alla regolazione e all'Autorità di regolazione nella indicazione e nella quantificazione dei corrispettivi liberamente applicati dal Professionista.

³ Nel frattempo Dolomiti ha già individuato nelle proprie Condizioni Economiche tre voci principali di prezzo (corrispettivi relativi ai "Servizi di vendita", che includono tutti i corrispettivi stabiliti dal venditore; corrispettivi relativi ai "Servizi di rete", che includono i corrispettivi c.d. "passanti", quali quelli relativi ai servizi di trasporto e gestione del contatore e gli oneri di sistema; imposte).

⁴ Nel caso di corrispettivi variabili (ad esempio collegati a indici di mercato) saranno indicate la modalità e la frequenza degli aggiornamenti, nonché il maggiore valore unitario raggiunto nel corso degli undici dodici mesi.

⁵ Componente stabilita e aggiornata da Terna e da ARERA.

29. Inoltre Dolomiti si impegna a proporre un'offerta innovativa al fine di favorire l'ulteriore semplificazione delle offerte commerciali per la fornitura di energia elettrica destinate ai clienti finali domestici.

1.2. Condizioni generali di contratto

30. Dolomiti ha fatto presente di avere già aggiornato le proprie Condizioni generali di contratto, di cui ha allegato copia, indicando all'art. 12 il valore in euro del deposito cauzionale richiesto, ovvero le sue modalità di calcolo; il Professionista ha inoltre precisato che, in caso di eventuali modifiche o aggiornamenti degli importi o delle fasce di applicazione, lo farà nel rispetto dei principi di trasparenza e chiarezza delle informazioni commerciali.

2. Modifica del materiale promozionale e di vendita

31. La proposta di impegni prevede altresì la rielaborazione del materiale pubblicitario per quanto riguarda eventuali vanti sul valore delle componenti della Spesa per la materia energia, da attuare nei tempi sopra indicati.

In particolare, secondo l'impegno della società, il materiale pubblicitario, anche futuro, – diffuso con qualsiasi mezzo e modalità – sarà elaborato, in considerazione della summenzionata composizione della Spesa per la materia energia, nel rispetto dei principi di trasparenza e completezza dell'informazione, dando pari evidenza grafica alle voci di costo fissate discrezionalmente dalla società di vendita che il consumatore dovrà sostenere per l'acquisto della fornitura di energia elettrica e gas naturale, nonché evidenziando la componente a cui si applicano gli sconti.

Ad integrazione della propria proposta, Dolomiti ha allegato alcuni esempi di materiale pubblicitario.

Nuovo materiale promozionale

32. Dolomiti ha fatto presente di avere sospeso, dopo l'avvio del procedimento, l'utilizzo del materiale promozionale sul quale l'Autorità aveva espresso perplessità e di avere modificato, a seguito dell'aggiornamento delle Condizioni Economiche dei contratti, il materiale promozionale indicato nella comunicazione di avvio (Smile Energia, Family Energia, Mese Gratis, Etika Energia, Smile Gas, Gas Sconto, Family Gas e Etika Gas).

33. Ad illustrazione delle nuove modalità di implementazione delle proprie offerte, Dolomiti ha allegato alcuni esempi di volantini per le offerte "Sinergika Energia", "Smile Energia", "Sinergika Gas" e "Smile Gas" che appaiono superare le criticità evidenziate nella comunicazione di avvio.

Ad esempio, le diverse versioni del volantino realizzate per l'offerta "Sinergika Energia" e "Sinergika Gas" non contengono vanti di prezzo; inoltre in una versione più dettagliata viene ripetuto nel retro il vanto di proposta "solidale", "ecologica" e genericamente "economica", mentre nell'altra il retro, contiene una dettagliata descrizione della composizione del prezzo complessivo da pagare.

In altri esempi di volantini, come quelli per l'offerta Smile Energia, viene ancora messo in evidenza il vanto che caratterizza l'offerta riguardante una sola componente del prezzo praticato; inoltre in entrambi i volantini per l'offerta Smile Energia figura, nel fronte, il vanto "L'offerta sul mercato libero con il Corrispettivo Energia bloccato, che premia la tua fedeltà nel tempo". Negli stessi è,

tuttavia, anche presente una chiara indicazione dei restanti oneri addebitati sia come prezzo stabilito dal Professionista, che come oneri passanti e imposte.

In particolare, nel retro di una versione del volantino la ripetizione del vanto “*CORRISPETTIVO ENERGIA BLOCCATO**” è accompagnata dal rinvio ad un testo che chiarisce la restante composizione del prezzo “*Il Corrispettivo Energia costituisce una parte della spesa per la materia energia in bolletta. Il costo complessivo della fornitura è determinato dall’applicazione anche delle altre voci della spesa per la materia energia (perdite di rete, corrispettivo di commercializzazione e corrispettivi di dispacciamento), della spesa per il trasporto e gestione del contatore e degli oneri di sistema, oltre IVA ed imposte, dettagliate nella documentazione contrattuale*”.

Nel retro della seconda versione del volantino viene riportata una dettagliata descrizione della composizione del prezzo complessivo da pagare.

Nuovi script di vendita

34. Il Professionista utilizza uno schema generale degli *script* non contenente la parte di proposizione del contenuto economico della singola offerta, destinato ad essere integrato con tali informazioni volta per volta dagli operatori.

35. Dolomiti ha aggiornato ed ha fornito copia di tale schema generale del proprio *script*, nel quale ha introdotto l’indicazione della misura di tutte le proprie componenti di prezzo, oltre che l’indicazione di tutti gli altri oneri che concorrono al costo complessivo addebitato al cliente.

36. Il Professionista ha, inoltre, fornito a titolo di esempio lo *script* relativo ad una delle proprie offerte (Smile energia).

3. Claim ambientali nella presentazione della fornitura di gas

37. Il Professionista si impegna a sostituire l’espressione “*CO2 Free*” utilizzata nella denominazione della relativa offerta, con l’espressione “*CompensaCO2*”, indicando sul proprio sito che tale ultima espressione si riferisce alla “*compensazione della CO2 emessa*” a fronte del consumo di gas naturale, realizzata attraverso l’acquisto di certificati che finanziano progetti solidali.

38. Dolomiti si impegna a implementare la misura entro 15 giorni dalla notifica del provvedimento di accettazione degli impegni.

IV. PARERE DELL’AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

39. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *Internet* e *teleselling*, in data 7 aprile 2021 è stato richiesto il parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell’art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

40. Con parere pervenuto in data 5 maggio 2021, la suddetta Autorità ha preliminarmente considerato che, con riferimento al caso di specie, i mezzi di comunicazione utilizzati (*Internet* e *teleselling*), in relazione al servizio offerto dal Professionista, risultano idonei a sviluppare un significativo impatto sui consumatori che, sulla base delle informazioni ricevute tramite contatto telefonico o lette nel sito del Professionista, potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando in concreto la piena potenzialità promozionale delle comunicazioni su citate; pertanto, l’Autorità ha ritenuto che, allo stato della documentazione in atti, nel caso di specie, il *teleselling* e *Internet* siano strumenti idonei a influenzare significativamente la realizzazione della pratica commerciale oggetto del procedimento.

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

41. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore della distribuzione di energia elettrica e gas, in data 8 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente, ai sensi e per gli effetti di cui all'art.27, comma 1-*bis*, del Codice del Consumo, introdotto dall'art. 1, comma 6, lett. a), del D.Lgs. n. 21/2014.

42. In data 14 maggio 2021, ARERA ha chiesto una proroga, di ulteriori 30 giorni, del termine di 45 giorni previsto dalla citata norma per il proprio parere: l'Autorità, in data 18 maggio 2021, ha preso atto della richiesta di trasmettere il parere entro la data del 23 giugno 2021.

43. Con parere pervenuto in data 23 giugno 2021, ARERA ha illustrato la regolazione vigente, richiamando estesamente le norme del Codice di condotta commerciale, soffermandosi specificamente – per quanto attiene al caso di specie – sui criteri di cui all'art. 5 del detto Codice, a cui debbono uniformarsi le informazioni relative ai prezzi di fornitura del servizio.

Il Codice di Condotta commerciale

44. Con riguardo alle disposizioni qui di interesse, l'ARERA ha estesamente richiamato il “*Codice di Condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali*”⁶, che rappresenta una specificazione settoriale della normativa generale in tema di tutela dei consumatori, adottato con l'obiettivo generale di prevenire condotte pregiudizievoli per i clienti finali (inclusi i clienti non domestici di piccole dimensioni) nel momento in cui ricevono offerte per la conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e/o gas naturale di mercato libero.

45. Gli obblighi in capo ai venditori riguardano la fase precontrattuale e specifici aspetti della fase contrattuale, nell'ambito del rapporto che intercorre tra le parti in seguito alla stipula del contratto. Il Codice di Condotta commerciale, di cui si richiamano di seguito, in estrema sintesi le principali disposizioni, prevede che i venditori forniscano in modo trasparente, completo e non discriminatorio le informazioni relative alle proprie offerte contrattuali e adottino ogni ragionevole misura per soddisfare le esigenze di informazione e assistenza dei clienti nella valutazione di tali offerte.

Il testo vigente (fino al 30 giugno 2021) - Allegato A alla Delibera 366/2018/R/com

46. Con specifico riferimento alla fase precontrattuale il Codice di Condotta commerciale dispone che, qualora siano comunicate informazioni relative ai prezzi di fornitura del servizio, tali informazioni debbano uniformarsi a specifici criteri, di cui all'art. 5⁷.

47. Il Codice di condotta commerciale regola inoltre, all'art. 6, anche i criteri di comunicazione delle informazioni relative alla spesa complessiva associata, qualora essa sia presentata ai clienti finali⁸.

⁶ Cfr. all'allegato A della deliberazione 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM come modificato ed integrato dalla deliberazione 27 ottobre 2020, 426/2020/R/COM (di seguito: 426/2020/R/COM), le cui previsioni entreranno in vigore a partire dal 1° luglio 2021 (ad eccezione delle innovazioni in materia di variazioni unilaterali ed evoluzioni automatiche di cui agli artt. 13 e 14 che saranno efficaci a partire dall'1° ottobre 2021, come disposto dalla deliberazione 97/2021/R/COM).

⁷ Più in particolare l'art. 5 prevede che:

-i corrispettivi dovuti dai clienti per la prestazione del servizio sono indicati nel loro valore unitario al netto delle imposte, specificando che saranno gravati dalle imposte fatta salva la possibilità di indicare il prezzo comprensivo delle imposte in ragione della struttura dell'offerta, specificando in tale caso che il corrispettivo è comprensivo di imposte;
-i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale sono indicati in euro per kWh o in euro per Smc; i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati in euro/punto di fornitura/anno o in euro/punto di riconsegna/anno; i corrispettivi unitari dovuti in proporzione alla potenza impegnata sono indicati in euro per kW/anno; i corrispettivi unitari dovuti per eventuali prelievi di energia reattiva sono indicati in euro per kvarh.

⁸ L'art. 6 dispone che:

48. Con specifico riferimento alla fase contrattuale, il Codice di condotta commerciale prevede, tra l'altro, che il venditore ha l'obbligo di redigere i contratti di fornitura in un linguaggio chiaro e comprensibile, con contenuti minimi obbligatori (artt. 10 e 11).

49. I corrispettivi fatturati ai clienti finali devono trovare specifico e adeguato riscontro all'interno delle Condizioni generali di fornitura o nelle Condizioni tecnico economiche dell'offerta e, nel caso di clienti domestici, tali voci devono essere riepilogate e correttamente inquadrare nella Scheda di confrontabilità⁹.

Il nuovo testo (vigente dal 1° luglio 2021) - Allegato A alla delibera 426/2020/R/Com

50. Il nuovo testo del Codice di Condotta commerciale introduce, a partire dal 1° luglio 2021, una revisione dell'art. 5, sui criteri di comunicazione dei prezzi di fornitura, prevedendo l'obbligo per i venditori di indicare i corrispettivi dovuti dai clienti finali per la prestazione del servizio nel loro valore unitario al lordo delle perdite di rete, specificando inoltre che i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale debbano essere indicati esclusivamente in €/kWh o €/Smc mentre i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati esclusivamente in €/POD/anno o €/PdR/anno, quelli in proporzione alla potenza impegnata esclusivamente in €/kW mentre quelli per eventuali prelievi di energia reattiva esclusivamente in €/kvarh.

Sempre all'art. 5, è precisato che i corrispettivi non possono avere la stessa denominazione dei corrispettivi unitari, componenti o elementi definiti dall'Autorità ad eccezione del caso in cui i valori dei suddetti corrispettivi siano fissati pari a quelli vigenti definiti dall'Autorità medesima.

51. Inoltre, dal 1° luglio 2021, il venditore assolve gli obblighi informativi preliminari alla sottoscrizione del contratto, fornendo al cliente finale, in occasione della proposta e in ogni caso prima della conclusione del contratto di fornitura, la *Scheda sintetica* (di cui all'Allegato 4 al nuovo testo)¹⁰.

52. Infine, a partire dal 1° ottobre 2021, la già prevista comunicazione in caso di variazioni unilaterali, dovrà essere integrata con la stima della spesa annua per i 12 mesi successivi alla variazione. Analogo obbligo di comunicazione viene inoltre introdotto in caso di evoluzioni automatiche delle condizioni economiche già previste nel contratto sottoscritto, cioè in caso di

-la spesa deve risultare dall'applicazione su base annua di tutti i corrispettivi dovuti dal cliente finale in relazione all'esecuzione del contratto di fornitura, specificando l'eventuale criterio di ripartizione, anche per fasce, dei consumi annui o dei volumi di consumo annuo;

-gli sconti che rientrano nel calcolo della spesa complessiva sono quelli applicati automaticamente in virtù dell'adesione all'offerta, inclusi gli sconti percepiti dal cliente finale qualora questo non risolva il contratto prima dell'anno, maturati nel corso dei primi dodici mesi dalla data di decorrenza del contratto indipendentemente dalla sua durata;

-qualora uno o più corrispettivi siano soggetti ad indicizzazione o variazione automatica, deve essere specificato in modo chiaro, evidente e inequivocabile che l'informazione ha per oggetto un valore indicativo e soggetto a variazione;

-l'informazione deve essere associata all'indicazione della durata del contratto e della data o del periodo nel quale sono in vigore i corrispettivi unitari utilizzati per il calcolo, nonché della durata e delle eventuali condizioni limitative dell'offerta.

⁹ La scheda di confrontabilità -che deve essere fornita al cliente finale- deve contenere sintetici riferimenti alla "stima della spesa annua escluse le imposte (in euro)", agli "altri oneri", alle "modalità di indicizzazioni/variazioni", alla "descrizione dello sconto e/o del bonus", nonché agli "altri dettagli dell'offerta". Analogamente la previsione di un importo a titolo di deposito cauzionale o garanzie equivalenti deve essere espressamente prevista dal contratto anche nel suo ammontare ed esplicitata, per i clienti domestici, nella scheda di confrontabilità.

¹⁰ La Scheda sintetica, in sostituzione della Nota informativa, è un nuovo strumento che riassume tutti gli obblighi informativi, in capo al venditore, relativi all'offerta, in formato standardizzato e comprensibile per il cliente finale, da consegnare a tutti i clienti alimentati in bassa tensione e/o con consumi di gas naturale complessivamente non superiori a 200.000 Smc/anno.

aumenti determinati dal venditore, dello scadere di sconti o di passaggi tra prezzo fisso e prezzo variabile.

Considerazioni in relazione agli impegni proposti dal professionista

53. Inoltre, ARERA ha svolto alcune considerazioni in merito agli impegni proposti dal professionista, ed in particolare ha ritenuto che gli impegni presentati dal Professionista non risultano incompatibili con la disciplina di settore – fermo restando l’obbligo, per la società di vendita, di rispettare le previsioni del Codice di Condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021¹¹ – e che non si ravvisano incompatibilità degli stessi con gli impegni già approvati da ARERA.

VI. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

54. L’Autorità ritiene che gli impegni proposti dal Professionista siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio dell’8 ottobre 2020.

Infatti, il Professionista ha formulato impegni contenenti misure riguardanti sia il contenuto delle condizioni contrattuali (Condizioni Generali di Fornitura e Condizioni Tecnico Economiche) sia i messaggi promozionali e gli *script* di vendita oggetto delle contestazioni.

55. Più specificamente, si valuta positivamente la modifica delle Condizioni Tecnico Economiche volta ad indicare l’entità degli oneri di commercializzazione e di tutte le parti di prezzo, eliminando in tal modo il possibile elemento di confusione per il consumatore generato dall’utilizzo di riferimenti alla regolazione prevista all’Autorità di settore per ai corrispettivi liberamente applicati dal professionista; è inoltre positiva la modifica delle Condizioni Generali di Contratto consistente nella indicazione del valore del deposito cauzionale, richiesto a titolo di garanzia al cliente finale.

56. Allo stesso modo appare adeguata la proposta di indicare negli *script* di vendita l’importo di tutte le voci di prezzo relative alla spesa per l’energia, anche qui eliminando possibili elementi di confusione per il consumatore derivanti da impropri richiami alla regolazione con riguardo ai corrispettivi discrezionalmente applicati dal Professionista.

57. Sono stati, altresì, forniti elementi idonei a garantire un sufficiente livello di completezza e di chiarezza anche in ordine alla prospettazione delle condizioni economiche di fornitura nell’ambito del materiale promozionale, nel quale sarà eliminato il possibile elemento di confusione, per il consumatore, che era rappresentato dalla fuorviante indicazione di una sola parte del prezzo o dello sconto applicabile unicamente alla componente energia.

In tale contesto, è apprezzabile il fatto che lo specifico impegno avente ad oggetto il materiale promozionale riguardi tutte le offerte presenti e future, coinvolgendo tutte le possibili modalità di comunicazione/promozione che saranno adottate dal Professionista.

Analogamente, meritevole di apprezzamento è il fatto che il Professionista abbia previsto di attribuire pari evidenza grafica, nelle campagne promozionali, a tutte le componenti di costo che dovessero concorrere a formare il prezzo finale della fornitura (di energia elettrica o gas).

58. Va rilevato, inoltre, che l’Autorità di regolazione ha ritenuto le misure proposte conformi alla regolazione di settore, fermo restando l’obbligo per la società di vendita, come sopra accennato, di

¹¹ Ad esempio, i corrispettivi dovranno essere indicati esclusivamente in euro/POD/anno o euro/PdR/anno.

rispettare le previsioni del Codice di Condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021.

59. In definitiva, le suddette misure appaiono rendere più agevole per il consumatore la comprensione degli effettivi costi di fornitura, ed in particolare l'entità degli oneri di commercializzazione e gli altri oneri che concorrono alla formazione dell'esborso complessivo del consumatore, già in fase precontrattuale, favorendo una scelta consapevole dell'offerta commerciale più adatta e conveniente alle esigenze del cliente; in particolare, esse appaiono in grado di ridurre significativamente l'asimmetria informativa che caratterizza tuttora il mercato libero dell'energia e quindi assicurare non solo condizioni di offerta chiare e pienamente comprensibili e stimolare un corretto confronto competitivo necessario per lo sviluppo di un mercato pienamente concorrenziale.

60. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalla società Dolomiti Energia S.p.A., nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO, di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti della società Dolomiti Energia S.p.A.;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società Dolomiti Energia S.p.A., ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lett. a), del Regolamento, gli impegni dalla stessa società proposti, da ultimo, in data 8 marzo 2021, come descritti nella dichiarazione allegata al presente provvedimento;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lett. a), del Regolamento;

c) che la società Dolomiti Energia S.p.A., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l'Autorità dell'avvenuta attuazione degli impegni.

Ai sensi dell'articolo 9, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

a) il Professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle Parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera 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.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

PS11849 - GASWAY/OFFERTE COMMERCIALI*Provvedimento n. 29775***L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO**

NELLA SUA ADUNANZA del 13 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 24 novembre 2020, come successivamente integrata il 23 febbraio, il 9 marzo ed il 7 aprile 2021, con la quale la società Gasway S.p.A. ha presentato impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento;

VISTI i propri provvedimenti del 12 gennaio, del 30 marzo e del 18 maggio 2021, con i quali è stata distintamente disposta - ai sensi, rispettivamente, dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 7, comma 3, del Regolamento nonché dell'art. 27, comma 1-bis, del Codice del Consumo e dell'art. 16, comma 5, del Regolamento - una proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie nonché per la valutazione degli impegni proposti da Gasway S.p.A.;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. La società Gasway S.p.A., (di seguito, anche “Gasway”) in qualità di Professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo. La società, avente sede legale a Milano, opera nel settore della fornitura di servizi di energia elettrica e gas naturale. In base all'ultimo documento contabile disponibile, relativo all'esercizio finanziario del 2019, la Società presenta ricavi pari a quasi 17 milioni di euro¹.

2. Le associazioni di consumatori AECI LAZIO-Associazione Europea Consumatori Indipendenti, ASSOUTENTI-Associazione Nazionale Utenti di servizi pubblici e CODICI ONLUS-centro per i diritti del cittadino, in qualità di intervenienti.

II. LE PRATICHE COMMERCIALI

3. Il procedimento ha ad oggetto alcune condotte di Gasway S.p.A. inerenti alle offerte commerciali relative alle forniture di energia elettrica e di gas naturale nel mercato libero.

¹ In particolare, i ricavi per il 2019 ammontano a 16.942.988 euro, in diminuzione rispetto a quelli dell'anno precedente (fonte: Telemaco-Infocamere).

Dall'analisi della complessiva documentazione – contrattuale e promozionale – riguardante le proposte diffuse, mediante vari supporti, dalla Società nel periodo dal luglio 2019 all'aprile del 2020², emergevano svariati elementi di criticità afferenti: a) alle modalità di prospezzazione di alcune voci di prezzo della fornitura nonché del deposito cauzionale; b) a taluni oneri previsti in capo agli utenti in caso di recesso anticipato dal contratto; c) alla indicazione del termine per l'esercizio di recesso nei contratti a distanza.

4. Quanto alle condotte *sub a)*, con specifico, ma non esclusivo, riferimento alle offerte denominate “Prezzo Energia Casa” e “Prezzo Flex One Gas Casa”, risultava che il Professionista - sia nella vendita di energia elettrica che di gas naturale - applicava un prezzo inclusivo degli *oneri di commercializzazione* senza, tuttavia, esplicitare l'entità degli stessi se non attraverso un mero rinvio ad alcune Delibere dell'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente/ARERA.

In particolare, in relazione alle forniture elettriche, le relative Condizioni Tecnico Economiche/CTE di offerta prevedevano un addebito, a carico degli utenti, “A remunerazione dei costi di commercializzazione sostenuti dal Fornitore sul mercato libero (PCV) [...] secondo quanto determinato dalle delibere dell'ARERA n. 5/04 e 156/07³ e loro modifiche e integrazioni. L'importo complessivo dovuto per tali corrispettivi è composto da una parte fissa e da una parte variabile in proporzione al consumo”. Per le forniture di gas naturale, le relative CTE prevedevano: “In aggiunta al prezzo della materia prima, il Cliente dovrà altresì corrispondere, per il servizio di vendita del gas naturale, importi pari alle componenti a copertura [...] della quota fissa e variabile di vendita al dettaglio (QVD) come definite nel TIVG. Attualmente [...] la quota fissa di vendita al dettaglio 60,01 €/punto di riconsegna/anno per i clienti domestici e la quota variabile di vendita al dettaglio di 0,007946 €/Smc.”

5. Nelle medesime CTE per l'energia elettrica e per il gas venivano, altresì, previsti – con disposizioni sostanzialmente replicate in seno alle distinte Condizioni Generali di Contratto (CGC)⁴ – specifici oneri aggiuntivi a carico dell'utenza connessi ai “costi di approvvigionamento/RCA”, nonché non meglio specificati “ulteriori componenti, oneri e/o voci tariffarie eventualmente introdotte dall'ARERA in relazione al servizio di vendita nelle condizioni economiche di tutela”⁵. Anche negli *script* di vendita - adottati dal Professionista per la conclusione dei contratti *door to door* o *teleselling* - in luogo di una precisa individuazione dei vari “costi di commercializzazione” e degli altri “oneri tariffari” si rinviava “alla normativa vigente consultabile sul sito dell'ARERA”⁶.

² Docc. prot. n. 35923 del 30.04.2020 e prot. n. 39889 del 20.05.2020.

³ Tali Delibere definiscono, tra l'altro, il valore dei corrispettivi a copertura dei costi di commercializzazione sostenuti dall'esercente la maggior tutela.

⁴ All'art. 6.2.

⁵ Nelle CTE/energia elettrica era previsto che “Il cliente sarà tenuto a corrispondere il corrispettivo aggiuntivo RCA pari a 8 euro/mese, a titolo di remunerazione dei costi di approvvigionamento” (Cfr. doc. prot. n. 35923 del 30.04.2020- all. 1c, lett. A); nelle CTE/gas era previsto inoltre che: “Il cliente è tenuto alla corresponsione delle componenti RCA, pari a 8 euro/mese, nonché alle ulteriori componenti, oneri e/o voci tariffarie eventualmente introdotte dall'ARERA in relazione al servizio di vendita nelle condizioni economiche di tutela”.

⁶ In tali *script* di vendita dell'energia elettrica, si indicava, oltre al “prezzo della componente energia, unico su tutte le fasce, pari a XXX, un corrispettivo di commercializzazione pari a 8 euro al mese. I prezzi finora descritti si intendono al netto (...) dei costi di commercializzazione (...) nella misura prevista dalla normativa vigente consultabile sul sito internet dell'ARERA”. Per quanto concerneva la fornitura di gas invece era previsto un “prezzo della componente materia prima pari a xxx (...) e un corrispettivo per il servizio di commercializzazione e vendita pari a 8 euro/mese. I prezzi finora descritti si intendono al netto degli oneri tariffari relativi ai servizi di vendita pari alla componente QVD (...) nella misura prevista

6. Anche per l'individuazione concreta dell'ammontare del *deposito cauzionale* addebitabile all'utente a garanzia del regolare pagamento delle fatture tramite bollettino postale, le CGC della Società (art. 8.1) rinviavano alle "norme regolamentari vigenti"⁷.

7. Quanto alle condotte *sub b)*, il Professionista risultava imporre alla clientela, in diretto abbinamento alla proposta di contratto di fornitura di energia elettrica e/o gas naturale e quale condizione obbligata per la relativa sottoscrizione, l'adesione gratuita ad una "Medical card" - prevista in due distinte tipologie, a seconda della sottoscrizione di un'unica fornitura oppure di un'offerta cumulativa per gas ed energia elettrica (*Card Basic One* e *Card Basic Two*)⁸ - utile all'ottenimento di sconti e convenzioni per diversi servizi collegati alla salute e alla cura della persona⁹. Risultava, poi, che dette *Card-salute* avessero validità annuale con possibilità di rinnovo su istanza del cliente¹⁰.

L'adesione alla *Card Salute* era obbligatoriamente prevista nei contratti stipulati via *teleselling* - al fine di accedere alla fornitura energetica - mentre rimaneva del tutto facoltativa negli altri canali di sottoscrizione della fornitura.

8. La natura gratuita ma obbligatoria dell'adesione alle *Card-salute* emergeva dalle CTE¹¹ e dagli *script* adottati dal Professionista per la conclusione dei relativi contratti a distanza¹²; tuttavia, in contraddizione con tali risultanze, sul sito *internet* aziendale <https://www.gasway.it/>, accedendo alla pagina dedicata alle caratteristiche della promozione delle *card*, emergeva la previsione, da parte della Società, di un contributo di 10 euro al fine di ottenere le predette *Card Salute*¹³.

dalla normativa vigente consultabile sul sito *internet* dell'ARERA" (Cfr. doc. prot. n. 35923 del 30.04.2020- all. 4a).

⁷ "Il Fornitore potrà richiedere in qualsiasi momento al cliente il versamento di un deposito cauzionale o la prestazione di altra garanzia equivalente a garanzia degli obblighi del cliente di cui al contratto, anche tramite addebito del relativo importo in bolletta. L'ammontare del deposito cauzionale o garanzia sarà determinato dal Fornitore in conformità alle norme regolamentari vigenti". (Cfr. art. 8.1 delle Condizioni Generali di Contratto per la somministrazione di gas naturale e di energia elettrica).

⁸ La tipologia *Basic One* era prevista per la fruizione da parte di un singolo utente mentre la *Basic Two* era prevista per la fruizione da parte di una persona in più oltre all'utente.

⁹ Nelle CTE (al paragrafo denominato "CARD SALUTESEMPLICE HEALTH&SMILE") era previsto che, al cliente che avesse sottoscritto almeno un contratto di fornitura, veniva proposto "di ricevere gratuitamente la Medical card sconti e convenzioni, della società Bifin srl, "Salutesemplice health&smile" Basic One e, in caso di sottoscrizione congiunta di un contratto di gas naturale a nome dello stesso intestatario, la card "Salutesemplice health&smile" Basic Two" (Cfr. doc. prot. n. 35923 del 30.04.2020 lett. B dell'all. 1c e 1gw). Dalle medesime CTE si evinceva che, contestualmente all'accettazione della "Medical card", il cliente fosse tenuto ad accettare, tra altro, le "Condizioni di utilizzo delle Card pubblicate sul sito www.gasway.it" (Cfr. doc. prot. n. 35923 del 30.04.2020 (dell'all. 1c e 1gw – punti nn. 2 e 3 del paragrafo "Card salute semplice health&smile").

¹⁰ In base a quanto stabilito nelle relative "Condizioni di utilizzo" "Le medical card avevano "durata fissata in anni uno dal mese di attivazione" e potevano "essere rinnovate, secondo le indicazioni riportate nel contratto di fornitura concluso tra Gasway S.p.A. e il cliente".

¹¹ Le CTE non prevedevano proprio un'opzione alternativa all'accettazione delle *card* da parte della clientela: cfr. Doc. 35923 del 30.04.2020, all. 1b, 1c, 1f e 1gw.

¹² Negli *script* di vendita, con riferimento alla "Medical card", era previsto che l'operatore chiedesse al cliente di confermare la volontà di "ricevere gratuitamente la card della società (...)" ivi prospettandosi i vantaggi ad essa connessi. Laddove il cliente non avesse confermato - ovvero non avesse accettato di aderire alla *card salute* - l'operatore non era autorizzato a concludere il contratto: infatti, negli *script* si evidenziava con caratteri grafici maiuscoli, che "SE IL CLIENTE DICE NO, NON SI PUO' PORTARE A TERMINE IL CONTRATTO".

¹³ Sul sito aziendale, nel messaggio promozionale accessibile al link <https://www.salute-semplice.it/gasway/>, veniva espressamente precisato che "per ottenere la Card Health & Smile One il cliente si impegna a versare a Gasway S.p.A. l'importo di 10,00 € come contributo alle spese amministrative, come indicato nelle Condizioni Tecnico Economiche di Gasway relative alla fornitura di gas e/o di luce. Tale contributo verrà addebitato direttamente al Cliente nella prima bolletta utile".

Nell'ambito della comunicazione pubblicitaria relativa alle *card salute*, il Professionista enfatizzava unicamente i vantaggi, ovvero gli sconti e i risparmi connessi all'utilizzo delle stesse: "*Con Health & Smile Basic, sconti garantiti fino al 50% per te e per chi ami! Da oggi non dovrai più rinunciare a curarti. Risparmi fino a 2.000 euro all'anno!*".

9. Soprattutto, però, risultava che, pur a fronte della diversa previsione contrattuale (art. 11 CGF, che riconosceva la possibilità per gli utenti di risolvere il contratto di fornitura in qualsiasi momento, con preavviso di un mese, e senza oneri) Gasway prevedeva, invece, in seno alle CTE, l'addebito di sostanziali *penali* al cliente in caso di recesso anticipato rispetto alla durata prevista della offerta commerciale (36 mesi): in siffatta evenienza, infatti, la Società risultava addebitare oneri pari a, rispettivamente, 60 e 120 euro, al dichiarato fine di recuperare i costi sostenuti per il cliente in riferimento al tipo di *Card* già sottoscritta assieme all'offerta energetica¹⁴.

10. Riguardo, infine, al comportamento *sub c)*, emergeva che Gasway prevedeva, in seno alle CTE praticate, un termine di soli 10 giorni per recedere senza oneri da un contratto a distanza o negoziato fuori dei locali commerciali in luogo dei 14 previsti dall'art. 52 del Codice del Consumo per i contratti con i consumatori¹⁵.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) *L'iter del procedimento*

11. In relazione ai comportamenti sopra descritti, l'8 ottobre 2020 è stato comunicato al Professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS11849. In tale sede è stato ipotizzato che dette condotte riferibili alla società Gasway S.p.a. fossero suscettibili di integrare distinte violazioni degli articoli 20, 21, 22, 24, 25 e 52 del Codice del Consumo.

In particolare, veniva ivi contestato il contrasto delle condotte con gli artt. 20, 21 e 22 del predetto Codice segnatamente con riguardo: *i)* alle informazioni incomplete/opache – anche mediante mero rinvio a Delibere ARERA – in ordine alla entità degli *oneri di commercializzazione* (PCV-QVD-RCA); *ii)* alle informazioni incomplete/ambigue/contraddittorie sulla natura (gratuita o meno) nonché su condizioni e vincoli d'utilizzo del *benefit* accessorio – le *card Salute* - offerto in abbinamento al contratto di fornitura; *iii)* sull'omessa indicazione specifica dell'importo del *deposito cauzionale*.

Veniva altresì ipotizzato il carattere aggressivo, in violazione degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo dei comportamenti di Gasway relativi all'attivazione delle *Card Salute* che, asseritamente gratuite, comportavano, in ogni caso, l'addebito di sostanziali *penali per recesso anticipato dal contratto* – espressamente vietate dalla vigente regolazione di settore – attesi l'obbligatorietà dell'adesione a tale servizio accessorio al fine della sottoscrizione, via *teleselling*, dell'offerta energetica nonché l'addebito all'utente dei "costi" della *Card* (60 o 120 euro, in base al tipo

¹⁴ Le CTE prevedevano, al riguardo, che: "*Nel caso in cui il cliente non rimanga in fornitura per un periodo di almeno 36 mesi saranno addebitati nell'ultima bolletta i costi sostenuti per le Card pari a €60,00 per la Card Basic One, €120,00 per la Card Basic Two*" (Cfr. doc. prot. n. 35923 del 30.04.2020, all. 1gw-lett. B). Vedasi anche denuncia prot. n. 48337, del 19 giugno 2020.

¹⁵ In particolare, per i contratti sottoscritti nel secondo semestre 2019, le CTE prevedevano che "*il cliente può recedere dal contratto senza spesa alcuna entro 10 giorni dal ricevimento del contratto*". (Cfr. Doc. prot. n. 35923 del 30.04.2020.lett. B dell'all. 1c - "Documentazione e diritto di ripensamento")

prescelto) all'atto del recesso anticipato dal contratto, anche in ragione di un vincolo di durata dell'offerta (pari a 36 mesi) ben maggiore di quello ordinariamente praticato nel settore.

Infine, veniva contestata la violazione dell'art. 52 del Codice del Consumo in riferimento all'erronea indicazione del termine per l'esercizio di recesso nei contratti a distanza.

12. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento istruttorio, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale in esame, è stato chiesto al Professionista, ai sensi dell'art. 27, commi 3 e 4, del Codice del Consumo e dell'art. 12, comma 1, del Regolamento, di fornire informazioni e relativa documentazione in ordine alle fattispecie contestate.

13. Alle date del 20 e del 22 ottobre nonché del 2 novembre 2020, è stato comunicato l'accoglimento delle istanze di partecipazione delle associazioni di consumatori rispettivamente, CODICI, AECI e ASSOUTENTI, già pervenute¹⁶.

14. Dietro sua richiesta del 27 ottobre 2020, il Professionista ha avuto accesso agli atti del procedimento con comunicazione in data 3 novembre 2020¹⁷.

15. Il 10 novembre 2020¹⁸, Gasway ha fornito riscontri alla richiesta di informazioni formulata nella comunicazione di avvio del procedimento e ha svolto osservazioni difensive.

16. La Società è stata sentita in audizione in data 19 novembre 2020¹⁹ nonché l'11 febbraio 2021²⁰.

17. Il 25 marzo 2021 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento²¹.

18. In data 7 maggio 2021 è pervenuto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni²².

19. Il 23 giugno 2021 è giunto il parere dell'Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente²³.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del Professionista

20. Nel corso del procedimento sono stati acquisiti i documenti contrattuali, gli *script* di vendita e il materiale pubblicitario adottati dal Professionista, a partire dal 2018 fino al primo semestre 2020. Inoltre, sono stati acquisiti i valori dei corrispettivi applicati discrezionalmente dal Professionista relativi alla spesa dell'energia nel periodo considerato, con riferimento alle principali offerte commerciali proposte ai consumatori e alle microimprese.

21. Gasway ha dichiarato e documentato che, dopo la ricezione della comunicazione di avvio del procedimento, ha provveduto a rettificare in 14 giorni – in seno alle *Condizioni economiche di fornitura* – il termine già fissato alla clientela al fine dell'esercizio di recesso nei contratti a distanza rappresentando come l'annotazione del precedente fosse dovuta ad un mero errore²⁴.

¹⁶ Docc. prot. n. 77770 del 20.10.2020; prot. n. 78297 del 22.10.2020 e prot. n. 81181 del 02.11.2020.

¹⁷ Doc. prot. n. 81450 del 03.11.2020.

¹⁸ Doc. prot. n. 83131 del 10.11.2020.

¹⁹ Doc. prot. n. 87751 del 25.11.2020.

²⁰ Doc. prot. n. 22600 del 19.02.2021.

²¹ Doc. prot. n. 32536 del 25.03.2021.

²² Doc. prot. n. 43467 del 07.05.2021.

²³ Doc. prot. n. 54346 del 23.06.2021.

²⁴ La previsione corretta è contenuta nell'art. 3 delle attuali *Condizioni economiche di fornitura*: cfr. doc. prot. 34985 del 07.04.2021, All. B.

22. Con nota giunta in data 7 aprile 2021, Gasway ha presentato una versione consolidata e definitiva di tali impegni – come allegata al presente provvedimento di cui costituisce parte integrante – in cui si prevede un vario ordine di interventi volti, da un lato, a superare definitivamente lacune e opacità nella comunicazione sulle proprie offerte e, dall’altro, al ristoro dei clienti già incisi dalle condotte contestate come aggressive.

23. In particolare, tale versione definitiva prevede la seguente serie di misure in riferimento a ciascun tipo di condotte contestate dall’Autorità con la comunicazione di avvio. In relazione alla condotta *sub C)*, il Professionista non ha prodotto alcun impegno atteso, come sopra esposto, l’immediata correzione, apportata in seno alle aggiornate Condizioni generali di fornitura, del termine per l’esercizio del diritto di recesso da parte del cliente nei contratti a distanza.

A) Individuazione degli oneri a carico dell’utente come unilateralmente fissati dall’impresa nell’offerta energetica proposta

24. Anzitutto, il Professionista ha precisato espressamente che le misure individuate in tale sezione “*riguarderanno tutte le attuali offerte commerciali*” della Società “*nonché le offerte commerciali future*”²⁵.

A.1)

25. Nel merito degli adottandi interventi, il Professionista si impegna alla modifica delle proprie CTE²⁶ e CGF²⁷ in cui viene previsto un importo unico e globale – determinato in misura fissa²⁸ – a copertura di tutti gli *oneri di commercializzazione* e di approvvigionamento – integralmente sostitutivo delle voci QVD (settore gas), PCV (settore elettrico) e RCA (settore gas ed elettrico) che viene denominato componente “*commercializzazione mercato libero*” o “CML”. Per effetto di tale modifica, le condizioni tecnico economiche di fornitura indicheranno, in relazione al servizio di vendita, esclusivamente le componenti denominate “prezzo materia prima” e “CML”.

A.2)

26. Di conseguenza, Gasway si impegna anche alla rimodulazione dei messaggi promozionali presenti sul proprio sito aziendale nel senso di garantire trasparenza e immediatezza alle informazioni rilevanti per la clientela: in particolare, il Professionista si vincola a rendere con pari evidenza grafica le componenti discrezionali di ciascuna offerta commerciale, sia per quelle attive che per le future, senza enfatizzare macroscopicamente – rispetto al resto delle informazioni e alle medesime componenti – gli eventuali sconti ad esse associati. .

A.3)

27. Gasway si impegna, altresì, ad esplicitare all’utenza del mercato libero in maniera adeguatamente chiara e immediata – in seno alle proprie *condizioni generali di fornitura* – gli importi pretendibili a titolo di *deposito cauzionale* – o altra garanzia equivalente – in caso di opzione

²⁵ Cfr. documento prot. 27417 del 09.03-2021 (pag. 2, lett. b).

²⁶ Sono n. 12 CTE collegate ad altrettante offerte commerciali attualmente in essere. Le versioni emendate sono disponibili *sub All. A* al formulario impegni (doc. prot. 34985 del 07.04.2021).

²⁷ La versione emendata è disponibile *sub All. B* al formulario impegni (doc. prot. 34985 del 07.04.2021).

²⁸ In euro/punto di riconsegna per il gas naturale ed altresì in euro/punto di prelievo per l’energia elettrica.

del cliente per il pagamento della fornitura tramite bollettino postale. Tali importi, precisa la Società, non potranno “in nessun caso” superare l’ammontare previsto da ARERA per il mercato tutelato.

28. In particolare, in riferimento alle forniture di energia elettrica, Gasway si impegna a rappresentare il *quantum* richiesto a titolo di deposito cauzionale nel modo seguente²⁹: “(i) per tutti i clienti domestici titolari di bonus sociale il deposito cauzionale è pari a € 5,04 (cinque/04) moltiplicato per ogni kW di potenza contrattualmente impegnata (a titolo esemplificativo: un cliente tipo domestico, titolare di bonus sociale e con potenza impegnata pari a 3 kW, verserà un deposito cauzionale di € 15,12);

(ii) per gli altri clienti domestici e per i clienti non domestici il deposito cauzionale è pari a € 10,08 (dieci/08) moltiplicato per ogni kW di potenza contrattualmente impegnata (a titolo esemplificativo: un cliente tipo domestico, titolare di bonus sociale e con potenza impegnata pari a 3 kW, verserà un deposito cauzionale di € 30,24)”

29. Invece, per le forniture di gas naturale, l’indicazione è la seguente: “(i) per i clienti domestici titolari di bonus sociale il deposito cauzionale è pari a € 0,04 (zero/04) moltiplicato per il valore del consumo annuo stimato (Smc/anno) (a titolo esemplificativo: un cliente tipo domestico, titolare di bonus sociale e con consumo annuo pari a 1400 Smc, verserà un deposito cauzionale di € 56,00); (ii) per gli altri clienti domestici e per i clienti altri usi il deposito cauzionale è pari a 0,05 (zero/05) moltiplicato per il valore del consumo annuo stimato (Smc/anno) (a titolo esemplificativo: un cliente tipo domestico, con consumo annuo pari a 1400 Smc, verserà un deposito cauzionale di € 70,00)”.

30. Per quanto attiene alle tempistiche di implementazione delle predette misure A.1, A.2 e A.3, la Società si vincola ad aggiornare i propri canali di offerta *on line* entro tre giorni lavorativi dall’accettazione dei presenti impegni da parte dell’Autorità mentre, in riferimento agli altri canali di vendita pure in uso³⁰, il termine di adozione dei medesimi interventi viene indicato da Gasway in “non oltre trenta giorni” dall’accettazione dei presenti impegni.

B) rimborso degli oneri impropri addebitati agli utenti in evenienza di recesso anticipato dal contratto di fornitura

31. Gasway si impegna a riconoscere un rimborso di 40 euro (Carta *Basic One*) oppure di 80 euro (carta *Basic Two*) a ristoro dell’originario addebito – pari, rispettivamente, a 60 o 120 euro – subito da ciascun consumatore che sia receduto anticipatamente – rispetto alla durata di 36 mesi dell’offerta - da contratto concluso in modalità *teleselling* e abbinato alle predette *Card Salute*³¹.

²⁹ Il testo relativo al *deposito cauzionale* è allocato in seno all’art. 9 (“Garanzie”) delle *Condizioni generali di Fornitura*, sub all. B) al Formulario impegni (doc. prot. 34985 del 07.04.2021).

³⁰ “Agenti incaricati e/o dipendenti di Gasway o altre società del gruppo” (Comunicazione in data 9 marzo 2021, prot. n. 27417, pag. 2). Il Professionista specifica che, in tali canali di vendita, “i clienti ricevono copia cartacea della documentazione contrattuale che restituiscono a Gasway, debitamente sottoscritta, ai fini della conclusione del contratto di somministrazione”.

³¹ Riguardo a tale misura, il Professionista richiama che la *Card Salute* aveva validità solo annuale a fronte della durata complessiva di 36 mesi dell’offerta connessa: ne consegue che l’addebito del costo della *Card* all’utente, non può considerarsi come “penale” laddove il recesso di questi fosse avvenuto entro il primo anno del contratto. Pertanto, gli importi qui offerti a rimborso, alle condizioni sopra indicate, “corrispondono agli addebiti effettuati ai consumatori con riferimento al secondo e terzo anno del vincolo contrattuale di 36 mesi”. La società tiene a precisare che con l’importo così fissato per il ristoro, “Gasway recupererebbe solo il costo sostenuto con riferimento ai primi dodici mesi del vincolo contrattuale, allineando così il rimborso dei costi alla durata annuale della card ed escludendone i successivi rinnovi”. Inoltre, “l’importo residuo del rimborso che rimane a carico dei consumatori riflette unicamente (e peraltro solo parzialmente) i costi a consuntivo effettivamente sostenuti da Gasway per l’emissione delle *Medical Card*”.

32. Tale rimborso verrà effettuato mediante assegno postale vidimato all'ultimo domicilio conosciuto dell'ex utente salva la compensazione legale nei confronti di coloro *“che dovessero risultare morosi e fino a concorrenza degli importi effettivamente dovuti a Gasway dal Consumatore”*. L'invio di tale assegno ai clienti interessati avverrà *“entro sei mesi dall'eventuale accettazione degli impegni da parte dell'Autorità”*³².

33. L'importo complessivo dei ristori proposti a favore dei consumatori che hanno esercitato il recesso anticipato (*Card Salute*) viene stimato dal Professionista in circa [omissis]* euro.

34. La Società afferma, da ultimo, di impegnarsi anche *“a ridurre l'addebito che sarà effettuato ai consumatori che dovessero esercitare in futuro il recesso anticipato dal contratto di fornitura rispetto al suddetto periodo di trentasei mesi di un importo pari a quello da rimborsare ai consumatori che abbiano già esercitato il recesso anticipato alla data di attuazione degli impegni”*.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

35. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa anche a mezzo *teleselling* e *via internet*, in data 7 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

36. Con comunicazione giunta il 7 maggio 2021³³, la suddetta Autorità ha espresso il parere richiesto limitando le proprie valutazioni all'attitudine dello specifico mezzo di comunicazione utilizzato per diffondere le pratiche commerciali a incidere e amplificare l'eventuale ingannevolezza e/o scorrettezza della medesima pratica.

Dopo aver rilevato, in generale, il carattere *“particolarmente invasivo”* del canale di vendita *teleselling*³⁴ nonché il progressivo incremento dell'utilizzo quotidiano di *internet* tra la popolazione italiana anche al fine di acquisti di beni e servizi, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha considerato che tali mezzi di comunicazione, utilizzati da Gasway nell'offerta dei propri servizi alla clientela, *“risultano idonei a sviluppare un significativo impatto sui consumatori che, sulla base delle informazioni ricevute tramite contatto telefonico o lette nel sito del Professionista, potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando, in concreto la piena potenzialità promozionale delle comunicazioni su citate”*.

37. Pertanto, detta Autorità ha ritenuto che, *“allo stato della documentazione in atti (...) il teleselling e internet siano strumenti idonei a influenzare significativamente la realizzazione”* delle pratiche commerciali oggetto di parere.

³² Il Professionista precisa che *“Tale termine è stato definito tenendo conto del numero di consumatori coinvolti nell'operazione di rimborso, delle limitate risorse organizzative a disposizione di Gasway nonché dei tempi per assicurarsi la disponibilità della provvista finanziaria necessaria al suddetto rimborso”*.

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

³³ Doc. prot. n. 43467 del 07.05.2021.

³⁴ In particolare, l'Autorità ha considerato che *“il teleselling è strumento particolarmente invasivo della vita privata, che sottopone il soggetto contattato, virtuale fruitore dei servizi offerti, a una sollecitazione non richiesta sia rispetto al contenuto che al momento in cui essa avviene. Tale tecnica di contatto, creando un rapporto fondato su quanto comunicato dal Professionista, è suscettibile di ingenerare una ragionevole fiducia nell'interlocutore, rendendo in tal modo possibile l'omissione di informazioni ovvero la fornitura di informazioni fuorvianti o non corrispondenti al vero”*.

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

38. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore energetico, l'8 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità di regolazione per l'Energia, Reti e Ambiente, 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. 21/2014³⁵.

39. In data 14 maggio 2021, ARERA ha chiesto una proroga del termine di 45 giorni, previsto dalla citata norma, entro il quale presentare il proprio parere³⁶; il successivo 18 maggio 2021, il Collegio, ha preso atto della richiesta di trasmettere il parere relativo al procedimento in oggetto entro la data del 23 giugno 2021³⁷.

40. Con parere pervenuto il 23 giugno 2021³⁸, il Regolatore per l'energia ha preliminarmente rappresentato le disposizioni regolatorie di interesse generale per la valutazione degli impegni attinenti, per quanto riguarda il caso di specie:

- a) agli obblighi informativi nella fase di offerta e di stipula del contratto di fornitura e ai termini e modalità di preavviso per le variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali;
- b) all'applicazione di penali di recesso.

Il Codice di Condotta commerciale

41. Con riguardo alle disposizioni qui di interesse, l'ARERA ha estesamente richiamato il "*Codice di Condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali*"³⁹, che rappresenta una specificazione settoriale della normativa generale in tema di tutela dei consumatori, adottato con l'obiettivo generale di prevenire condotte pregiudizievoli per i clienti finali (inclusi i clienti non domestici di piccole dimensioni) nel momento in cui ricevono offerte per la conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e/o gas naturale di mercato libero.

42. Gli obblighi in capo ai venditori riguardano la fase precontrattuale e specifici aspetti della fase contrattuale, nell'ambito del rapporto che intercorre tra le parti in seguito alla stipula del contratto. Il *Codice di condotta commerciale*, di cui si richiamano di seguito, in estrema sintesi le principali disposizioni, prevede che i venditori forniscano in modo trasparente, completo e non discriminatorio le informazioni relative alle proprie offerte contrattuali e adottino ogni ragionevole misura per soddisfare le esigenze di informazione e assistenza dei clienti nella valutazione di tali offerte.

Il testo vigente (fino al 30 giugno 2021) - Allegato A alla Delibera 366/2018/R/com

43. Con specifico riferimento alla fase precontrattuale il Codice di Condotta commerciale dispone che, qualora siano comunicate informazioni relative ai prezzi di fornitura del servizio, tali informazioni debbano uniformarsi a specifici criteri, di cui all'art. 5⁴⁰.

³⁵ Doc. prot. n. 35448 dell'08.04.2021.

³⁶ Doc. prot. n. 45215 del 14.05.2021.

³⁷ Doc. prot. n. 46914 del 20.05.2021.

³⁸ Doc. prot. n. 54346 del 23.06.2021.

³⁹ Cfr. allegato A alla Delibera 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM come modificato ed integrato dalla delibera 27 ottobre 2020, 426/2020/R/COM (di seguito: 426/2020/R/COM), le cui previsioni entreranno in vigore a partire dal 1° luglio 2021 (ad eccezione delle innovazioni in materia di variazioni unilaterali ed evoluzioni automatiche di cui agli artt. 13 e 14 che saranno efficaci a partire dall'1° ottobre 2021, come disposto dalla delibera 97/2021/R/COM).

⁴⁰ Più in particolare l'art. 5 prevede che:

44. Il Codice di Condotta commerciale regola inoltre, all'art. 6, anche i criteri di comunicazione delle informazioni relative alla spesa complessiva associata, qualora essa sia presentata ai clienti finali⁴¹.

45. Con specifico riferimento alla fase contrattuale, il Codice di Condotta commerciale prevede, tra l'altro, che il venditore ha l'obbligo di redigere i contratti di fornitura in un linguaggio chiaro e comprensibile, con contenuti minimi obbligatori (artt. 10 e 11).

46. I corrispettivi fatturati ai clienti finali devono trovare specifico e adeguato riscontro all'interno delle Condizioni generali di fornitura o nelle Condizioni tecnico economiche dell'offerta e, nel caso di clienti domestici, tali voci devono essere riepilogate e correttamente inquadrare nella Scheda di confrontabilità⁴².

Il nuovo testo (vigente dal 1° luglio 2021) - Allegato A alla delibera 426/2020/R/Com

47. Il nuovo testo del Codice di Condotta commerciale introduce, a partire dal 1° luglio 2021, una revisione dell'art. 5, sui criteri di comunicazione dei prezzi di fornitura, prevedendo l'obbligo per i venditori di indicare i corrispettivi dovuti dai clienti finali per la prestazione del servizio nel loro valore unitario al lordo delle perdite di rete, specificando inoltre che i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale debbano essere indicati esclusivamente in €/kWh o €/Smc mentre i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati esclusivamente in €/POD/anno o €/PdR/anno, quelli in proporzione alla potenza impegnata esclusivamente in €/kW mentre quelli per eventuali prelievi di energia reattiva esclusivamente in €/kvarh (enfasi nel testo del parere).

Sempre all'art. 5, è precisato che i corrispettivi non possono avere la stessa denominazione dei corrispettivi unitari, componenti o elementi definiti dall'Autorità ad eccezione del caso in cui i valori dei suddetti corrispettivi siano fissati pari a quelli vigenti definiti dall'Autorità medesima.

48. Inoltre, dal 1° luglio 2021, il venditore assolve gli obblighi informativi preliminari alla sottoscrizione del contratto, fornendo al cliente finale, in occasione della proposta e in ogni caso

-i corrispettivi dovuti dai clienti per la prestazione del servizio sono indicati nel loro valore unitario al netto delle imposte, specificando che saranno gravati dalle imposte fatta salva la possibilità di indicare il prezzo comprensivo delle imposte in ragione della struttura dell'offerta, specificando in tale caso che il corrispettivo è comprensivo di imposte;

-i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale sono indicati in euro per kWh o in euro per Smc; i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati in euro/punto di fornitura/anno o in euro/punto di riconsegna/anno; i corrispettivi unitari dovuti in proporzione alla potenza impegnata sono indicati in euro per kW/anno; i corrispettivi unitari dovuti per eventuali prelievi di energia reattiva sono indicati in euro per kvarh.

⁴¹ L'art. 6 dispone che:

-la spesa deve risultare dall'applicazione su base annua di tutti i corrispettivi dovuti dal cliente finale in relazione all'esecuzione del contratto di fornitura, specificando l'eventuale criterio di ripartizione, anche per fasce, dei consumi annui o dei volumi di consumo annuo;

-gli sconti che rientrano nel calcolo della spesa complessiva sono quelli applicati automaticamente in virtù dell'adesione all'offerta, inclusi gli sconti percepiti dal cliente finale qualora questo non risolva il contratto prima dell'anno, maturati nel corso dei primi dodici mesi dalla data di decorrenza del contratto indipendentemente dalla sua durata;

-qualora uno o più corrispettivi siano soggetti ad indicizzazione o variazione automatica, deve essere specificato in modo chiaro, evidente e inequivocabile che l'informazione ha per oggetto un valore indicativo e soggetto a variazione;

-l'informazione deve essere associata all'indicazione della durata del contratto e della data o del periodo nel quale sono in vigore i corrispettivi unitari utilizzati per il calcolo, nonché della durata e delle eventuali condizioni limitative dell'offerta.

⁴² La scheda di confrontabilità -che deve essere fornita al cliente finale- deve contenere sintetici riferimenti alla "stima della spesa annua escluse le imposte (in euro)", agli "altri oneri", alle "modalità di indicizzazioni/variazioni", alla "descrizione dello sconto e/o del bonus", nonché agli "altri dettagli dell'offerta". Analogamente la previsione di un importo a titolo di deposito cauzionale o garanzie equivalenti deve essere espressamente prevista dal contratto anche nel suo ammontare ed esplicitata, per i clienti domestici, nella scheda di confrontabilità.

prima della conclusione del contratto di fornitura, la *Scheda sintetica* (di cui all' Allegato 4 al nuovo testo)⁴³.

49. Infine, a partire dal 1° ottobre 2021, la già prevista comunicazione in caso di variazioni unilaterali, dovrà essere integrata con la stima della spesa annua per i 12 mesi successivi alla variazione. Analogo obbligo di comunicazione viene inoltre introdotto in caso di evoluzioni automatiche delle condizioni economiche già previste nel contratto sottoscritto, cioè in caso di aumenti determinati dal venditore, dello scadere di sconti o di passaggi tra prezzo fisso e prezzo variabile.

La regolazione in materia di recesso

50. Per quanto attiene alla fatturazione impropria di penali per il recesso o di oneri presentati in modo non trasparente, come nell'ipotesi delle penali per il recesso qualificate come oneri a copertura di costi sostenuti, o di servizi non richiesti asseritamente gratuiti, ARERA richiama la regolazione in materia di recesso dai contratti di fornitura di energia elettrica e gas naturale per i clienti di piccola dimensione⁴⁴.

51. Il termine di preavviso in coerenza con la durata del processo di *switching* - è stato ridotto a circa tre settimane - per tutti i clienti domestici e non domestici, consentendo quindi la possibilità che il recesso sia notificato dal venditore entrante entro il giorno 10 del mese precedente la data di cambio venditore. Nel caso in cui il diritto di recesso sia esercitato per cessazione della fornitura, il termine di preavviso non potrà invece essere superiore a 1 mese dal ricevimento, da parte del venditore uscente, della comunicazione di recesso.

52. La deliberazione in commento prevede, inoltre, espressamente che il diritto di recesso, esercitato nei termini di cui sopra, non possa essere sottoposto a penali né a spese comunque denominate e che eventuali clausole in tal senso devono considerarsi non apposte.

Considerazioni in relazione agli impegni proposti dal Professionista

53. In specifico riferimento agli impegni proposti da Gasway, l'ARERA ha ritenuto che, nel complesso, le misure rimediali offerte dal Professionista non risultino incompatibili con la disciplina di settore, fermo restando l'obbligo, per la società di vendita, di rispettare le previsioni del *Codice di condotta commerciale* che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021⁴⁵.

54. ARERA ha, tuttavia, espresso qualche perplessità in merito all'impegno relativo ai rimborsi dei costi sopportati per le *Card-Salute* dai clienti receduti dal contratto anticipatamente rispetto alla prevista durata dell'offerta: ciò sia con riguardo agli importi più ridotti garantiti dal Professionista a

⁴³ La Scheda sintetica, in sostituzione della Nota informativa, è un nuovo strumento che riassume tutti gli obblighi informativi, in capo al venditore, relativi all'offerta, in formato standardizzato e comprensibile per il cliente finale, da consegnare a tutti i clienti alimentati in bassa tensione e/o con consumi di gas naturale complessivamente non superiori a 200.000 Smc/anno.

⁴⁴ Con la deliberazione 9 giugno 2016, 302/2016/R/COM, come da ultimo modificata dalla deliberazione 783/2017/R/COM, l'Autorità ha rivisto la previgente disciplina e allineato le tempistiche del recesso per cambio fornitore a quelle previste per lo *switching*. In particolare, l'invio della richiesta di *switching* al SII coincide con la comunicazione di recesso che il SII provvede a notificare al venditore uscente e per tale ragione, nel momento in cui il venditore entrante effettua la richiesta di *switching* al SII, la medesima vale anche come comunicazione di recesso per conto del cliente finale.

⁴⁵ ARERA ha ricordato che il Venditore è tenuto a rispettare tutte le disposizioni del *Codice di Condotta commerciale*, precisando, ad esempio che la componente di costo denominata CML deve essere riportata esclusivamente in termini euro/anno (anziché euro/mese) e che, con riferimento agli altri corrispettivi delle CTE non esplicitati nella formulazione degli impegni (ad es. i corrispettivi di dispacciamento e sbilanciamento) devono essere indicati i valori effettivi unitari.

ristoro degli utenti già cessati e a quelli che dovessero recedere anticipatamente in futuro⁴⁶ sia per l'omessa previsione di "azioni informative" su tali rimborsi – ad esempio sul sito *internet* aziendale – a beneficio dei potenziali interessati. ARERA ha ribadito come il recesso non possa essere sottoposto a penali né a spese comunque denominate, risultando pertanto in contrasto con la regolazione l'impegno che prevede il ristoro in questione solo a favore dei clienti che hanno aderito alle offerte commerciali via *teleselling*.

VI. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

55. L'Autorità ritiene che gli impegni proposti da Gasway S.p.A. siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio dell'8 ottobre 2020 ossia a superare le criticità ivi sollevate con riguardo sia alle carenze e opacità informative relative al prezzo di offerta sia in merito ai profili di aggressività relativi al pregresso addebito di oneri impropri, provvedendo, altresì, ad un ragionevole ristoro per i consumatori già incisi da tale addebito.

56. Quanto alle misure *sub* A), va in generale osservato che esse vanno nel senso di superare – e comunque non assecondare – quell'asimmetria informativa che connota, il mercato delle forniture energetiche a causa non solo della sperequata posizione contrattuale tra Professionista e consumatore ma anche per l'oggettivo tecnicismo relativo ai servizi erogati.

57. Nello specifico, appare evidente – nell'impegno *sub* A.1) – come la nuova modalità comunicativa riguardante la componente CML come importo unico e fisso a copertura degli oneri di approvvigionamento e commercializzazione, risulti immediatamente più chiara per il consumatore rispetto a quella oggetto di avvio, già caratterizzata da omissioni, opacità o meri rinvii alle Delibere ARERA per l'"individuazione" dei corrispettivi a carico del cliente in aggiunta al prezzo della materia prima.

58. Anche la rimodulazione che Gasway ha assicurato circa la comunicazione promozionale – segnatamente sul sito *internet* aziendale – sulle proprie offerte commerciali risulta aderente alle esigenze di completezza, chiarezza e non ambiguità: ciò anche in ragione della pari evidenza grafica che viene riservata alle informazioni rilevanti sul prezzo proposto e, specificamente, sulle voci di costo discrezionalmente fissate dall'impresa, gravanti sul consumatore assieme agli oneri "obbligati" o "passanti".

Appare, altresì, di pregio la circostanza che tali modalità comunicative saranno osservate per tutte indifferentemente le proposte commerciali dell'impresa, attuali o future.

59. La misura *sub* A.2) rimedia specificamente, poi, alla originariamente omessa indicazione dell'importo del deposito cauzionale poiché offre agli utenti – in seno alle aggiornate *Condizioni generali di Fornitura* – indicazioni decisamente semplificate, basate sulla composizione di parametri chiari e importi fissi e predefiniti⁴⁷ e corredate, altresì, di esemplificazioni chiare ad uso di qualsiasi consumatore, anche non particolarmente avveduto ed esperto in materia.

⁴⁶ Si richiama che Gasway ha offerto di riconoscere un rimborso pari a 40 euro (Carta *Basic One*) e di 80 euro (Carta *Basic Two*) a fronte dei costi effettivi – rispettivamente pari a 60 e 120 euro – applicati per tali Card ai contraenti.

⁴⁷ Si richiama che sia per i contratti elettrici che per quelli del gas, al fine di individuare con la massima approssimazione possibile l'importo del deposito cauzionale, la Società indica un determinato ammontare in euro che va semplicemente moltiplicato per *KW di potenza impegnata* oppure per *valore di consumo annuo stimato*.

60. In definitiva, tutte le misure rimediali *sub A*) qui proposte da Gasway appaiono rendere più agevole per il consumatore la comprensione degli effettivi costi di fornitura, ed in particolare l'entità degli oneri di commercializzazione e gli altri oneri che concorrono alla formazione dell'esborso complessivo del consumatore, già in fase precontrattuale, favorendo una scelta consapevole dell'offerta commerciale più adatta e conveniente alle esigenze del cliente; in particolare, esse appaiono in grado di ridurre significativamente l'asimmetria informativa che caratterizza tuttora il mercato libero dell'energia e quindi assicurare non solo condizioni di offerta chiare e pienamente comprensibili e stimolare un corretto confronto competitivo necessario per lo sviluppo di un mercato pienamente concorrenziale.

61. Quanto, infine all'impegno *sub B*), sebbene – come richiamato da ARERA – l'importo offerto da Gasway quale rimborso per l'onere improprio (*penale di recesso*) applicato al cliente receduto non sia pari al costo effettivo già addebitato all'utente (40/80 euro in luogo di 60/120 euro originari⁴⁸), si considera – sulla base delle motivazioni addotte dal Professionista – che lo stesso garantisca comunque un ristoro di entità ragionevole ai consumatori già incisi da tale pratica.

62. Gasway ha infatti documentato che l'esborso complessivo che si impegna a sostenere a ristoro dei consumatori ([*omissis*] euro) è anzitutto pressoché analogo all'incasso in concreto acquisito dalla promozione delle *Card Salute* ([*omissis*] euro) [*omissis*].

63. Al riguardo va rimarcato che la Società ha comunque garantito il predetto esborso, a beneficio degli utenti interessati, nonostante le dimensioni oggettivamente modeste⁴⁹ dell'impresa rispetto ad altri concorrenti del medesimo settore di mercato – come parimenti interessati da congeneri procedimenti istruttori – e malgrado le contingenti difficoltà economico-finanziarie⁵⁰, come ampiamente documentate.

64. Risulta, peraltro, assai apprezzabile la previsione dei medesimi rimborsi – al ricorrere delle indicate condizioni – anche ai contratti pendenti estendendosi, in tal modo, la platea dei possibili destinatari del beneficio in questione.

65. In ogni caso, va osservato che l'importo dei ristori di cui ai presenti impegni è stato proposto da Gasway a specifica copertura degli oneri addebitati agli interessati per il periodo successivo al primo anno della fornitura, laddove cioè la *Card Salute*, esaurita la “naturale” durata annuale, veniva automaticamente prorogata, per ciascun anno successivo nell'ambito dei 36 mesi di validità dell'offerta, senza alcuna diretta iniziativa dell'utente, riconducibile quindi nell'alveo di una sostanziale “*penale per recesso anticipato*” la quale, come sottolineato anche da ARERA, è espressamente vietata in base alla vigente disciplina regolatoria. In quest'ottica, appare ragionevole che il Professionista abbia escluso di provvedere a rimborsi per le *Card* attivate in contratti diversi dal *teleselling*, in considerazione del carattere meramente opzionale della stessa, rimesso all'espressa volontà dell'utente in tale tipo di contratti.

66. Non può che considerarsi, infine, con favore la procedura “automatica” di pagamento dei ristori in questione come proposta da Gasway che, infatti, in luogo di attendere l'istanza dell'ex utente, si

⁴⁸ Si richiama ancora che ciascun importo è relativo al diverso tipo di *card* sottoscritta originariamente dall'utente.

⁴⁹ Si richiama che in base al Bilancio 2019, il fatturato sociale è di poco inferiore ai 17 milioni di euro, in diminuzione rispetto all'anno precedente.

⁵⁰ Collegate, oltre che alla generale crisi generata dall'attuale pandemia, anche alla diminuzione, dal 2018, del fatturato e degli utili nonché all'esposizione debitoria contestuale alla tardiva acquisizione dei crediti.

attiverrebbe direttamente a spedire un assegno postale presso l'ultimo domicilio conosciuto del beneficiario. Si osserva che, nonostante la mancanza di specifiche *azioni informative* circa l'erogabilità del beneficio in questione ai potenziali interessati – come sottolineato da ARERA – proprio il concreto carattere “automatico” e diretto della procedura di erogazione appare, in realtà, idoneo ad assicurare l'effettività del ristoro ai previsti beneficiari.

67. Infine, in considerazione dell'entità dei rimborsi a cui si è vincolata Gasway, a fronte delle ridotte dimensioni dell'impresa e delle attuali criticità economiche in cui versa la Società⁵¹, si valuta ragionevole il termine semestrale indicato dal Professionista per l'implementazione di tale misura rimediale.

68. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni proposti soddisfino i requisiti previsti dall'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalla società Gasway S.p.A., nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO, di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti della società Gasway S.p.A.;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società Gasway S.p.A., ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento, gli impegni proposti dalla stessa società, come descritti nella dichiarazione allegata al presente provvedimento;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento;

c) che la società Gasway S.p.A., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera e successivamente fino alla completa attuazione degli stessi, secondo l'iter previsto dal medesimo Professionista, informi l'Autorità dell'avvenuta attuazione degli impegni.

Ai sensi dell'articolo 9, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

a) il professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su trasmesse dalle Parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

⁵¹ Gasway ha richiamato, in particolare, che le tipiche criticità del settore di mercato dove operano le Società di vendita dell'energia – le morosità dei clienti e i tempi di recupero delle stesse – risultano, nel periodo corrente, fortemente inasprite a causa delle conseguenze economiche della pandemia in corso.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera 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.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

PS11851 - WEKIWI-OFFERTE COMMERCIALI

Provvedimento n. 29779

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO NELLA SUA ADUNANZA del 13 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 20 novembre 2020, con la quale la società Wekiwi S.r.l. ha presentato, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento, una proposta di impegni, successivamente integrata nella versione definitiva e consolidata in data 18 marzo 2021;

VISTI i propri provvedimenti del 12 gennaio, 30 marzo e 18 maggio 2021, con i quali, ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per particolari esigenze istruttorie nonché per la valutazione degli impegni;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. La società Wekiwi S.r.l. (di seguito “Wekiwi” o “la società”) in qualità di Professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo. La società opera nel settore della fornitura di energia elettrica e gas naturale.

2. Le associazioni di consumatori CODICI e ASSOUTENTI, in qualità di intervenienti.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Il procedimento ha ad oggetto le modalità di rappresentazione delle condizioni economiche di fornitura dei servizi di energia elettrica e/o gas nell'ambito delle condizioni contrattuali (CTE e CGF), negli *script* di vendita, nel materiale pubblicitario¹. Dall'analisi della documentazione contrattuale e promozionale, nonché degli *script* di vendita, riguardanti le suddette offerte commerciali – proposte nel periodo dal luglio 2019 all'aprile 2020 – emergevano diversi elementi di criticità, in termini di trasparenza informativa, relativamente all'indicazione delle condizioni economiche di fornitura ivi previste.

4. Con specifico, ma non esclusivo, riferimento all'offerta *a prezzo fisso con Carica*², risultava che il Professionista applicava, in aggiunta al prezzo dell'energia, oneri di commercializzazione, senza

¹ Cfr. risposta alla richiesta di informazioni del 19 maggio 2020, prot. n. 0039579.

² Si tratta della tipologia di offerte con il maggior numero di sottoscrizioni. (cfr. all. B alla risposta del Professionista alla richiesta di informazioni inviata il 21 aprile 2020).

specificare nelle *Condizioni Tecnico economiche* (CTE) della stessa offerta commerciale, nonché delle principali offerte di gas e di energia elettrica, l'ammontare dei suddetti oneri, limitandosi a quantificarne l'incidenza percentuale sulla spesa annua di un cliente tipo.

5. Le *Condizioni Generali di Fornitura* (CGF) applicate dal Professionista si limitavano a prevedere – per il gas naturale – l'addebito di un *“corrispettivo a remunerazione delle attività commerciali (Commercializzazione e Vendita) svolte dal Fornitore pari all'ultimo valore in vigore della componente QVD stabilita da ARERA. I corrispettivi di cui sopra verranno calcolati con riferimento al potere calorifico superiore convenzionale (PCS, nelle modalità definite dal TIVG) effettivo del gas distribuito nelle località, misurato in condizioni standard”*.

Le stesse CGF, con riguardo all'energia elettrica, contemplavano l'addebito di *“corrispettivi a remunerazione delle attività commerciali. Si prevede l'applicazione di un corrispettivo fisso di commercializzazione valorizzato forfaitariamente pari a 5 euro/mese per le utenze domestiche e 10 euro/mese per le utenze non domestiche, che sostituisce tutte le componenti di commercializzazione e affini applicate nel mercato di maggior tutela (es. PCV, DispBT, PPE) ai sensi del “Testo Integrato Vendita” (TIV) di cui alla Del. AEEG 156/07 e s.m.i. I corrispettivi a remunerazione delle attività commerciali possono essere aggiornati dal fornitore tramite pubblicazione nell'area riservata del sito wekiwi.it”*.

6. Inoltre, negli *script* di vendita utilizzati dal Professionista nei casi di conclusione di contratti a distanza (*door to door* e/o *teleselling*) non vi era alcun riferimento agli oneri di commercializzazione per le forniture sia di energia elettrica sia di gas.

In particolare, negli *script* relativi alle offerte luce e gas con carica, si rappresentava al cliente che *“Alla luce delle indicazioni fornite, la tariffa per lei più vantaggiosa attualmente presente su wekiwi.it è {product_power} con un prezzo netto fisso (o indicizzato) per 12 mesi a 5,99 cts/kWh, una carica mensile (iva esclusa e fatturata in via anticipata) pari a CARICA MENSILE LUCE/GAS IN € e una periodicità della carica bimensile/trimestrale/quadrimestrale”*.

7. Analogamente, sul proprio sito *web* - canale utilizzato, ad esempio, per la promozione delle *offerte con carica* - il Professionista enfatizzava i vantaggi economici, senza alcun riferimento agli oneri di commercializzazione e alla maggior parte delle componenti di costo: in particolare, nel materiale promozionale relativo a tale tipologia di offerta (indicata come ai primi posti nei comparatori d'offerta *online* e in grado di garantire un risparmio medio annuo di circa 50/100 euro) il prezzo dell'energia proposto nonché lo sconto prospettato (quantificato nel 40%) apparivano riferiti esclusivamente alla componente energia

8. Inoltre, in seno alle CTE e alle CGF non venivano specificamente individuati gli importi relativi a varie ed ulteriori componenti di spesa, quali ad esempio i costi della ricarica, indicati solo nel sito *web*, con una soluzione grafica di non immediata visibilità, pari a 1 euro a fattura per la ricarica bimestrale e 0,5 euro a fattura per quella trimestrale (mentre la ricarica quadrimestrale è gratuita).

9. In base all'art. 4.3 delle richiamate CGF, inoltre, era prevista la facoltà per il Professionista di applicare oneri ulteriori, quali *“oneri di gestione amministrativa pari ad un massimo di € 2 per ciascun documento contabile emesso”* e *“oneri per adeguamento normativo”*, che potranno essere addebitati *“qualora il fornitore debba sostenere dei costi per lo sviluppo di nuove funzionalità o nuovi processi operativi a seguito di imposizioni definite da norme o regolamenti ai sensi dell'art. 10 delle presenti CGF, con un'incidenza quantomeno equivalente all'1% del fatturato fatto registrare dal fornitore nell'ultimo bilancio approvato”* e consuntivati *“con frequenza mensile,*

*bimestrale, trimestrale o semestrale (per un importo pari al massimo a 3 euro/mese) e dovrà essere pubblicato dal fornitore un prospetto che ne descriva importi, causali e riferimenti normativi nella sezione «documenti» dell'area riservata del sito www.wekiwi.it*³.

10. Peraltro, né i costi di ricarica né gli oneri per adeguamento normativo parevano essere inclusi nelle schede di confrontabilità, nella sezione “altri oneri”, mentre nelle stesse veniva esplicitamente escluso il computo dell'onere di gestione amministrativa pari a 2 euro (previsto dall'art. 4.3 delle CGF) per ciascun documento contabile.

Si trattava, quindi, di oneri eventuali, di importo variabile, al pari di quello previsto all'art. 8 delle CGF, nel quale il Professionista si riservava “*la facoltà di applicare una penale per il mancato preavviso così definita: 50 euro ovvero un onere commisurato forfettariamente al saldo aperto in capo al Cliente in valore assoluto*”.

11. In riferimento, poi, al previsto deposito cauzionale, le CTE/CGF si limitavano a rinviare genericamente alle previsioni dell'ARERA senza precisare l'entità dell'importo richiesto a garanzia, qualora il cliente optasse per il pagamento delle fatture mediante bollettino postale. Infatti, l'art. 5.2 delle CGF prevedeva che “*Qualora il pagamento delle fatture non avvenga mediante domiciliazione bancaria attraverso la procedura di addebito diretto SEPA, il Cliente è tenuto a versare, a titolo di idonea garanzia sulla prima fattura utile, un deposito cauzionale in misura pari a quanto previsto dal TIV e dal TIVG. Qualora nel corso dell'erogazione del servizio tale importo fosse imputato dal Fornitore, in tutto o in parte, a copertura di eventuali insoluti, il Cliente sarà tenuto a ricostituirlo con addebito sulla prima fattura utile*”.

12. Infine, l'art. 11 delle CGF prevedeva le modalità di comunicazione al Cliente di eventuali modifiche delle condizioni generali stesse e delle condizioni tecnico-economiche della Fornitura, specificando che “*tale comunicazione avverrà in forma scritta mediante specifica comunicazione con un preavviso non inferiore a tre mesi decorrenti dal primo giorno del mese successivo a quello di ricevimento della suddetta comunicazione da parte del Cliente stesso. Il fornitore potrà mettere a disposizione dei Clienti le modifiche proposte anche attraverso pubblicazione delle stesse nell'area riservata del sito wekiwi.it e tramite notifica da inviare anche a mezzo email*”.

13. Nel materiale promozionale relativo alle varie offerte, il prezzo dell'energia proposto era riferito pressoché esclusivamente alla componente energia (e in alcuni casi ai servizi opzionali), in assenza di riferimenti all'esistenza degli oneri di commercializzazione e alla maggior parte delle componenti di costo.

³ In merito ai predetti “*oneri per adeguamento normativo*”, ulteriori criticità emergevano - sul piano della trasparenza e correttezza dell'addebito di tale voce di costo - a seguito delle precisazioni fornite dallo stesso Professionista in risposta alle richieste di un cliente, nell'ambito di un'interlocuzione integralmente acquisita agli atti del procedimento.

In primo luogo, risultava che solo a seguito di apposita richiesta, inviata specificamente per ogni fattura sintetica emessa da Wekiwi, il cliente avesse la possibilità di ricevere la fattura di dettaglio, nella quale si poteva rilevare l'inserimento, all'interno della sezione relativa agli Oneri di Sistema, della predetta componente di costo. Al riguardo il “Team Wekiwi Assistenza clienti” così si esprimeva fornendo il riscontro richiesto dal cliente: “*al fine di poter ricevere la fattura di dettaglio occorre farne di volta in volta richiesta. In merito agli oneri di sistema con prezzo pari a €4,90 la informiamo che nelle condizioni generali di fornitura è previsto che possano essere addebitati ai clienti i maggiori oneri che noi sosteniamo per erogare la fornitura derivanti da adeguamenti normativi. In particolare questo è previsto dall'art.10 lettera a) delle CGF*”.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) *L'iter del procedimento*

14. In relazione alle condotte sopra descritte, in data 8 ottobre 2020 è stato comunicato al Professionista l'avvio del procedimento istruttorio n. PS11851. In tale sede veniva ipotizzata la scorrettezza della pratica caratterizzata da profili di ingannevolezza e/o omissività, in violazione degli articoli 20, 21, 22, nonché da profili di aggressività in violazione degli artt. 24 e 25 del Codice del Consumo.

15. In particolare, la mancanza di un'informativa completa e trasparente circa le condizioni economiche di fornitura di energia elettrica e/o gas, l'omessa indicazione dei corrispettivi dovuti nel loro valore unitario (specificamente gli oneri di commercializzazione e il deposito cauzionale), le modalità di comunicazione delle modifiche unilaterali delle condizioni economiche effettuate esclusivamente nell'area riservata all'utente nel sito *web* nonché altri dettagli dell'offerta potevano configurare una pratica commerciale scorretta, caratterizzata da profili di ingannevolezza e/o omissività, in violazione degli artt. 21 e 22 del CdC e altresì una condotta non diligente ai sensi dell'art. 20 dello stesso.

16. Parimenti, la previsione degli oneri di cui all'art. 4.3 CGF ("*oneri per adeguamento normativo*"), i cui criteri di determinazione erano indefiniti, non risultando menzionati nel documento riguardante le condizioni tecnico-economiche di fornitura, appariva configurare una pratica commerciale scorretta, caratterizzata da profili di ingannevolezza e/o omissività, in violazione degli artt. 21 e 22 del CdC.

Inoltre, sotto lo stesso profilo, rilevavano la mancata menzione dei *costi di ricarica*, tanto nelle CGF quanto nelle CTE, e la loro omessa inclusione, unitamente agli *oneri di gestione amministrativa e per adeguamento normativo*, nelle schede di confrontabilità.

17. Inoltre, gli *oneri di gestione amministrativa*, gli *oneri per adeguamento normativo* e le *altre penali* rappresentavano voci di costo che apparivano suscettibili di condizionare indebitamente i consumatori nella misura in cui potevano essere liberamente definite dal Professionista ed imposte ai clienti senza apparente giustificazione e preventiva informazione, anche in violazione degli articoli 24 e 25 del CdC. Tali comportamenti potevano altresì integrare una condotta non diligente ai sensi dell'art. 20 del CdC.

18. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento istruttorio, al fine di acquisire elementi conoscitivi utili alla valutazione della pratica commerciale in esame, è stata formulata al Professionista, ai sensi dell'art. 27, commi 3 e 4, del Codice del Consumo e dell'art. 12, comma 1, del Regolamento, una richiesta di informazioni e relativa documentazione in ordine alle fattispecie contestate.

19. In data 15 ottobre 2020 è pervenuta da parte della società un'istanza di accesso agli atti che si è svolto in data 22 ottobre 2020.

20. In data 21 ottobre e 2 novembre 2020 è stato, rispettivamente, comunicato l'accoglimento delle istanze di partecipazione delle associazioni di consumatori CODICI E Assoutenti, presentate in data 14 e 22 ottobre 2020.

21. Il Professionista ha fornito risposta alla richiesta di informazioni formulata con l'avvio del procedimento ed ha presentato le proprie argomentazioni difensive.

22. In data 12 novembre 2020 e 10 febbraio 2021, la società è stata sentita in audizione.

23. In data 20 novembre 2020, Wekiwi ha formulato una proposta di impegni, volta a rimuovere i profili di criticità delle condotte oggetto di contestazione, da ultimo presentata nella versione consolidata in data 18 marzo 2021.

24. In data 12 gennaio, 30 marzo e 18 maggio 2021, sono state disposte le proroghe del termine di conclusione del procedimento, comunicate alle parti, rispettivamente, in data 13 gennaio, 31 marzo e 20 maggio 2021.

25. In data 25 marzo 2021, è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

26. In data 5 maggio 2021, è pervenuto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

27. In data 23 giugno 2021, è pervenuto il parere dell'Autorità per l'Energia Reti e Ambiente.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del Professionista

28. Nel corso del procedimento sono stati acquisiti i documenti contrattuali, gli *script* di vendita e il materiale pubblicitario adottati dal Professionista a partire dal 2018 fino al primo semestre 2020. Inoltre, sono stati acquisiti i valori dei corrispettivi applicati discrezionalmente dal Professionista relativi alla spesa dell'energia nel periodo considerato, con riferimento alle principali offerte commerciali proposte ai consumatori e alle microimprese.

29. Con nota pervenuta in data 18 marzo 2021, il Professionista ha presentato la versione definitiva della proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento.

30. In particolare, gli impegni formulati nell'ambito di tale proposta, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento, – che nella loro versione definitiva sono allegati al presente provvedimento e ne costituiscono parte integrante – prevedono:

Impegno 1

Quale regola generale di comportamento, Wekiwi si impegna a rappresentare (nella documentazione contrattuale e nel materiale informativo) con informazioni corrette, chiare e complete l'eventuale presenza nelle proprie offerte di oneri e/o componenti contrattuali applicati discrezionalmente dal fornitore (addizionali rispetto al prezzo della materia prima, alle componenti tariffarie regolate relative a dispacciamento, trasporto, oneri di sistema, alle imposte e tasse), secondo i seguenti criteri:

- tutte le eventuali componenti tariffarie (oneri e/o sconti) discrezionalmente applicate da Wekiwi sul mercato libero saranno sempre specificate nelle CTE, quale documento contrattuale deputato a rappresentare al consumatore, in maniera chiara e completa, le condizioni economiche della fornitura di energia elettrica e gas (le CGF saranno pertanto il documento deputato a contenere tutte le altre disposizioni di natura civilistica e amministrativa relative al rapporto contrattuale);

- saranno indicati nelle CTE i valori unitari dei suddetti oneri e, ove si faccia riferimento a parametri variabili nel tempo in quanto soggetti ad aggiornamenti del Regolatore (es. QVD, componente di commercializzazione del gas), saranno espressamente indicati i valori attualmente in vigore di detti parametri. Ogni qual volta interverrà un aggiornamento di detti parametri da parte del Regolatore, i valori aggiornati saranno comunicati ai clienti tramite comunicazione scritta o nota in fattura. Tale comunicazione verrà fatta entro la fine del mese nel quale tali aggiornamenti entrano in vigore;

- i suddetti oneri saranno inclusi nelle schede di confrontabilità, prudenzialmente sulla base del valore più elevato o dell'opzione più costosa in caso di scelta opzionale in capo al cliente;

- saranno altresì sottoposti al medesimo trattamento sopra menzionato (indicazione nelle CTE e nella scheda di confrontabilità) gli eventuali oneri applicati in via straordinaria e per un lasso temporale determinato.

Wekiwi ha precisato di voler attuare fin da subito tale impegno in una revisione della documentazione contrattuale ulteriore rispetto alle modifiche già implementate – in modo da inserire nelle CTE, migliorate rispetto alle attuali in termini di chiarezza verso il consumatore, tutte le componenti tariffarie applicate dal fornitore sul mercato libero – e di applicarlo *pro futuro*, per tutte le successive modifiche delle condizioni contrattuali.

Il Professionista si è impegnato ad implementare tali modifiche entro il 15 febbraio 2021, tramite una nuova contrattualistica in vigore in relazione ai nuovi clienti e tramite invio delle modifiche contrattuali ai clienti esistenti per iscritto (per i clienti esistenti, Wekiwi osserverà il termine di preavviso di cui all'art. 13 del Codice di Condotta Commerciale di ARERA, comunicando la possibilità del cliente di recedere dal contratto; tuttavia, trattandosi di modifiche di riordino della documentazione contrattuale e comunque migliorative per il consumatore, Wekiwi uniformerà immediatamente il proprio *modus operandi* alle modifiche stesse) nonché a pubblicare, a decorrere dallo stesso termine, sul proprio sito *web*:

- le CGF e le CTE in vigore, per un più agevole accesso ed una più diretta verifica da parte dei consumatori;
- un manuale descrittivo dell'offerta di Wekiwi destinato agli intermediari commerciali con cui la Società opera, inclusivo delle modalità esplicative dell'offerta e degli eventuali *script* di vendita da adoperare.

In conformità ai predetti principi, Wekiwi si impegna altresì ad indicare con chiarezza (nei limiti imposti dal mezzo di comunicazione e salvo invito a consultare le CTE per tutti i dettagli) l'eventuale presenza di costi di commercializzazione e di altri oneri e/o componenti contrattuali applicati discrezionalmente dal fornitore, nell'ambito del materiale pubblicitario relativo alle promozioni presenti e future basate sul prezzo della fornitura. A tale riguardo, il Professionista precisa di non condurre al momento campagne promozionali incentrate sul prezzo ma di impegnarsi in ogni caso ad indicare nel materiale pubblicitario (*landing pages, brochure, flyer, spot, banner*) delle campagne promozionali presenti e future, nel caso in cui esse siano incentrate sul prezzo della fornitura, tutte le componenti aggiuntive (ad esempio, costi di commercializzazione) dando di esse evidenza grafica analoga a quella del prezzo della fornitura di energia elettrica o gas.

Impegno n. 2

Wekiwi si impegna a migliorare il livello di servizio nei confronti dei clienti, facendo sì che la fattura di dettaglio sia sempre messa a disposizione nell'area riservata del sito *web* www.wekiwi.it entro 1 settimana dalla data di emissione della fattura stessa, ferma restando la possibilità per il cliente, già prevista, di richiedere in qualsiasi momento la fattura di dettaglio tramite *e-mail* o richiesta inoltrata dall'area riservata, e riceverla entro 48h dalla richiesta stessa. Tale impegno sarà attuato entro il 1° gennaio 2021.

Impegno n. 3

La società si impegna a sottoporre annualmente la propria contrattualistica (CGF, CTE e Proposta di fornitura) a un'Associazione dei consumatori, al fine di acquisire da questa possibili spunti e suggerimenti per i profili di competenza, con particolare riguardo all'applicazione del Codice del

Consumo e del Codice di Condotta Commerciale adottato da ARERA. L'Impegno sarà attuato entro il 15 febbraio 2021 per il primo anno, in modo da assicurare il coordinamento con l'Impegno n. 1 (dunque, la revisione delle condizioni contrattuali di cui all'Impegno n. 1 verrà sottoposta all'Associazione dei consumatori), e poi entro il 30 giugno per gli anni successivi.

Impegno n. 4

Con riferimento agli oneri di adeguamento normativo, questi sono stati applicati solamente in un ristretto arco temporale (secondo semestre 2018 e intero 2019) e prima dell'avvio del procedimento, a partire dal 1° luglio 2020, Wekiwi ha inoltre provveduto ad eliminare dalla propria documentazione contrattuale anche la possibilità di applicare tali oneri.

Impegno n. 5

Wekiwi si impegna a fornire pieno ristoro alle proprie utenze domestiche e microimprese cui sono stati applicati gli oneri per adeguamento normativo nel suddetto periodo. In particolare, la Società si impegna, entro 90 giorni dalla conclusione del procedimento con accettazione degli Impegni: a) a provvedere alla restituzione automatica dei suddetti oneri in fattura, per tutti i contratti di fornitura che risultano attivi; b) relativamente ai contratti di fornitura che non risultano attivi, a dare adeguata informazione della possibilità di ottenere la restituzione degli importi pagati per oneri di adeguamento normativo, e delle relative modalità, tramite invio di una comunicazione personalizzata anche ai clienti cessati e pubblicazione di una pagina *web* dedicata, collegata all'*home page* del proprio sito *www.wekiwi.it*; c) con riferimento al caso b), Wekiwi si impegna poi a restituire gli importi agli aventi diritto entro i successivi 60 giorni dal ricevimento delle richieste.

31. La Società ha allegato alla proposta di impegni le bozze dei contratti, degli *script* e delle pagine pubblicitarie del sito *internet*, che riflettono e rispettano le misure proposte.

IV. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

32. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa a mezzo *Internet*, in data 7 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

33. Con parere pervenuto in data 5 maggio 2021, la suddetta Autorità ha espresso il parere richiesto limitando le proprie valutazioni all'attitudine dello specifico mezzo di comunicazione utilizzato per diffondere le pratiche commerciali a incidere e amplificare l'eventuale ingannevolezza e/o scorrettezza della medesima pratica.

34. Nel parere, l'Autorità ha considerato che tale mezzo di comunicazione, impiegato nel caso di specie, *“risulta idoneo a sviluppare un significativo impatto sui consumatori che, sulla base delle informazioni contenute nel sito del Professionista, potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando, in concreto la piena potenzialità promozionale della comunicazione on line”*.

35. Pertanto, l'Autorità ha ritenuto che *“il mezzo internet sia uno strumento idoneo a influenzare significativamente la realizzazione”* delle pratiche commerciali oggetto di parere.

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

36. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore della fornitura di energia elettrica e gas, in data 8 aprile 2021 è stato richiesto il parere all'Autorità per l'Energia Reti e Ambiente (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.

37. In data 14 maggio 2021, ARERA ha chiesto una proroga del termine di 45 giorni, previsto dalla citata norma, entro il quale presentare il proprio parere.

38. In data 18 maggio 2021, il Collegio, ha preso atto dell'istanza di proroga, di 30 giorni, presentata da ARERA per il rilascio del proprio parere.

39. Con parere pervenuto in data 23 giugno 2021, la suddetta Autorità ha preliminarmente rappresentato le disposizioni regolatorie di interesse generale per la valutazione degli impegni attinenti, per quanto riguarda il caso di specie, agli obblighi informativi nella fase di offerta e di stipula del contratto di fornitura e ai termini e modalità di preavviso per le variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali.

Il Codice di Condotta commerciale

40. Con riguardo alla regolazione di settore interessata, l'ARERA ha estesamente richiamato le previsioni del "*Codice di Condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali*"⁴, che rappresenta una specificazione settoriale della normativa generale in tema di tutela dei consumatori, adottato con l'obiettivo generale di prevenire condotte pregiudizievoli per i clienti finali (inclusi i clienti non domestici di piccole dimensioni) nel momento in cui ricevono offerte per la conclusione di contratti di fornitura di energia elettrica e/o gas naturale di mercato libero.

Gli obblighi in capo ai venditori riguardano la fase precontrattuale e specifici aspetti della fase contrattuale, nell'ambito del rapporto che intercorre tra le parti in seguito alla stipula del contratto. Il Codice di Condotta commerciale, di cui si richiamano di seguito, in estrema sintesi le principali disposizioni, prevede che i venditori forniscano in modo trasparente, completo e non discriminatorio le informazioni relative alle proprie offerte contrattuali e adottino ogni ragionevole misura per soddisfare le esigenze di informazione e assistenza dei clienti nella valutazione di tali offerte.

Il testo vigente (fino al 30 giugno 2021)

41. Con specifico riferimento alla fase precontrattuale il Codice di Condotta commerciale dispone che, qualora siano comunicate informazioni relative ai prezzi di fornitura del servizio, tali informazioni debbano uniformarsi a specifici criteri, di cui all'art. 5⁵.

⁴ Cfr. all'allegato A della deliberazione 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM come modificato ed integrato dalla deliberazione 27 ottobre 2020, 426/2020/R/COM (di seguito: 426/2020/R/COM), le cui previsioni entreranno in vigore a partire dal 1° luglio 2021 (ad eccezione delle innovazioni in materia di variazioni unilaterali ed evoluzioni automatiche di cui agli artt. 13 e 14 che saranno efficaci a partire dall'1° ottobre 2021, come disposto dalla deliberazione 97/2021/R/COM).

⁵ Più in particolare l'art. 5 prevede che:

-i corrispettivi dovuti dai clienti per la prestazione del servizio sono indicati nel loro valore unitario al netto delle imposte, specificando che saranno gravati dalle imposte fatta salva la possibilità di indicare il prezzo comprensivo delle imposte in ragione della struttura dell'offerta, specificando in tale caso che il corrispettivo è comprensivo di imposte;
-i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale sono indicati in euro per kWh o in euro per Smc; i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati in euro/punto di fornitura/anno o in euro/punto di riconsegna/anno; i corrispettivi unitari dovuti in proporzione alla potenza impegnata sono indicati in euro per kW/anno; i corrispettivi unitari dovuti per eventuali prelievi di energia reattiva sono indicati in euro per kvarh.

Il Codice di Condotta commerciale regola inoltre, all'art. 6, anche i criteri di comunicazione delle informazioni relative alla spesa complessiva associata, qualora essa sia presentata ai clienti finali⁶. Con specifico riferimento alla fase contrattuale, il Codice di Condotta commerciale prevede, tra l'altro, che il venditore ha l'obbligo di redigere i contratti di fornitura in un linguaggio chiaro e comprensibile, con contenuti minimi obbligatori (artt. 10 e 11).

I corrispettivi fatturati ai clienti finali devono trovare specifico e adeguato riscontro all'interno delle Condizioni generali di fornitura o nelle Condizioni tecnico economiche dell'offerta e, nel caso di clienti domestici, tali voci devono essere riepilogate e correttamente inquadrare nella Scheda di confrontabilità⁷.

Il Codice di Condotta commerciale vigente disciplina anche, all'art. 13, i termini e le modalità di preavviso per la comunicazione, in forma scritta, di eventuali variazioni unilaterali delle condizioni contrattuali da parte del venditore, con un preavviso non inferiore a 3 mesi⁸.

Il nuovo testo (vigente dal 1° luglio 2021)

42. Il nuovo testo del Codice di Condotta commerciale introduce, a partire dal 1° luglio 2021, una revisione dell'art. 5, sui criteri di comunicazione dei prezzi di fornitura, prevedendo l'obbligo per i venditori di indicare i corrispettivi dovuti dai clienti finali per la prestazione del servizio nel loro valore unitario al lordo delle perdite di rete, specificando inoltre che i corrispettivi unitari dovuti in proporzione al consumo di energia elettrica o di gas naturale debbano essere indicati esclusivamente in €/kWh o €/Smc mentre i corrispettivi unitari dovuti in misura fissa sono indicati esclusivamente in €/POD/anno o €/PdR/anno, quelli in proporzione alla potenza impegnata esclusivamente in €/kW mentre quelli per eventuali prelievi di energia reattiva esclusivamente in €/kvarh.

Sempre all'art. 5, è precisato che i corrispettivi non possono avere la stessa denominazione dei corrispettivi unitari, componenti o elementi definiti dall'Autorità ad eccezione del caso in cui i valori dei suddetti corrispettivi siano fissati pari a quelli vigenti definiti dall'Autorità medesima.

⁶ L'art. 6 dispone che:

-la spesa deve risultare dall'applicazione su base annua di tutti i corrispettivi dovuti dal cliente finale in relazione all'esecuzione del contratto di fornitura, specificando l'eventuale criterio di ripartizione, anche per fasce, dei consumi annui o dei volumi di consumo annuo;

-gli sconti che rientrano nel calcolo della spesa complessiva sono quelli applicati automaticamente in virtù dell'adesione all'offerta, inclusi gli sconti percepiti dal cliente finale qualora questo non risolva il contratto prima dell'anno, maturati nel corso dei primi dodici mesi dalla data di decorrenza del contratto indipendentemente dalla sua durata;

-qualora uno o più corrispettivi siano soggetti ad indicizzazione o variazione automatica, deve essere specificato in modo chiaro, evidente e inequivocabile che l'informazione ha per oggetto un valore indicativo e soggetto a variazione;

-l'informazione deve essere associata all'indicazione della durata del contratto e della data o del periodo nel quale sono in vigore i corrispettivi unitari utilizzati per il calcolo, nonché della durata e delle eventuali condizioni limitative dell'offerta.

⁷ La scheda di confrontabilità -che deve essere fornita al cliente finale- deve contenere sintetici riferimenti alla "stima della spesa annua escluse le imposte (in euro)", agli "altri oneri", alle "modalità di indicizzazioni/variazioni", alla "descrizione dello sconto e/o del bonus", nonché agli "altri dettagli dell'offerta". Analogamente la previsione di un importo a titolo di deposito cauzionale o garanzie equivalenti deve essere espressamente prevista dal contratto anche nel suo ammontare ed esplicitata, per i clienti domestici, nella scheda di confrontabilità.

⁸ Tale comunicazione non è dovuta esclusivamente in caso di variazione dei corrispettivi che derivano dall'applicazione di clausole contrattuali in materia di indicizzazione o di adeguamento automatico; in questo caso il cliente finale è informato della variazione nella prima bolletta in cui le variazioni sono applicate.

Inoltre, dal 1° luglio 2021, il venditore assolve gli obblighi informativi preliminari alla sottoscrizione del contratto, fornendo al cliente finale, in occasione della proposta e in ogni caso prima della conclusione del contratto di fornitura, la Scheda sintetica (di cui all'Allegato 4 al nuovo testo)⁹.

Infine, a partire dal 1° ottobre 2021, la già prevista comunicazione in caso di variazioni unilaterali, dovrà essere integrata con la stima della spesa annua per i 12 mesi successivi alla variazione. Analogo obbligo di comunicazione viene inoltre introdotto in caso di evoluzioni automatiche delle condizioni economiche già previste nel contratto sottoscritto, cioè in caso di aumenti determinati dal venditore, dello scadere di sconti o di passaggi tra prezzo fisso e prezzo variabile.

Considerazioni in relazione agli impegni proposti dal Professionista

43. Con specifico riferimento alle singole misure proposte da Wekiwi a titolo di impegni, ARERA ha svolto specifiche considerazioni per ogni singolo impegno.

In generale, l'ARERA ha ritenuto che gli impegni presentati dal Professionista non risultino incompatibili con la disciplina di settore, fermo restando l'obbligo, per la società di vendita, di rispettare le previsioni del Codice di condotta commerciale che entreranno in vigore a far data dal 1° luglio 2021¹⁰.

44. In particolare, ARERA ha apprezzato la messa a disposizione della fattura di dettaglio e l'eliminazione degli oneri di adeguamento normativo, ritenendo idoneo l'impegno del Professionista volto a ristorare i clienti, anche quelli cessati, di quanto impropriamente riscosso, sebbene questi ultimi siano onerati di presentare una formale richiesta di rimborso. ARERA ha, per contro, espresso qualche perplessità in merito all'impegno relativo agli oneri amministrativi, ritenendo che appaia poco chiaro e possa rappresentare un corrispettivo collegato all'emissione della fattura - rilevando che, se tale lettura fosse corretta, l'impegno violerebbe il divieto, previsto dal TIF (e dal decreto legislativo n. 102/14), di applicare specifici corrispettivi ai clienti finali per la ricezione delle fatture, delle informazioni sulla fatturazione e per l'accesso ai dati relativi ai loro consumi, come appare avvenire invece per l'applicazione del corrispettivo gestione di ricarica - nonché alla scelta di porre a carico dei clienti cessati l'onere di presentare istanza di rimborso degli oneri di adeguamento normativo.

VI. VALUTAZIONE DEGLI IMPEGNI

45. L'Autorità ritiene che gli impegni proposti dal Professionista siano idonei a sanare i possibili profili di illegittimità della pratica commerciale contestati nella comunicazione di avvio dell'8 ottobre 2020 e, altresì, a ristorare gli effetti pregiudizievoli della pratica contestata.

46. Inoltre, il Professionista, coerentemente con la propria volontà di attuare gli impegni, indipendentemente dalla relativa accettazione da parte dell'Autorità, risulta aver già implementato il primo impegno, eliminando, pertanto, i profili più critici sotto il profilo informativo e fornendo,

⁹ La Scheda sintetica, in sostituzione della Nota informativa, è un nuovo strumento che riassume tutti gli obblighi informativi, in capo al venditore, relativi all'offerta, in formato standardizzato e comprensibile per il cliente finale, da consegnare a tutti i clienti alimentati in bassa tensione e/o con consumi di gas naturale complessivamente non superiori a 200.000 Smc/anno.

¹⁰ Arera ha precisato che il venditore è tenuto a rispettare tutte le disposizioni del Codice di Condotta commerciale, anche con riferimento agli altri corrispettivi delle CTE non esplicitati nella formulazione dell'impegno (ad es. i corrispettivi di dispacciamento e sbilanciamento).

quindi, una chiara indicazione degli oneri fissati discrezionalmente dal Professionista (e *in primis* quelli di commercializzazione), raggruppati in un'apposita sezione delle CTE.

Inoltre, Wekiwi ha già eliminato dalla documentazione contrattuale, nel corso del 2020, le voci di costo contestate in avvio come “*oneri per adeguamento normativo, penale per mancato preavviso e deposito cauzionale*”.

47. In particolare, si osserva che le misure proposte da Wekiwi per colmare le carenze informative contestate in sede di avvio – volte ad indicare il valore degli oneri di commercializzazione e di tutti i restanti oneri che compongono la spesa per l'energia sia nel materiale contrattuale sia negli *script* di vendita – appaiono idonee ed adeguate a sanare le omissioni informative riscontrate.

48. Anche la precisazione, inserita da ultimo a integrazione degli impegni proposti, relativa al rispetto dei principi di trasparenza e completezza delle informazioni per tutte le future offerte e relative comunicazioni pubblicitarie (che al momento non prevedono riferimenti al prezzo e alla relativa convenienza) appare apprezzabile e di rilevante utilità al fine di offrire sempre ai consumatori un'informazione fin da subito chiara in ordine al prezzo complessivo del servizio. In tale ottica risulta altresì rilevante l'impegno proposto dal Professionista volto a garantire pari dignità grafica nella reclamizzazione delle varie componenti di prezzo il cui ammontare è discrezionalmente fissato dal Professionista.

49. In definitiva, le misure proposte da Wekiwi appaiono rendere più agevole per il consumatore la comprensione degli effettivi costi di fornitura, ed in particolare l'entità degli oneri di commercializzazione, già in fase precontrattuale, favorendo una scelta consapevole dell'offerta commerciale più adatta e conveniente alle esigenze del cliente.

50. Sotto altro profilo, meritevole di apprezzamento è la misura che prevede il ristoro dei clienti pregiudicati dal versamento di un corrispettivo per *oneri per adeguamento normativo*. Si tratta di un impegno degno di nota in quanto si riferisce all'intero periodo di effettiva applicazione pregiudizievole di detti oneri e all'intera platea dei consumatori interessati, prevedendo che i ristori riguardino tutti gli utenti attivi e cessati, attraverso modalità di informazione e restituzione agevoli per il cliente finale e contenute in un congruo lasso di tempo.

51. Al riguardo va rilevato che l'Autorità di regolazione ha affermato la conformità delle misure proposte alla regolazione di settore e ha espresso un giudizio sostanzialmente positivo delle misure complessivamente assunte dal Professionista – fermo restando l'obbligo della società di vendita di uniformarsi alle nuove disposizioni del Codice di condotta commerciale sopra richiamate – apprezzando in particolare l'eliminazione degli oneri di adeguamento normativo e la messa a disposizione della fattura di dettaglio.

52. Inoltre, in merito a quanto osservato dall'Autorità di regolazione in ordine all'impegno relativo agli oneri di gestione amministrativa, si evidenzia che tali oneri risultano collegati, secondo quanto affermato dalla società, alla copertura delle spese connesse alla gestione dell'attività amministrativa di fatturazione intesa in senso ampio (gestione e registrazione di pagamenti, insoluti, ritardi, morosità etc.) e non strettamente correlate alla mera emissione delle fatture; del pari, l'addebito dei costi di carica (peraltro estremamente contenuti) avviene in occasione dell'emissione della fattura ed ha un importo diverso a seconda della cadenza della stessa, ma rappresenta il corrispettivo dei servizi periodici connessi all'offerta “con carica” (tanto che il costo della carica quadrimestrale, comportando un risparmio per il Professionista, che ha interesse a incentivare tale soluzione, è pari a zero).

Infine, la previsione dell'onere di attivarsi richiedendo il rimborso degli oneri di adeguamento normativo a carico dei clienti cessati non appare particolarmente gravosa in relazione all'ampiezza e alla portata dell'impegno restitutorio.

53. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalla società Wekiwi S.r.l., nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza della pratica commerciale oggetto di istruttoria;

RITENUTO di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti della società Wekiwi S.r.l.;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società Wekiwi S.r.l., ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento, gli impegni dalla stessa società proposti in data 18 marzo 2021, come descritti nella dichiarazione allegata al presente provvedimento;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento;

c) che la società Wekiwi S.r.l., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l'Autorità dell'avvenuta attuazione degli impegni.

Ai sensi dell'articolo 9, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

a) il Professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalle Parti che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera 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.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Filippo Arena

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

PS11898 - MCFIT/GESTIONE ABBONAMENTI EMERGENZA COVID*Provvedimento n. 29787*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 luglio 2021;

SENTITO il Relatore, Presidente Roberto Rustichelli;

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;

VISTA la comunicazione, pervenuta in data 1° febbraio 2021, e successivamente integrata in data 18 e 24 maggio 2021, con la quale la società RSG Group Italia S.r.l. (già McFit Italia S.r.l.) ha presentato impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento;

VISTO il proprio provvedimento del 25 marzo 2021, con il quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, per la valutazione degli impegni proposti dal professionista, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo;

VISTO il proprio provvedimento del 10 giugno 2021, 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. RSG Group Italia S.r.l. (già McFit Italia S.r.l. e, nel prosieguo, ancora "McFit" o la "Società"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, comma 1, lettera *b*), del Codice del Consumo. La Società è attiva nel settore della fornitura ai privati di servizi, tra gli altri, di attività sportive e ricreative ed è interamente controllata dalla società tedesca RSG Group G.m.b.h. Con modifica dell'atto costitutivo iscritta nel Registro delle Imprese il 18 maggio 2021, la Società ha mutato la sua denominazione in RSG Group Italia S.r.l.

2. Unione Nazionale Consumatori in qualità di segnalante.

II. LE PRATICHE COMMERCIALI OGGETTO DEL PROCEDIMENTO

3. Il procedimento concerne le seguenti condotte: *(i)* la richiesta di pagamento nonché il prelievo dal conto corrente dei consumatori delle rate per i mesi da marzo a maggio 2020, durante i quali gli impianti sportivi sono stati chiusi per i provvedimenti di contenimento del Covid-19; *(ii)* la

preclusione ai consumatori della possibilità (contrattualmente prevista)¹ di sospendere l'abbonamento nel periodo di chiusura forzata degli impianti sportivi, nonostante il prelievo dal conto corrente o la richiesta di pagamento delle rate; (iii) il rifiuto opposto ai consumatori di sciogliere il contratto ai sensi dell'art. 216 d.l. 15 maggio 2020 n. 34, convertito con modifiche dalla l. 16 luglio 2020, n. 77² (c.d. Decreto Rilancio).

4. Le condotte descritte *sub (i)* e *(ii)* avrebbero limitato la libertà di scelta dei consumatori attraverso la coercizione al pagamento di servizi che non potevano essere resi e l'imposizione di un ostacolo non contrattuale all'esercizio del diritto di sospendere l'abbonamento. La condotta *sub (iii)* avrebbe limitato la libertà di scelta dei consumatori ostacolando l'esercizio del diritto di scioglimento del rapporto previsto dalla normativa emergenziale.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO: LA PRESENTAZIONE DEGLI IMPEGNI

1) *L'iter del procedimento*

5. In data 30 dicembre 2020, secondo informazioni acquisite ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo e le segnalazioni di circa cinquanta utenti, nonché di un'associazione di consumatori, pervenute dalla fine di marzo a dicembre 2020, è stato avviato nei confronti di McFit Italia S.r.l. il procedimento istruttorio PS11898 per possibile violazione degli artt. 20, 24 e 25, comma 1, lettera d), del Codice del Consumo.

6. Il professionista ha avuto accesso agli atti del procedimento ed estratto copia dei documenti acquisiti al fascicolo in data 15 gennaio, 16 marzo e 9 aprile 2021.

7. Il professionista ha fornito riscontro alla richiesta di informazioni formulata nella comunicazione di avvio del procedimento e ha svolto argomentazioni difensive con note e successive integrazioni pervenute in data 1° e 18 febbraio e 7 maggio 2021³.

8. In data 19 febbraio e 12 aprile 2021 la Società è stata sentita in audizione.

9. In data 1° febbraio 2021, il professionista ha presentato una proposta di impegni, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9 del Regolamento, successivamente integrati in

¹ L'art. 5.2 delle "Condizioni generali del contratto di abbonamento McFit versione 20.05.2020" (disponibili sul sito del professionista) rubricato "Sospensione del Contratto di Abbonamento", prevede che l'abbonato (se in regola con tutti i pagamenti pregressi) possa sospendere il contratto con esonero dall'obbligo di pagamento delle rate mensili e allungamento della sua durata per un periodo pari alla sospensione.

² In base a questa disposizione: "A seguito della sospensione delle attività sportive, disposta con i decreti del Presidente del Consiglio dei ministri attuativi dei citati decreti legge 23 febbraio 2020, n. 6, e 25 marzo 2020, n. 19, e a decorrere dalla data di entrata in vigore degli stessi, ricorre la sopravvenuta impossibilità della prestazione dovuta in relazione ai contratti di abbonamento, anche di durata uguale o superiore a un mese, per l'accesso ai servizi offerti da palestre, piscine e impianti sportivi di ogni tipo, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 1463 del codice civile. I soggetti acquirenti possono presentare, entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, istanza di rimborso del corrispettivo già versato per tali periodi di sospensione dell'attività sportiva, allegando il relativo titolo di acquisto o la prova del versamento effettuato. Il gestore dell'impianto sportivo, entro trenta giorni dalla presentazione dell'istanza di cui al periodo precedente, in alternativa al rimborso del corrispettivo, può rilasciare un voucher di pari valore incondizionatamente utilizzabile presso la stessa struttura entro un anno dalla cessazione delle predette misure di sospensione dell'attività sportiva".

³ Cfr. rispettivamente i protocolli nn. 17187, 22157 e 43564.

data 18 maggio 2021⁴. Una versione consolidata degli impegni è stata depositata in data 24 maggio 2021⁵.

10. In data 10 giugno 2021 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento⁶.

11. In data 18 giugno 2021, la Società ha inviato una memoria conclusiva con cui richiama integralmente le precedenti memorie, il contenuto delle audizioni e gli impegni presentati⁷.

2) Gli elementi acquisiti e gli impegni del professionista

12. La Società, nelle richiamate memorie e nel corso delle audizioni, ha evidenziato la non facile situazione economica che essa e più ampiamente il settore del *fitness* stanno attraversando a causa delle chiusure imposte dalle misure di contenimento della pandemia, della loro riproposizione da ottobre 2020 e delle disdette dei contratti di abbonamento⁸.

Rispetto alle condotte contestate, il professionista fa presente, anzitutto, l'incertezza normativa dovuta alla proroga dei Decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri di chiusura; la propria buona fede; e le difficoltà derivanti dalla situazione di imprevedibilità causata dalla pandemia. In particolare, la chiusura dei suoi uffici ha determinato la necessità di riorganizzare l'assistenza ai consumatori da remoto e di aggiornare i *software* aziendali. Nonostante ciò, il professionista ha comunicato sin da subito agli abbonati la possibilità di recuperare i giorni pagati e non fruiti alla fine del contratto e ha emesso i *voucher* di cui all'art. 216 d.l. 34/2020⁹. Il professionista rileva altresì di aver messo, gratuitamente a disposizione degli abbonati, *app* per continuare ad allenarsi da casa¹⁰ e di aver previsto *benefit* a favore dei consumatori che hanno scelto di pagare la quota di maggio 2020¹¹.

13. In particolare, riguardo alla condotta *sub (i)* di cui alla comunicazione di avvio, la Società sostiene di aver fatto correttamente affidamento sulle date di riapertura previste nei Decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri e poi sistematicamente disattese¹². In questa situazione, il professionista sostiene di aver operato l'incasso, ritenendo che ricorresse l'impossibilità temporanea della prestazione *ex art.* 1256, comma 2, c.c.

⁴ Cfr. prot. n. 46193.

⁵ Cfr. prot. n. 47549.

⁶ Cfr. prott. nn. 51342 e 51343.

⁷ Cfr. prot. n. 53465.

⁸ Cfr. la memoria pervenuta il 1° febbraio 2021.

⁹ Cfr. la memoria del 13 agosto 2020 (prot. n. 63741) in risposta alla richiesta di informazioni del 27 luglio 2020 e i relativi allegati.

¹⁰ Cfr. la memoria del 13 agosto 2020 e i relativi allegati.

¹¹ Cfr. la memoria pervenuta il 1° febbraio 2021 e il doc. 31 ad essa allegato.

¹² In proposito, il DPCM 1° marzo 2020 ha previsto la chiusura delle palestre della Lombardia e della provincia di Piacenza sino all'8 marzo; il DPCM 8 marzo 2020 ha disposto la chiusura delle palestre del Veneto e di Parma fino al 3 aprile; il DPCM 9 marzo 2020 ha disposto la chiusura delle palestre delle restanti regioni sino al 3 aprile; il DPCM 1° aprile 2020 ha prorogato detta chiusura al 13 aprile, il DPCM 10 aprile l'ha prorogata al 3 maggio, il DPCM 26 aprile al 17 maggio e infine il DPCM 17 maggio ha disposto la riapertura per il 25 maggio (potendo le singole Regioni prevedere una data diversa, ad esempio il Veneto il 18 maggio).

La Società rileva poi di aver bloccato i solleciti di pagamento inviati ad alcuni consumatori per i mesi di marzo, aprile e maggio 2020, in via automatica e a causa di un errore informatico¹³.

14. Riguardo alla condotta *sub (ii)*, la Società ha documentato che l'unico mese in cui, a causa degli interventi sui *software* aziendali, si sono verificate anomalie (mancata possibilità di sospendere gli abbonamenti o interruzioni di sospensioni già richieste) è stato aprile 2020; dal 15 aprile 2020 è stato nuovamente possibile per gli abbonati inserire la sospensione del contratto¹⁴ e, per rimediare ai citati disservizi, ha inserito "manualmente" le sospensioni. In proposito, gli abbonati hanno potuto regolarmente sospendere i mesi di marzo e maggio (sospensione possibile, rispettivamente, fino alla fine di febbraio e di aprile). In particolare, il professionista ha dichiarato che per il mese di marzo 2020 gli abbonati hanno inserito 11.890 sospensioni; di aver inserito "manualmente" per il mese di aprile 12.259 sospensioni e che le sospensioni per il mese di maggio 2020 sono state 29.918 (comprenditive di quelle inserite sia dagli abbonati sia "manualmente" dalla Società)¹⁵.

15. Riguardo alla condotta *sub (iii)*, il professionista sostiene che, considerata anche la durata solitamente annuale dell'abbonamento, la pandemia non costituisca un'ipotesi di impossibilità totale della prestazione *ex art. 1463 c.c.*, come "*impropriamente qualificata*" dal legislatore nel citato art. 216 d.l. 34/2020 con "*effetti catastrofali non solo per McFit, ma per tutte le palestre e piscine d'Italia*". In tale situazione, il professionista ritiene di aver correttamente accordato, caso per caso, lo scioglimento del contratto agli abbonati ai sensi all'art. 1256, comma 2, c.c.¹⁶.

16. Come sopra indicato, il professionista ha presentato una proposta di impegni in data 1° febbraio 2021, integrati il 18 maggio 2021 e inviati in versione consolidata il 24 maggio 2021.

17. La proposta, come integrata, è articolata nei seguenti punti.

Impegno a): Impegno a non richiedere le quote di marzo, aprile e maggio 2020 e attribuzione di mensilità gratuite a seguito del prelievo delle rate di marzo e aprile 2020.

18. McFIT, pur sostenendo in linea di principio la legittimità del suo operato, si impegna a continuare a non richiedere, neppure in futuro agli abbonati che non lo hanno eseguito, il pagamento delle quote di marzo, aprile e maggio 2020. La Società si impegna altresì ad accordare ai consumatori cui siano state prelevate dal conto corrente le rate contrattuali dei mesi di marzo e aprile 2020 e che non abbiano già usufruito, in relazione a tali mensilità, o del *voucher* di cui all'art. 216, comma 4, del Decreto Rilancio, o del recupero dei giorni pagati e non usufruiti messi a disposizione dal professionista, la possibilità di ottenere un corrispondente periodo di fruizione gratuita della palestra¹⁷.

Precisa poi che, l'impegno non si estende al mese di maggio 2020, poiché dal 15 aprile 2020 i consumatori potevano nuovamente sospendere il contratto di abbonamento e la Società ha inserito "manualmente" le sospensioni nei termini sopra descritti.

¹³ Cfr. la memoria del 1° febbraio 2021, allegati 14 a)-e).

¹⁴ Cfr. la memoria del 1° febbraio 2021 e l'allegato 3 alla memoria del 13 agosto 2020.

¹⁵ Cfr. la memoria del 1° febbraio 2021, pag. 13 e gli allegati 12, 13 e 15.

¹⁶ Cfr. la memoria del 1° febbraio 2021.

¹⁷ A seconda dei casi, l'abbonato potrà fruire al termine dell'abbonamento di uno o due mesi gratuiti.

Impegno b): Avvenuta possibilità per i consumatori di sospendere il contratto.

19. McFit fa presente che l'impossibilità di sospendere l'abbonamento è stata temporanea e ha riguardato la sola mensilità di aprile 2020. Come sopra descritto, la Società ha dichiarato di aver inserito "manualmente" le sospensioni per aprile e maggio e ha precisato che i consumatori hanno comunque potuto sospendere i mesi di marzo e maggio 2020.

Impegno c): Accoglimento delle richieste di scioglimento del contratto.

20. McFit, pur affermando di aver correttamente accordato agli abbonati richiedenti lo scioglimento del contratto al venir meno dell'interesse a conseguire la prestazione, si impegna ad accogliere tutte le richieste di scioglimento dei contratti di abbonamento già pervenute dai consumatori dal 23 febbraio al 31 maggio 2020 ai sensi dell'art. 216, comma 4, del Decreto Rilancio, richiedendo all'abbonato di allegare copia della richiesta di risoluzione inviata al professionista nel periodo sopra indicato.

Nel dettaglio, l'impegno prevede due distinte ipotesi: (i) se dopo la richiesta di scioglimento del contratto, l'abbonato non ha nei mesi successivi frequentato la palestra, il contratto si risolverà alla data di chiusura del centro sportivo di iscrizione (febbraio o marzo 2020), con restituzione di quanto eventualmente versato successivamente a tale data, entro 30 giorni dall'adesione all'iniziativa; (ii) se invece, dopo la richiesta di scioglimento del contratto, l'abbonato ha, nei mesi successivi, frequentato la palestra, il contratto si risolverà a decorrere dall'ultimo giorno del mese di ultima frequenza della palestra, con restituzione di quanto eventualmente versato successivamente a detta data entro trenta giorni dall'adesione.

21. I consumatori potranno beneficiare delle iniziative oggetto degli Impegni entro trenta giorni dalla pubblicazione del relativo avviso sul sito internet del professionista. In proposito, McFIT informerà i consumatori di tali iniziative inserendo nell'home page del proprio sito internet l'apposita voce "Coronavirus" accanto a quelle dedicate alle "Condizioni generali di contratto", "Note legali", "Diritto di recesso", "Dati personali" e "FAQ". Il professionista si impegna a pubblicare sul proprio sito internet l'avviso riguardante le iniziative sopra descritte entro 15 giorni dalla comunicazione del provvedimento di accettazione degli Impegni.

IV. VALUTAZIONI DEGLI IMPEGNI

22. Il presente provvedimento concerne la richiesta di pagamento e il prelievo dal conto corrente dei consumatori delle rate di abbonamento dei mesi da marzo a maggio 2020 di chiusura degli impianti sportivi, la preclusione della possibilità contrattualmente prevista di sospendere l'abbonamento in questo periodo e il rifiuto opposto ai consumatori di sciogliere il contratto ai sensi dell'art. 216, comma 4, d.l. 34/2020.

23. L'Autorità ritiene che gli impegni proposti dal professionista, come da ultimo inviati nella versione consolidata, siano idonei a far venire meno i possibili profili di scorrettezza delle pratiche commerciali contestate nella comunicazione di avvio del 30 dicembre 2020.

24. Con l'Impegno a) il professionista: (i) continuerà a non richiedere agli abbonati che non lo hanno eseguito il pagamento delle quote di marzo, aprile e maggio 2020 e (ii) attribuisce ai consumatori pregiudicati dal prelievo delle rate contrattuali dei mesi di marzo e aprile 2020 la possibilità di ottenere un periodo di fruizione gratuita della palestra di pari valore.

L'impegno a mantenere la decisione di non richiedere agli abbonati che non lo hanno eseguito il pagamento delle citate quote - impegno cui il professionista sta già dando esecuzione - pone specifico rimedio a una delle condotte contestate in avvio.

L'attribuzione agli abbonati pregiudicati dalle condotte del professionista di un certo numero di mensilità gratuite può ritenersi satisfattivo. Infatti, l'abbonato rimasto iscritto ha interesse a continuare a usufruire dei servizi offerti dal professionista per uno o due mesi a seconda dei casi e la restituzione delle somme indebitamente prelevate non costituirebbe un vantaggio significativamente maggiore. Infine, con l'accettazione dell'impegno, i consumatori ottengono un beneficio immediatamente utilizzabile.

La circostanza che l'attribuzione di mensilità gratuite non si estenda al mese di maggio 2020 tiene conto del fatto che a partire dal 15 aprile 2020 i consumatori hanno potuto sospendere regolarmente il contratto. In proposito, il professionista ha dichiarato che le sospensioni per il mese di maggio 2020 sono state 29.918 (comprehensive di quelle inserite sia dagli abbonati sia "manualmente" dalla Società)¹⁸.

25. L'Impegno c) prevede il riconoscimento della facoltà per i consumatori di sciogliersi dal contratto coerentemente con l'art. 216, comma 4, d.l. 34/2020 secondo cui, a seguito della sospensione delle attività sportive, ricorre la sopravvenuta impossibilità della prestazione nei contratti di abbonamento, *ex art.* 1463 c.c. Tale impegno pone specifico rimedio alla condotta contestata *sub (iii)*. In proposito, la Società distingue i casi in cui, dopo la richiesta di scioglimento del contratto, l'abbonato abbia o non abbia continuato a frequentare la palestra. Anche nel caso in cui l'abbonato abbia continuato a frequentare, il professionista riconosce lo scioglimento con le dovute restituzioni, nonostante il consumatore abbia tenuto un comportamento non coerente con la manifestata volontà di sciogliere il contratto dal quale si potrebbe dedurre una rinuncia per fatti concludenti allo scioglimento. Anche questo impegno attribuisce ai consumatori coinvolti un beneficio sostanzialmente immediato.

26. Le tempistiche di pubblicazione dell'avviso relativo a tali iniziative sul sito internet del professionista (15 giorni dalla comunicazione del provvedimento di accettazione degli impegni) e di adesione per i consumatori alle iniziative sopra descritte (30 giorni dalla sua pubblicazione) appaiono congrue.

27. Infine, l'Impegno b) non può considerarsi tale in senso tecnico, in quanto riguarda una condotta contestata cui il professionista ha già posto rimedio nei termini prima descritti.

28. In conclusione, gli impegni appaiono in grado, nel loro complesso, di rimediare ai pregiudizi causati ai consumatori dalle pratiche commerciali contestate; le soluzioni prospettate, infatti, sono in grado di risolvere sostanzialmente le criticità evidenziate in avvio e appaiono coerenti con l'obiettivo delle normative emergenziali consistente nel temperare l'interesse dei consumatori pregiudicati dalle chiusure con l'interesse dei professionisti ad evitare una diffusa crisi di liquidità causata dalla restituzione delle somme pagate per prestazioni non eseguibili.

29. Inoltre, l'art. 36 *ter* della l. 21 maggio 2021 n. 41, di conversione del d.l. 22 marzo 2021, n. 41, non applicabile alle condotte contestate in quanto riferito alle chiusure disposte da ottobre 2020, amplia gli strumenti alternativi al rimborso delle somme versate (*voucher* o svolgimento delle attività a distanza quando possibile) e dunque tiene ancora in maggior considerazione l'interesse dei

¹⁸ Cfr. la memoria del 1° febbraio 2021, pag. 13 e gli allegati 12, 13 e 15.

professionisti ad evitare crisi di liquidità¹⁹. Sul punto, si noti che la Società, durante il periodo interessato dal procedimento, ha dichiarato di aver messo gratuitamente a disposizione degli abbonati una *app* informatica per continuare ad allenarsi da casa.

30. Gli impegni appaiono dunque rimediare alle criticità evidenziate in avvio, in un'ottica di proporzionalità tra gli interessi dei consumatori e quelli del professionista, soprattutto se si tiene conto del contesto eccezionale e imprevedibile in cui le condotte sono state poste in essere.

31. Alla luce delle suesposte considerazioni, si ritiene che gli impegni presentati soddisfino i requisiti previsti dall'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo.

RITENUTO, pertanto, che gli impegni presentati dalla società RSG Group Italia S.r.l. (già McFit Italia S.r.l.), nei termini sopra esposti, siano idonei a far venir meno i possibili profili di scorrettezza delle pratiche commerciali oggetto di istruttoria;

RITENUTO di disporre l'obbligatorietà dei suddetti impegni nei confronti della società RSG Group Italia S.r.l.;

RITENUTO, pertanto, di poter chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione;

DELIBERA

a) di rendere obbligatori, nei confronti della società RSG Group Italia S.r.l. (già McFit Italia S.r.l.), ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento, gli impegni proposti in data 1° febbraio 2021, successivamente integrati in data 18 maggio 2021, e presentati in versione consolidata in data 24 maggio 2021 come descritti nel Formulário allegato al presente provvedimento;

b) di chiudere il procedimento senza accertare l'infrazione, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo e dell'art. 9, comma 2, lettera a), del Regolamento;

c) che la società RSG Group Italia S.r.l., entro sessanta giorni dalla data di notifica della presente delibera, informi l'Autorità dell'avvenuta attuazione degli impegni.

Ai sensi dell'articolo 9, comma 3, del Regolamento, il procedimento potrà essere riaperto d'ufficio, laddove:

a) il professionista non dia attuazione agli impegni;

b) si modifichi la situazione di fatto rispetto ad uno o più elementi su cui si fonda la decisione;

c) la decisione di accettazione di impegni si fondi su informazioni trasmesse dalla Parte che siano incomplete, inesatte o fuorvianti.

¹⁹ Secondo la nuova normativa "La sospensione delle attività sportive determinata dalle disposizioni emergenziali connesse all'epidemia di COVID-19 si qualifica come sopravvenuta impossibilità della prestazione in relazione ai contratti di abbonamento per l'accesso ai servizi offerti da palestre, piscine e impianti sportivi di ogni tipo, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 1463 del codice civile. I soggetti che offrono servizi sportivi possono riconoscere agli acquirenti dei servizi sportivi stessi, alternativamente al rimborso o allo svolgimento delle attività con modalità a distanza quando realizzabili, un voucher di valore pari al credito vantato utilizzabile entro sei mesi dalla fin dello stato di emergenza nazionale".

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera 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.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

PS12003 - VINTED-PROBLEMATICHE VARIE SU VENDITE ON LINE*Provvedimento n. 29788*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTA la Parte II, Titolo III del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206 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;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento PS/12003 del 18 giugno 2021, volto a verificare l'esistenza di pratiche commerciali scorrette in violazione degli articoli 20, 21, 22, 24 e 25 del Codice del Consumo, poste in essere da Vinted UAB;

VISTE le memorie presentate da Vinted UAB pervenute in data 30 giugno 2021, 5 luglio e 8 luglio 2021;

CONSIDERATO quanto segue:

I. FATTO

1. Secondo le segnalazioni pervenute in Autorità a partire dal mese di febbraio 2021, la società Vinted UAB, di diritto lituano, avrebbe posto in essere pratiche commerciali scorrette con riferimento alla gestione della piattaforma di compravendita *online* www.vinted.it, da un lato, attraverso l'ingannevole prospettazione dei costi di pagamento e di spedizione; dall'altro lato, attraverso il blocco unilaterale degli *account* di alcuni utenti che avevano presentato reclamo in merito alla gestione, da parte del professionista, dei medesimi costi aggiuntivi.
2. Sulla base delle informazioni acquisite in atti, in data 18 giugno 2021 è stato avviato il procedimento istruttorio PS12003, ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo, nonché ai sensi dell'art. 6 del Regolamento, al fine di verificare l'esistenza di pratiche commerciali scorrette in violazione degli articoli 20, 21, 22, 24 e 25 del Codice del Consumo.
3. Parti del procedimento sono: Vinted UAB, in qualità di professionista, e Federconsumatori - APS, in qualità di associazione di consumatori segnalante.
4. In particolare, Vinted UAB (di seguito VINTED o professionista), registrata presso il Registro delle Imprese della Repubblica di Lituania, gestisce la piattaforma www.vinted.it e le correlate applicazioni mobili scaricabili su *smartphone* o *tablet* (di seguito, anche il "Sito"). In particolare, il professionista gestisce una piattaforma *online* dove è possibile vendere e acquistare oggetti di abbigliamento e articoli per la casa. Nello specifico, come emerge dalle pagine del Sito, Vinted offre un servizio di *hosting* intermediario *online* che consente agli utenti di scambiare e/o vendere e/o

acquistare prodotti, di utilizzare il servizio di pagamento e spedizione integrato, di comunicare inviando messaggi privati o utilizzando il *forum* o di utilizzare altri servizi aggiuntivi.

5. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, le Parti sono state invitate, ai sensi dell'art. 8, comma 2, del Regolamento, a presentare memorie scritte e documenti entro 10 giorni dal suo ricevimento, al fine della valutazione dei presupposti per la sospensione provvisoria delle pratiche, ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo.

6. In sintesi, i comportamenti oggetto di contestazione come "*pratiche commerciali*" consistono: a) nella decettiva prospettazione dei reali costi di funzionamento della piattaforma *www.vinted.it*, attraverso *claim* pubblicitari che veicolano *tout court* il concetto di "gratuità" della compravendita, ovvero l'assenza di commissioni che caratterizzerebbe le transazioni; b) nel blocco unilaterale degli *account* di alcuni utenti a fronte dei reclami ricevuti.

II. MEMORIE DELLA PARTE

7. A seguito della comunicazione di avvio del procedimento del 18 giugno 2021, con riferimento al procedimento cautelare, sono state prodotte memorie difensive da parte di Vinted UAB, pervenute in data 30 giugno 2021, 5 luglio e 8 luglio 2021.

8. Dall'esame delle memorie prodotte da VINTED emerge innanzitutto che, ad avviso del professionista, le comunicazioni commerciali utilizzate per promuovere la propria piattaforma sarebbero corrette in quanto corrisponderebbe a verità il fatto che "*vendere su Vinted non prevede alcuna commissione né l'acquisto di servizi aggiuntivi*". Nello specifico, mentre l'attività di vendita tramite VINTED sarebbe "*esente da commissioni*", non comportando alcun costo o commissione a carico del soggetto venditore, "*al contrario, tutti i costi e le spese associati all'acquisto del bene (ovvero le spese di spedizione e la c.d. "Protezione Acquisti", obbligatoria per tutte le transazioni concluse tramite VINTED, che consente di beneficiare di alcuni vantaggi in relazione agli acquisti effettuati sulla Piattaforma) sarebbero a carico del solo acquirente, come descritto con chiarezza nelle pagine della Piattaforma e nei messaggi pubblicitari*".

9. In relazione alla contestata sospensione unilaterale degli *account* di alcuni consumatori a fronte dei reclami ricevuti, il professionista, rilevando preliminarmente come dalla lettura delle segnalazioni in atti emerga un solo caso del genere privo di elementi informativi utili a circostanziare l'accaduto, ha precisato che la società può sospendere, temporaneamente o meno, gli *account* dei propri utenti solo ed esclusivamente in presenza delle violazioni delle regole della Piattaforma¹, "*che certamente non comprendono i casi di contestazioni da parte degli utenti*". A detta di Vinted, non risulterebbe "*un singolo caso di utente sospeso per ragioni diverse dalla violazione delle regole del sito*".

10. In estrema sintesi, secondo VINTED, difetterebbero, nel caso di specie, i presupposti per l'adozione di un provvedimento cautelare, in quanto: *i)* per l'utilizzo della Piattaforma in qualità di venditore (creazione di inserzioni e vendita di articoli) non sarebbero previsti costi, né commissioni; *ii)* i *claim* oggetto del presente procedimento sarebbero chiaramente indirizzati solo ed esclusivamente ai venditori e quindi perfettamente leciti e corretti; *iii)* la commissione relativa alla

¹ Si vedano le clausole 7.7, 11.4, 13.6, 13.7 dei Termini e Condizioni di Vinted (https://www.vinted.it/terms_and_conditions), così come il paragrafo "*Vinted può disattivare un annuncio o un account?*" nella pagina "*La nostra piattaforma*" (<https://www.vinted.it/our-platform>).

c.d. "Protezione Acquisti", pari a € 0,70 oltre il 5% del prezzo dell'articolo acquistato, sarebbe addebitata solo agli acquirenti e per le sole transazioni concluse tramite i servizi integrati di pagamento resi disponibili sulla Piattaforma; iv) i servizi aggiuntivi messi a disposizione dei venditori a titolo oneroso (e.g. *Armadio in evidenza* e *Vinted Boost*) sarebbero del tutto opzionali; v) tramite i Servizi di spedizione, VINTED offrirebbe prezzi competitivi per l'utilizzo dei servizi forniti da UPS e Poste Italiane a vantaggio dei suoi utenti, ferma restando la possibilità per i venditori di indicare una c.d. "*spedizione personalizzata*"; vi) il costo dei Servizi di spedizione e il calcolo relativo all'ammontare della Protezione Acquisti sarebbe mostrato agli acquirenti in ciascuna inserzione, nonché nella pagina di riepilogo prima di procedere al pagamento; vii) non risulterebbe un solo caso, né nel fascicolo istruttorio né tra quelli di cui la Società abbia conoscenza, di utenti bloccati o sospesi a causa di contestazioni in merito a quanto sopra.

11. Ciò premesso, *"prendendo atto delle doglianze dei consumatori segnalate dall'Autorità"*, VINTED ha dichiarato di volersi impegnare *"per rivedere e riformulare il wording utilizzato nelle comunicazioni commerciali, insieme alle informazioni veicolate agli utenti circa il funzionamento della Piattaforma, che possano in qualsivoglia maniera generare confusione nel consumatore, tenendo in debita considerazione le preoccupazioni sollevate dall'AGCM nella Comunicazione di avvio"*².

12. In particolare, VINTED, nella memoria pervenuta il 30 giugno 2021, ha dichiarato che intende impegnarsi *"a modificare quanto prima il tenore di alcune comunicazioni pubblicitarie proprio nell'ottica di evitare eventuali fraintendimenti circa il funzionamento della Piattaforma"*, con l'obiettivo di rendere ancora più chiara l'esperienza degli utenti che utilizzano la Piattaforma.

13. In merito alle specifiche misure proposte, VINTED ha dichiarato che intende impegnarsi a: a) modificare le comunicazioni pubblicitarie *online* con l'obiettivo di chiarire ulteriormente le affermazioni inerenti ai profili di "gratuità" (ad esempio, ancorando il *claim* relativo a "*zero commissioni*" sempre e chiaramente alla figura del venditore); b) modificare le comunicazioni pubblicitarie *online* per chiarire ulteriormente che l'assenza di costi/commissioni sarebbe riferibile unicamente alle attività legate alla vendita; c) continuare a evitare il riferimento alle diciture "*gratis*" e "*zero commissioni*" quando sono previsti costi associati al servizio (ad esempio per l'acquirente).

14. Nell'integrazione pervenuta in data 5 luglio 2021, VINTED ha precisato le tempistiche di implementazione delle modifiche proposte, sostenendo di aver già avviato, *"sin dalla notifica della Comunicazione di avvio del procedimento"*, un processo di revisione dei *claim* commerciali indirizzati agli utenti italiani e che ogni modifica rilevante dovrebbe essere implementata entro il 23 luglio 2021. Inoltre, la misura sub c), a detta di VINTED, *"è già in atto e pienamente implementata"*.

15. Nell'ulteriore e ultima integrazione dell'8 luglio 2021, VINTED ha inteso *"meglio circostanziare"* le misure volte a modificare alcuni dei *claim* pubblicitari nonché delle informazioni presenti sulla propria piattaforma. Al riguardo, la società si è limitata a riportare alcuni esempi degli interventi che *"ha già attuato e sta attuando per venire incontro alle preoccupazioni dell'Autorità"*, illustrati attraverso una comparazione del linguaggio utilizzato nelle precedenti campagne promozionali e quello che verrà utilizzato in futuro (o già adottato). Nello specifico, a detta di VINTED, l'attuale *claim* *"Scarica l'app gratuita"* sarà sostituito con la dicitura *"Scarica l'app"*; l'attuale *claim* *"Scarica l'app gratuita Vinted"* sarà sostituito con la dicitura *"Scarica l'app anche"*

² Cfr. memoria del 30 giugno 2021, par. 1.5.

tu!"; l'attuale *claim* "Usa l'app GRATUITA" sarà sostituito con il nuovo wording "Scarica gratuitamente l'app Vinted"; gli attuali *claim* "Zero commissioni, zero limiti" e/o "0% di commissioni", saranno sostituiti con "Zero commissioni sulla vendita" e/o "0% di commissioni sulle vendite".

III. VALUTAZIONI

16. Sotto il profilo del *fumus boni iuris*, gli elementi sopra descritti inducono a ritenere sussistente *prima facie* la violazione degli articoli 20, 21 e 22, del Codice del consumo, in particolare avuto riguardo alla condotta che si sostanzia nella diffusione di *claim* pubblicitari che continuano a veicolare il concetto di "gratuità" della compravendita e l'assenza di commissioni che caratterizzerebbe le transazioni realizzate sulla piattaforma *www.vinted.it*.

17. Invero, le modalità pubblicitarie utilizzate dal professionista, anche quelle relative ai messaggi che contengono il riferimento alla figura del venditore e/o all'atto di vendere ("Il bello è che vendi senza commissioni", "Scarica l'app e vendi senza commissioni"), sono comunque tali da enfatizzare decettivamente la pretesa di gratuità della compravendita realizzata attraverso la Piattaforma e quindi l'assenza di commissioni che caratterizzerebbe le transazioni svolte *online*, omettendo in particolare di indicare l'esistenza di costi a carico dei consumatori acquirenti, parimenti destinatari dei messaggi volti a promuovere la piattaforma VINTED, che si accingono a effettuare operazioni di acquisto su VINTED.

18. In tal senso, le modifiche proposte da VINTED in relazione alle "comunicazioni pubblicitarie online", che sostanzialmente prevedono di mantenere i *claim* pubblicitari relativi alla gratuità, limitandosi a introdurre il riferimento alla figura del venditore (ad es. "Zero commissioni sulla vendita", "0% di commissioni sulle vendite", "...e vendi gratis, vendi senza commissioni", "...e vendi senza costi, vendi senza commissioni"), non appaiono idonee a superare i profili di scorrettezza contestati nella comunicazione di avvio del procedimento, consistenti nella decettiva prospettazione delle commissioni che caratterizzano la transazione di compravendita attraverso la Piattaforma.

19. Ciò in quanto i messaggi pubblicitari in esame, incentrati – anche a seguito delle modifiche proposte dalla parte – sull'assenza di commissioni dei consumatori venditori, sono comunque suscettibili di indurre in errore i consumatori potenziali "acquirenti", ossia certamente la gran parte dei fruitori del servizio della piattaforma *www.vinted.it*, potendoli ingannare in ordine all'effettiva "gratuità" e "assenza di commissioni" delle operazioni da realizzare sulla piattaforma; infatti, tali messaggi non indicano chiaramente, come invece dovrebbero, la circostanza che gli acquisti su VINTED sono in realtà soggetti all'applicazione di importanti commissioni da parte della Piattaforma e che gli utenti-acquirenti sono tenuti al pagamento di commissioni e spese per ogni transazione *online*.

20. Occorre in proposito rilevare come il legislatore abbia previsto che il consumatore, secondo il paradigma individuato nelle norme del Codice del Consumo poste a tutela della libertà di scelta del medesimo, debba disporre contestualmente – fin dal primo contatto - di tutte le informazioni utili ad assumere la decisione di natura commerciale, in particolare ove il professionista intenda promuovere un servizio evidenziando i costi del medesimo ed enfatizzando la gratuità e l'assenza di commissioni. Si palesa del tutto influente, al riguardo, l'eventuale possibilità per i consumatori di reperire sul sito web del professionista informazioni sulle modalità di funzionamento della

Piattaforma e sui relativi costi che poi risultano a carico dell'acquirente: questo anche perché, una volta determinato il c.d. "aggancio pubblicitario" del consumatore in base al *claim* sulla gratuità, il solo fatto che sia indotto a consultare il sito per ottenere ulteriori informazioni aumenta la possibilità che egli si determini effettivamente a fruire delle prestazioni del professionista³.

21. Sotto il profilo del *periculum in mora*, vale osservare che le condotte sopra descritte, consistenti nell'ingannevole prospettazione dei costi di pagamento delle transazioni realizzate sulla piattaforma *www.vinted.it*, sono caratterizzate da un elevato grado di offensività in quanto il sito *www.vinted.it* è pienamente attivo e i messaggi promozionali in esame risultano ancora in diffusione, di modo che sussiste il rischio che, nelle more del procedimento, raggiungano una vastissima platea di consumatori, continuando a produrre effetti pregiudizievoli per gli stessi nella misura in cui sono suscettibili di limitarne la libertà di scelta e di comportamento rispetto all'utilizzo della piattaforma VINTED.

RITENUTO, pertanto, che dall'esame degli atti del procedimento emergono elementi tali da avvalorare la necessità di provvedere con particolare urgenza al fine di impedire che le pratiche commerciali sopra descritte, consistenti nella diffusione di *claim* pubblicitari e informazioni ingannevoli in ordine ai reali costi per i consumatori delle operazioni di compravendita realizzate sulla piattaforma *www.vinted.it*, continuino a essere poste in essere nelle more del procedimento di merito;

DISPONE

ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Codice del Consumo e dell'art. 8, comma 1, del Regolamento, che la società Vinted UAB:

a) sospenda provvisoriamente ogni attività diretta alla diffusione di messaggi pubblicitari e informazioni ingannevoli ed omissive relativi alla gratuità o all'assenza di commissioni (o espressioni similari) per i consumatori delle operazioni di compravendita realizzate sulla piattaforma *www.vinted.it*;

b) comunichi all'Autorità l'avvenuta esecuzione del presente provvedimento di sospensione e le relative modalità entro 10 giorni dal ricevimento del presente provvedimento, inviando una relazione dettagliata nella quale vengano illustrati le misure adottate.

Ai sensi dell'art. 27, comma 12, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza alla presente delibera 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.

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

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.

³ Si veda, *ex multis*, TAR Lazio, sent. 11 marzo 2016, n. 3101 e giurisprudenza ivi citata.

104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione 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'articolo 8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

Si ricorda che, ai sensi dell'art. 8, comma 4, del Regolamento, la presente decisione di sospensione deve essere immediatamente eseguita a cura del professionista e che il ricorso avverso il provvedimento di sospensione dell'Autorità non sospende l'esecuzione dello stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

PS12020 - PUNTO AUTO-MANOMISSIONE CONTACHILOMETRI*Provvedimento n. 29789*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Punto Auto S.r.l., Auto S.r.l. e Auto S.r.l.s., (di seguito rispettivamente anche Punto Auto, Auto 1 e Auto 2) in qualità di professionisti, ai sensi dell'art. 18, comma 1, lettera *b*), del Codice del Consumo.

Punto Auto è attiva nel commercio al dettaglio di autoveicoli e motocicli nuovi e usati.

Auto 1 è attiva, tra l'altro, nella compravendita e nella permuta sia in proprio che per conto terzi di autoveicoli nuovi e usati, motocicli, imbarcazioni, caravan, ricambi e accessori vari in genere.

Auto 2 è attiva nel commercio all'ingrosso e al dettaglio di autovetture e di autoveicoli leggeri *on line*.

Le suindicate imprese hanno rispettivamente conseguito, nell'anno di imposta 2020, un fatturato di circa 22.000, 165.000 e 84.000 euro.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

2. Il procedimento concerne il presunto comportamento posto in essere dai suindicati professionisti e consistente nell'aver commercializzato, tra il mese di maggio 2017 e il mese di settembre 2020, numerosi autoveicoli e motocicli con i rispettivi odometri alterati, allo scopo di aumentarne il valore commerciale, ingannando in tal modo i consumatori sull'effettivo valore commerciale di tali beni.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO**1) L'iter del procedimento**

3. In base alla segnalazione del Compartimento Polizia Stradale "*Piemonte e Valle d'Aosta*" - Sezione Polizia Stradale Novara - Distaccamento di Arona (di seguito, PS di Novara) del 2 febbraio 2021,¹ successivamente integrata in data 17 marzo 2021², in data 13 aprile 2021 è stato comunicato alle Parti l'avvio del procedimento istruttorio per presunta violazione degli articoli 20, comma 2, e

¹ Cfr. doc. 1 del fascicolo, prot. n. 17923.

² Cfr. doc. 3 del fascicolo, prot. n. 30050.

21, comma 1, lettere *b*) e *d*), del Codice del consumo³, ipotizzando, in particolare, che la condotta posta in essere dai citati professionisti fosse suscettibile di integrare una pratica commerciale scorretta con riguardo all'ingannevolezza delle informazioni rese in merito all'effettiva percorrenza chilometrica degli autoveicoli e dei motocicli usati posti in vendita, allo scopo di elevarne fittiziamente il valore commerciale.

4. In data 17 maggio 2021 il rappresentante legale delle società Punto Auto, Auto 1 e Auto 2 ha avuto accesso agli atti del procedimento⁴.

5. In data 4 aprile 2021 le Parti hanno presentato una memoria difensiva⁵.

6. Il 23 giugno 2021 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento⁶. A seguito di tale comunicazione, le Parti hanno presentato un'ulteriore memoria difensiva, pervenuta in data 5 luglio 2021⁷.

2) *Le evidenze acquisite*

7. A seguito delle segnalazioni presentate dalla PS di Novara, nel corso del procedimento istruttorio è stata acquisita ed esaminata documentazione relativa alla commercializzazione, ad opera dei citati professionisti, di alcuni autoveicoli e motocicli usati posti in vendita, nel periodo compreso tra il mese di maggio 2017 e il mese di settembre 2020, con l'indicazione dei rispettivi chilometraggi inferiori a quelli effettivamente percorsi⁸.

8. Dalla documentazione complessivamente fornita dalla PS di Novara, emerge che i citati beni risultano essere stati alienati esclusivamente dalla società Auto S.r.l.

9. In particolare:

1) l'autovettura **FIAT Punto**, targata CK355KG, è stata acquistata da Punto Auto nel mese di luglio 2015, con percorrenza di 160.000 chilometri. Nel mese di ottobre 2018 è stata posta in vendita da Auto 1 ad un privato con una percorrenza di 100.000 chilometri.

2) l'autoveicolo promiscuo **Toyota Land Cruiser**, targato AN448WB (attualmente non ancora alienato a privati), è stato acquistato da Auto 1, in un'asta pubblica, nel corso del 2014. Sottoposto a revisione nel 2017, riportava una percorrenza di 404.198 chilometri. A seguito di una successiva revisione effettuata nel mese di gennaio 2020, la relativa percorrenza risultava di 105.778 chilometri.

3) l'autoveicolo **Suzuki Samurai 1.9 TD**, targato BG734BX, è stato acquistato da Auto 1 nel mese di febbraio 2018. Dalla revisione effettuata nell'ottobre 2017 la percorrenza risultava di 215.300 chilometri. L'autovettura veniva venduta da Auto 1 a un privato nel mese di marzo 2018 con 117.000 chilometri di percorrenza.

4) l'autovettura **Hyundai Trajet 2.0**, targata BL577ZP, è stata acquistata dalla Auto 1 nel mese di ottobre 2016. Tale veicolo, sottoposto a revisione nell'agosto 2015, con percorrenza di 186.312 chilometri, nel settembre 2018, dopo una successiva revisione, riportava una percorrenza di 141.815 chilometri. Lo stesso veicolo veniva poi venduto da Auto 1 ad un privato nel mese di gennaio 2019.

³ Cfr. doc. 4 del fascicolo, prot. n. 36617.

⁴ Cfr. doc. n. 8 del fascicolo, prot. n. 45773.

⁵ Cfr. doc. n. 9 del fascicolo, prot. n. 50180.

⁶ Cfr. doc. n. 10 del fascicolo, prot. n. 54358.

⁷ Cfr. doc. n. 12 del fascicolo, prot. n. 56887.

⁸ Cfr., in proposito, doc. 1 e 3 del fascicolo.

- 5) l'autovettura **Peugeot 206**, targata BW078YG, è stata acquistata da Auto 1 nell'agosto 2018. Tale veicolo era stato sottoposto a revisione nel mese di aprile 2018, con percorrenza di 112.616 chilometri; tale percorrenza, a seguito di revisione effettuata nel mese di giugno 2019, risultava di 85.891 chilometri. L'autovettura in questione veniva poi venduta a un privato sempre nel mese di giugno 2019.
- 6) l'Autocarro **Toyota HI Lux**, targato CC434ST, è stato acquistato dalla Auto 1 nel mese di giugno 2018. Tale autocarro, sottoposto a revisione nell'ottobre 2017, con 261.419 chilometri di percorrenza, veniva nuovamente revisionato nel settembre 2018, risultando la percorrenza di 162.425 chilometri. L'autocarro in questione veniva infine venduto a un'associazione nel successivo mese di ottobre 2018.
- 7) l'autoveicolo **Volvo V40**, targato CH642MZ, è stato acquistato dalla Auto 1 nel mese di gennaio 2017. Dalla revisione effettuata nel gennaio 2016, la percorrenza risultava di 228.060 chilometri. Dalla successiva revisione, svolta nel mese di maggio 2017, tale percorrenza era di 192.479 chilometri. Tale vettura veniva venduta ad un privato nel mese di maggio 2017 con percorrenza di 149.500 chilometri.
- 8) l'autovettura **Audi A3**, targata DA974RA, è stata acquistata da Auto 1 nel mese di gennaio 2018. Dalla revisione effettuata nel mese di novembre 2016, la relativa percorrenza risultava di 191.000 chilometri. Nel corso del mese di gennaio 2018 la vettura, nuovamente revisionata, riportava una percorrenza di 152.185 chilometri. La stessa veniva poi venduta ad un "*commerciante di veicoli polacco*" nel mese di aprile 2019.
- 9) l'autovettura **Volkswagen Golf**, targata DY202HY, è stata acquistata da Auto 1 nel mese di gennaio 2017. Tale vettura era stata revisionata nel mese di aprile 2016, con percorrenza di 153.985 chilometri. Nel mese di maggio 2017, a seguito di un'ulteriore revisione, la relativa percorrenza risultava di 142.242 chilometri. L'autovettura in questione veniva poi venduta a un privato nel mese di luglio 2017.
- 10) l'autoveicolo **Ford Fiesta**, targato DY785GF, è stato acquistato da Auto 1 nel mese di gennaio 2017. Lo stesso veicolo era stato sottoposto a revisione nel dicembre 2015, con percorrenza di 167.000 chilometri. A seguito di revisione effettuata nel mese di maggio 2017, tale percorrenza risultava di 121.662 chilometri. Il veicolo veniva infine venduto a un privato nel mese di luglio 2017 con percorrenza chilometrica di 115.000 chilometri.
- 11) l'autoveicolo **Renault Twingo**, targato EF953YZ, è stato acquistato dalla Auto 1 nel mese di marzo 2017. Sottoposto a revisione nel mese di febbraio 2015, riportava una percorrenza di 97.976 chilometri. Dalla successiva revisione, effettuata nel mese di ottobre 2017, la percorrenza di tale vettura risultava di 95.090 chilometri. La stessa, sempre nel mese di ottobre 2017, veniva venduta a un privato con un chilometraggio di 90.000 chilometri.
- 12) l'autovettura **BMW 325i Cabrio**, targata FE713CS (già DD803ZH), è stata acquistata da Auto 1 nel mese di dicembre 2016. Dalla revisione effettuata nel mese di ottobre 2014, emergeva una percorrenza di 246.109 chilometri. A seguito della revisione svolta nel luglio 2020, tale percorrenza risultava di 149.605 chilometri. Nel successivo mese di settembre 2020, tale autovettura veniva venduta ad un privato, con percorrenza di 148.000 chilometri.
- 13) il **Motociclo Yamaha Majesty**, targato CG76577, è stato acquistato da Punto Auto nel mese di gennaio 2017. Tale motociclo era stato sottoposto a revisione nel mese di giugno 2016, con percorrenza di 102.151 chilometri. Tale motociclo veniva venduto a un privato da Auto 1 nel mese

di marzo 2018. A seguito della successiva revisione del febbraio 2020, effettuata dall'acquirente, la percorrenza dello stesso motociclo risultava di 64.100 chilometri.

3) Le argomentazioni difensive delle Parti

10. Con memoria pervenuta in data 4 giugno 2021⁹, il rappresentante legale delle Parti ha preliminarmente eccepito la legittimazione passiva della società Auto S.r.l.s., considerato che dalla stessa documentazione agli atti del procedimento *“emerge chiaramente come le tredici auto contestate siano estranee all'attività svolta dalla medesima [...]”*.

11. Per quanto concerne il merito del procedimento, viene evidenziato, in termini generali, che nessuno degli acquirenti delle autovetture in esame *“ha mai sporto denunce [...] o avviato segnalazioni alle competenti Autorità in materia”* e che, d'altra parte, *“solo nell'anno 2020 siano stati alienati circa 300 veicoli, mentre in questa sede vengono segnalati unicamente tredici automezzi (di cui uno tuttora di proprietà di Auto S.r.l.), per periodi che risalgono sino al 2014”*.

12. In merito alle specifiche contestazioni riguardanti le singole autovetture e motocicli, nella memoria difensiva viene in alcuni casi rilevata la presunta anti economicità, da parte delle società interessate, ad alterare gli odometri di gran parte delle autovetture in esame, in assenza di alcun profitto dall'alienazione dei relativi beni. In altri casi, si sostiene che le differenti percorrenze accertate dalla PS di Novara potrebbero essere eventualmente attribuibili a non meglio precisati errori nella trascrizione dei relativi chilometraggi da parte dei responsabili dei centri revisione, ovvero a non meglio individuate condotte di altri operatori del settore.

13. Per quanto riguarda la Toyota Land Cruiser, targata AN448WB, viene poi sottolineato che in relazione a tale autoveicolo promiscuo non sia attualmente stata *“posta in essere alcuna pratica ingannevole nei confronti del consumatore finale”*, essendo tale bene stato *“acquistato mediante asta pubblica nel 2014”* e considerato che lo stesso *“sia ad oggi nella piena ed esclusiva proprietà della Auto S.r.l.”*.

14. In merito, infine, all'autovettura AUDI A3, targata DA974RA, si rileva che non dovrebbe essere applicata la normativa a tutela dei consumatori, riferendosi ad un contratto concluso con un operatore professionale.

15. In data 5 luglio 2021, le Parti hanno presentato un'ulteriore memoria difensiva, in cui vengono ribadite le argomentazioni sopra riportate.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

16. In via preliminare, si evidenzia che, in base a quanto emerge dalla documentazione agli atti dell'istruttoria, appare accoglibile quanto evidenziato dal legale rappresentante delle Parti circa la carenza di legittimazione passiva, ai fini del presente provvedimento, della società Auto S.r.l.s., tenuto conto che le autovetture e il motociclo descritte in precedenza non risultano vendute o poste in vendita da tale professionista.

17. Analoga valutazione deve essere estesa anche alla Punto Auto S.r.l., considerato che, in base alla documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria, i citati beni risultano essere stati alienati o attualmente nell'esclusivo possesso della società Auto S.r.l.

⁹ Doc. n. 9 del fascicolo, prot. n. 50180.

18. Nel merito, si rileva che la condotta posta in essere da Auto S.r.l., consistente nella commercializzazione di autoveicoli usati con chilometraggio ribassato rispetto a quello reale, fornendo agli acquirenti informazioni non veritiere in merito agli effettivi chilometri percorsi dagli autoveicoli all'atto della compravendita, costituisce una pratica commerciale scorretta, in violazione degli articoli 20, comma 2 e 21, comma 1, lettere b) e d), del Codice del consumo.

19. Dalla documentazione acquisita agli atti del procedimento emerge, infatti, che tale società ha posto in vendita, tra il mese di maggio 2017 e il mese di settembre 2020, numerosi autoveicoli usati plurimarche, con chilometraggio inferiore rispetto a quello realmente percorso. Tali elementi documentali, raccolti in sede di istruttoria, dimostrano il ruolo assunto dal professionista il quale, attraverso un'indicazione erronea, artificiosamente riportata negli odometri installati sulle autovetture in esame, ha ottenuto un indebito vantaggio economico in relazione ai rispettivi prezzi finali di vendita, ai danni dei consumatori acquirenti.

20. In particolare, dalla documentazione acquisita dalla PS di Novara si evince che tutti i veicoli e il motociclo di cui trattasi hanno subito, nello specifico lasso temporale in cui essi erano nella piena ed esclusiva disponibilità della società Auto S.r.l., una considerevole alterazione dei loro chilometraggi rispetto a quelli registrati all'atto di acquisto da parte dei professionisti.

21. Dalla stessa documentazione emerge che tale fuorviante dato di percorrenza chilometrica risultava peraltro "certificato" dalle stesse operazioni di revisione effettuate proprio durante il periodo temporale in cui le vetture interessate erano nel pieno possesso della suddetta società.

22. Quanto all'eccezione sollevata dalla Parte, secondo cui la presunta assenza di profitto nella vendita di alcune delle autovetture in questione o il fatto che non siano ancora state vendute avrebbe fatto venir meno l'interesse ad alterare i relativi odometri, è sufficiente rilevare che è proprio dall'alterazione delle percorrenze chilometriche delle singole autovetture o motocicli che consegue un ingiusto profitto al professionista, derivante dal falso valore di mercato erroneamente attribuito a tali beni dal consumatore-acquirente.

23. Per quanto concerne, infine, all'argomentazione difensiva della Parte in merito all'asserita inapplicabilità del Codice del Consumo dovuta al fatto che l'autovettura AUDI A3, targata DA974RA, sia stata poi effettivamente venduta ad un "operatore professionale", si evidenzia che tale circostanza appare di per sé ininfluyente, considerato che ciò che rileva ai fini del presente provvedimento è esclusivamente la valutazione della condotta posta in essere nella vendita o nell'offerta al pubblico di autovetture e motocicli la cui percorrenza chilometrica risulti alterata dai citati professionisti. In ogni caso, tutte le altre autovetture considerate sono state vendute dal professionista a soggetti qualificabili come consumatori.

24. In proposito, si rileva che in un settore come quello della compravendita di auto usate, il professionista è tenuto ad appurare che, al momento della vendita ai consumatori finali, i relativi odometri non siano stati manomessi e che la percorrenza chilometrica indicata sia corrispondente a quella realmente effettuata. Nella fattispecie in esame, invece, il professionista, come comprovato da tutte le evidenze sopra richiamate per tutti i veicoli interessati dall'istruttoria, ha agito in palese contrasto con gli obblighi su di esso incombenti, fornendo informazioni ingannevoli all'atto di vendita.

25. Si evidenzia che, all'atto di acquisto di un autoveicolo usato, la percorrenza chilometrica complessiva indicata nel contachilometri costituisce uno degli elementi principali di valutazione di convenienza dell'offerta da parte dei consumatori potenziali acquirenti. Pertanto, gli effetti

pregiudizievoli per le scelte di acquisto dei consumatori originati da tale condotta scorretta devono essere ritenuti di particolare rilevanza.

26. La condotta oggetto di contestazione, inoltre, appare idonea a generare effetti pregiudizievoli per i consumatori anche successivamente al momento della compravendita dell'autoveicolo, poiché gli acquirenti di autoveicoli usati, il cui chilometraggio complessivo è stato alterato, dispongono di vetture che, non solo hanno un valore di mercato notevolmente inferiore rispetto al prezzo corrisposto, ma possono anche necessitare in futuro di una maggiore manutenzione, con conseguenti ulteriori costi non prevedibili al momento dell'acquisto.

27. Sulla base delle considerazioni che precedono e alla luce di quanto emerso dalla documentazione acquisita nel corso del procedimento istruttorio, la pratica commerciale descritta al punto II - consistente nella vendita ai consumatori di autoveicoli usati con un chilometraggio inferiore rispetto a quello reale, attraverso informazioni non veritiere in merito agli effettivi chilometri percorsi dagli autoveicoli al momento della compravendita - risulta ingannevole, in violazione degli articoli 20, comma 2, e 21, comma 1, lettere *b*) e *d*), del Codice del Consumo. Tale pratica, infatti, è contraria alla diligenza professionale ed ingenera nel consumatore medio un falso affidamento in ordine ad una caratteristica estremamente rilevante ai fini della valutazione economica delle vetture usate, inducendo i potenziali acquirenti ad impegnarsi in decisioni di natura commerciale che altrimenti non avrebbero assunto.

V. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

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

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

30. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto nella fattispecie in esame della dimensione economica della società Auto S.r.l., che ha conseguito, nell'anno di imposta 2020, un fatturato pari a circa 165.000 euro.

Sempre sotto il profilo della gravità, occorre considerare che la prospettazione di un'erronea percorrenza chilometrica delle autovetture usate oggetto di vendita deriva da una pratica commerciale scorretta adottata dal professionista, in violazione dei propri obblighi professionali che richiedono di non sfruttare l'asimmetria informativa che caratterizza l'acquisto di veicoli usati.

Va inoltre considerato che tale condotta è idonea a provocare un notevole pregiudizio economico per i consumatori acquirenti, atteso che la scelta di un'auto usata si basa, in particolare, su tale elemento informativo, fondamentale ai fini della decisione di acquisto.

31. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica in esame è stata posta in essere dal citato professionista quantomeno tra il mese di maggio 2017 e il mese di settembre 2020¹⁰.

32. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile alla società Auto S.r.l. nella misura di 14.000 € (quattordicimila euro).

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame risulta scorretta, ai sensi degli articoli 20, comma 2 e 21, comma 1, lettere *b)* e *d)*, del Codice del Consumo, in quanto consistente nell'aver commercializzato o posto in vendita autoveicoli e motocicli usati che riportavano nei rispettivi odometri un chilometraggio inferiore rispetto a quello effettivo, allo scopo di aumentarne il valore commerciale, fornendo ai consumatori acquirenti informazioni non veritiere in merito agli effettivi chilometri percorsi da tali autoveicoli;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società Auto S.r.l. costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta, ai sensi degli articoli 20, comma 2 e 21, comma 1, lettere *b)* e *d)*, del Codice del Consumo;

b) di irrogare alla società Auto S.r.l. una sanzione amministrativa pecuniaria di 14.000 € (quattordicimila euro).

La sanzione amministrativa irrogata deve essere corrisposta 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.

¹⁰ Cfr., in proposito, docc. 1 e 2 del fascicolo.

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, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'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

Roberto Rustichelli

PS12030 - SERVIZI IMPRESE*Provvedimento n. 29790*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 20 luglio 2021;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

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;

VISTI gli atti del procedimento;

LA PARTE

1. Sig. Roberto Palma, in qualità di titolare dell'impresa individuale SERVIZI IMPRESE di Palma Roberto (di seguito anche "SERVIZI IMPRESE") in qualità di professionista, ai sensi dell'articolo 18, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo. L'impresa presta attività di ideazione di campagne pubblicitarie¹.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

2. La pratica commerciale posta in essere da SERVIZI IMPRESE consiste nell'invio di una comunicazione comprensiva di un bollettino postale precompilato, al solo fine di promuovere presso le imprese destinatarie l'inconsapevole adesione ad un servizio informatico a pagamento, consistente nell'acquisto di uno spazio pubblicitario in una "*pagina mediatica*" gestita dal professionista. La comunicazione infatti è formulata in modo da indurre a credere che si tratti di pagamenti obbligatori dovuti in relazione alla recente iscrizione del destinatario nel Registro delle Imprese.

3. Le modalità impiegate da SERVIZI IMPRESE per promuovere la proposta commerciale di cui trattasi sono altresì idonee ad ostacolare l'esercizio del diritto di recesso da parte delle imprese e microimprese destinatarie.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO**1) L'iter del procedimento**

4. A seguito della ricezione di segnalazioni riguardanti la pratica sopra descritta provenienti da diverse microimprese, in data 13 aprile 2021 è stato comunicato a SERVIZI IMPRESE l'avvio del procedimento istruttorio per possibile violazione degli artt. 20, 24, 25 comma 1, lett. d), e 26, comma 1, lett. f), del Codice del Consumo.

¹ L'impresa risulta iscritta alla Camera di Commercio di Milano, Monza, Brianza e Lodi a decorrere dal 4 dicembre 2020.

In tale sede veniva ipotizzato che le condotte commerciali di SERVIZI IMPRESE fossero idonee ad esercitare un indebito condizionamento delle imprese destinatarie, inducendole a ritenere che il versamento richiesto derivasse da obblighi conseguenti alla recente iscrizione al Registro delle Imprese ed ostacolandone il recesso.

5. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento è stata trasmessa anche una richiesta di informazioni formulata ai sensi dell'art. 12, comma 1, del Regolamento, alla quale la Parte non ha risposto.

6. In data 4 giugno 2021 è stata comunicata alla Parte la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

7. SERVIZI IMPRESE non ha chiesto di accedere agli atti del procedimento né di essere sentita in audizione.

2) Le evidenze acquisite

8. Secondo le segnalazioni da parte di diverse microimprese² e di alcune Camere di Commercio³ giunte a partire dal mese di marzo 2021⁴, SERVIZI IMPRESE ha inviato, via posta ordinaria, una comunicazione con la quale ha richiesto il pagamento di una somma di 268,40 euro. Tali comunicazioni sono composte da: i) un bollettino postale precompilato; ii) una nota di accompagnamento del bollettino postale che riporta sul retro le condizioni generali di contratto.

Tale comunicazione è stata trasmessa dal professionista a imprese italiane appena costituite, a ridosso della loro iscrizione presso il Registro gestito dalle competenti Camere di Commercio.

9. Il bollettino postale precompilato riporta l'importo di cui è richiesto il pagamento, pari a 268,40 euro, l'intestazione a *"Servizi imprese di Palma Roberto"*, una data di *"scadenza"* entro cui effettuare il versamento, nonché la dicitura *"eseguito da"* seguita da tutti i principali dati dell'impresa destinataria, ossia ragione sociale, sede e partita iva.

10. La nota di accompagnamento del bollettino postale, dopo l'intestazione *"Servizi imprese"* resa con caratteri di grande dimensione, riporta poco più in basso, con caratteri più ridotti, la seguente indicazione: *"IMPRESE SETTORI COMMERCIO INDUSTRIA ARTIGIANATO E AGRICOLTURA RILASCIO CERTIFICATO DI ADESIONE CON CODICE DI ATTRIBUZIONE"*.

Nella medesima nota, nella parte centrale è posto un riquadro al cui interno è indicato *"protocollo"* seguito da due lettere e un numero di 7 cifre, corrispondenti al numero di iscrizione del destinatario al Registro delle imprese⁵.

11. Segue, più in basso sulla sinistra, la dicitura *"Iscrizione anno 2021"* e, successivamente, l'indicazione dei principali dati aziendali dell'impresa contattata, ossia: i) il numero di partita IVA; ii) la denominazione sociale e la sede dell'impresa destinataria; iii) la forma giuridica dell'azienda. In un riquadro inserito nella parte inferiore della nota è riportata la seguente affermazione con caratteri ridotti: *"Tutte le imprese aventi diritto ad essere iscritte nel registro presso la camera di commercio industria artigianato e agricoltura volendo possono effettuare il versamento annuale della somma di euro 268,40 da versarsi tramite bollettino postale entro 10 giorni dalla data di"*

² Cfr. p.es. segnalazioni del 1° marzo 2021 prot. 24946 e prot. 25085, del 26 maggio 2021 prot. 47984.

³ Cfr. segnalazioni della Camera di Commercio di Padova del 10 maggio 2021 prot. 43647, della Camera di Commercio di Venezia e Rovigo del 28 maggio 2021 prot. 48779 e dell'8 giugno 2021 prot. 50642.

⁴ Cfr. segnalazione del 1° marzo 2021 prot. 24946 sopra cit.

⁵ Cfr. segnalazione della Camera di Commercio di Padova del 10 maggio 2021 prot. 43647.

iscrizione. Diversamente entro i successivi sessanta giorni il versamento potrà avvenire applicando una maggiorazione per un totale complessivo di euro 299,00. Il pagamento si intende obbligatorio per essere inseriti nella sezione mediatica dei servizi imprese [,] comparire sul relativo sito Web e ottenere il rilascio della certificazione attestante l'adesione e il numero di codice attribuito. Verificare la nomenclatura della ragione sociale, l'indirizzo della propria sede nonché dell'oggetto sociale e della partita iva onde poter intervenire per eventuali rettifiche. La presente proposta di inserimento è regolata dalle condizioni contrattuali riportate sul retro”.

A fianco è riportata l'indicazione della somma richiesta, pari a 220 euro a titolo di “elaborazione e pubblicazione” e 48,40 per iva, per un totale “dovuto” di 268,40 euro.

A fondo pagina, a caratteri più grandi, è indicata la seguente dicitura: “**IL VERSAMENTO É DA EFFETTUARSI ENTRO IL**”, seguita da una data che varia di volta in volta.

12. Una delle Camere di Commercio segnalanti ha lamentato che “la terminologia utilizzata con diretto riferimento al Registro delle Imprese⁶ delle Camere di Commercio e al rilascio di un “certificato di iscrizione” è in grado di indurre in errore l'impresa alla quale è rivolta, pregiudicandone il comportamento economico”⁷.

Alcune microimprese segnalanti hanno lamentato di essere state indotte in errore e di aver pagato il bollettino postale⁸.

13. Nel retro della nota di accompagnamento, in un documento di consultazione meramente eventuale, sono contenute le condizioni generali di contratto previste dal professionista, riportate con evidenza grafica notevolmente più ridotta.

L'art. 1 di tali condizioni generali afferma che: “*Servizi Imprese [...] non è e non appartiene alla Pubblica Amministrazione con il presente contratto propone l'inserimento del contraente nella pagina mediatica ad esso appartenente riportando e pubblicizzando la ragione sociale, l'indirizzo e l'oggetto del contraente*”.

Non viene indicato l'url della “pagina mediatica” dove sarebbero inserite le informazioni relative al contraente.

14. Secondo quanto previsto dall'art. 5 di tali condizioni generali, il contratto ha durata annuale a decorrere dall'attivazione del servizio, ed è rinnovabile automaticamente alle stesse condizioni qualora non venga disdetto da una delle parti entro novanta giorni dalla scadenza a mezzo raccomandata con ricevuta di ritorno.

15. Quanto alla facoltà di recesso in favore delle microimprese, nelle condizioni generali di contratto è prevista la facoltà per le imprese di esercitare il diritto di recesso entro quattordici giorni dalla data di pagamento, inviando una raccomandata con ricevuta di ritorno (art. 17 delle condizioni generali di contratto).

16. Più in basso, in fondo della medesima pagina, con caratteri più grandi è riportato: “**AVVERTENZE**”⁹ Il bollettino deve essere compilato in ogni sua parte (con inchiostro nero o blu). Non deve recare abrasioni, correzioni o cancellature. La causale è obbligatoria per i versamenti a

⁶ Sottolineato nel testo.

⁷ Cfr. segnalazione della Camera di Commercio di Padova del 10 maggio 2021 prot. 43647. Nel medesimo senso la segnalazione citata della Camera di Commercio di Venezia e Rovigo.

⁸ Cfr. segnalazioni prot. 39645 del 22/4/21 e prot. 47984 del 26/5/21.

⁹ In grassetto nel testo.

favore delle Pubbliche Amministrazioni. Le informazioni richieste vanno riportate in modo identico in ciascuna delle parti di cui si compone il bollettino”.

Segue con caratteri leggermente più ridotti l'affermazione: “*versamento su c/c postale n° 1030166951 intestato a Servizi Imprese utilizzando il bollettino allegato*”¹⁰.

3) Le argomentazioni difensive della Parte

17. Il professionista non ha fatto pervenire alcuna memoria difensiva nel corso del procedimento.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

18. In via preliminare si rileva che dall'esame della documentazione in atti risulta che la condotta in esame ha coinvolto anche quelle imprese che rivestono le caratteristiche di cui all'articolo 18, comma 1, lettera *d-bis*), del Codice del Consumo, pregiudicandone il comportamento economico.

19. La pratica commerciale posta in essere da SERVIZI IMPRESE consiste nell'inviare ad imprese e microimprese, a ridosso della loro iscrizione nel Registro delle Imprese, una comunicazione commerciale – non sollecitata o richiesta dai destinatari - contenente un bollettino postale precompilato ed una nota di accompagnamento, al fine di ottenere la loro inconsapevole adesione ad un servizio a pagamento costituito dall'acquisto di uno spazio pubblicitario in una “pagina mediatica” gestita dal professionista di cui non è peraltro neanche fornito l'indirizzo *web*.

20. La presentazione e il contenuto della nota e del bollettino postale suggeriscono alle imprese di recente costituzione che la richiesta provenga direttamente da una Camera di Commercio o da una Pubblica Amministrazione e che sia correlata al versamento di diritti camerali o analoghi adempimenti amministrativi.

Depongono in questo senso la tempistica di invio della comunicazione – a ridosso dell'iscrizione nel Registro delle imprese -, la complessiva impostazione grafica della nota di accompagnamento e la suggestiva terminologia ivi utilizzata; in particolare, dopo l'intestazione “*Servizi imprese*”, risulta evidenziata l'indicazione “*RILASCIO CERTIFICATO DI ADESIONE CON CODICE DI ATTRIBUZIONE*”, accompagnata dall'effettivo numero di registrazione dell'impresa, che appare collegare la richiesta di pagamento alla recente iscrizione; seguono poi i riferimenti al fatto che le imprese “*iscritte nel registro presso la camera di commercio industria artigianato e agricoltura [...] possono effettuare il versamento annuale della somma di euro 268,40 [...] entro 10 giorni dalla data di iscrizione*” e alla “*maggiorazione*” in caso di ritardo e, infine, l'indicazione perentoria della scadenza entro la quale effettuare il “*versamento*” (“*IL VERSAMENTO E' DA EFFETTUARSI ENTRO IL*”). Concorre inoltre la presenza del bollettino postale con i dati precompilati afferenti all'impresa destinataria, incluso il codice fiscale o la partita IVA, l'importo da versare pari a 268,40 euro.

21. Lo scopo effettivo della comunicazione - l'offerta di un servizio commerciale, consistente nell'acquisto di uno spazio pubblicitario in una “*pagina mediatica*” gestita dal professionista - non appare chiaramente esplicitato ed emerge soltanto nel retro della nota di accompagnamento, di consultazione meramente eventuale, dove sono riportate con evidenza grafica notevolmente più ridotta le condizioni generali di contratto.

¹⁰ Cfr. in particolare segnalazione prot. 25085 del 1° marzo 2021, segnalazione prot. 25613 del 3 marzo 2021 e segnalazione prot. 39645 del 22 aprile 2021.

22. La comunicazione, confondendo i destinatari riguardo alla sua provenienza e reale natura, è dunque idonea a condizionare indebitamente la libertà di scelta delle microimprese destinatarie le quali, nell'erronea convinzione che la richiesta di pagamento provenga da un ente o istituzione pubblica, sono indotte a credere che si tratti di un pagamento dovuto per l'assolvimento di specifici obblighi normativamente imposti derivanti dalla recente iscrizione nel Registro delle imprese, ai quali non si possono sottrarre, anche per via del timore di violare specifici obblighi legali connessi all'inclusione dei loro dati aziendali in un pubblico registro e in una corrispondente "*pagina mediatica*". Tale idoneità appare confermata dal fatto che alcune microimprese segnalanti hanno effettivamente pagato il bollettino postale, avvedendosi solo successivamente dell'inganno.

Tale condotta, in quanto volta a sfruttare la buona fede delle microimprese di nuova costituzione e la loro limitata conoscenza degli obblighi connessi, al fine di condizionarne indebitamente il comportamento, è dunque da ritenersi in violazione dell'art. 24 del Codice del Consumo.

23. La trasmissione della comunicazione a imprese neocostituite, con richiesta di pagamento di un importo prestabilito entro una data di scadenza peraltro ravvicinata rispetto alla data di iscrizione effettuata alla relativa Camera di Commercio, determina una richiesta immediata di pagamento per un servizio non richiesto, che configura una pratica aggressiva *ex se* ai sensi dell'articolo 26, comma 1, lettera f), del Codice del Consumo.

24. Il carattere aggressivo della pratica è inoltre dimostrato dal fatto che il professionista assume una condotta potenzialmente idonea ad ostacolare l'esercizio del diritto di recesso concesso contrattualmente alle imprese.

Al riguardo si osserva come nella nota di accompagnamento non sia menzionata in alcun modo la facoltà di recesso prevista in favore delle microimprese da parte del professionista, il quale si è limitato a prevedere tale facoltà esclusivamente nelle condizioni generali di contratto che risultano riportate nella parte retrostante dello nota, di consultazione meramente eventuale e con evidenza grafica notevolmente più ridotta rispetto a quella del testo contenuto nella pagina frontale.

Inoltre le modalità concrete per l'esercizio del diritto di recesso non sono riportate in alcuna parte dello stampato; infatti non sono indicate né le informazioni occorrenti al fine di esercitare concretamente il diritto di recesso, né le modalità con cui verrebbero riconosciute e trasferite agli spettanti diritto le somme precedentemente versate, in violazione dell'art. 25 comma 1, lett. d), del Codice del Consumo.

25. In conclusione, alla luce di quanto sopra esposto, la pratica commerciale messa in atto da SERVIZI IMPRESE costituisce una pratica commerciale aggressiva ai sensi degli articoli 24, 25, comma 1, lett. d), e 26, comma 1, lett. f), del Codice del Consumo.

La condotta del professionista comporta l'utilizzo di un espediente finalizzato a condizionare indebitamente il processo decisionale delle imprese destinatarie, inducendole ad assumere repentinamente una decisione di natura commerciale che non avrebbero altrimenti preso in ordine al pagamento di un servizio non richiesto.

V. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

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

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

28. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto nella fattispecie in esame della diffusione sul territorio nazionale della pratica commerciale, in quanto il professionista ha inviato le proprie comunicazioni a imprese e microimprese con sede in diverse Regioni italiane.

La gravità della pratica si apprezza, inoltre, considerando la tipologia del mezzo impiegato per trasmettere la comunicazione commerciale alle imprese, costituito da una comunicazione postale suscettibile di raggiungere direttamente e personalmente i destinatari, le modalità insidiose adottate per indurre microimprese e imprese di nuova costituzione al pagamento delle somme richieste carpandone la buona fede, nonché il significativo pregiudizio economico che discende dalla realizzazione di siffatta pratica commerciale, tenuto conto delle ridotte dimensioni economico-finanziarie delle microimprese destinatarie e del fatto che le stesse hanno appena intrapreso la propria attività d'impresa. Infine, si deve considerare il fatto che non è fornita alcuna *url* del database dove sarebbero pubblicati i dati delle imprese aderenti e che quindi il servizio offerto potrebbe essere inesistente.

29. In merito alla durata della violazione, si osserva che dagli elementi acquisiti agli atti risulta che la pratica commerciale realizzata da SERVIZI IMPRESE è stata posta in essere a decorrere dal quantomeno dal mese di marzo 2021¹¹ ed è ancora in corso¹².

30. Riguardo alle condizioni economiche del professionista, si evidenzia che SERVIZI IMPRESE è una impresa individuale e che non ha fornito alcun dato contabile relativo alla propria attività.

Attesa l'efficacia prevalentemente deterrente attribuita alla sanzione amministrativa pecuniaria, si ritiene di determinarne l'importo nella misura di 30.000 € (trentamila euro).

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame risulta scorretta degli artt. 24, 25, comma 1, lettera *d*), e 26, comma 1, lettera *f*), del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a condizionare indebitamente il comportamento economico delle imprese destinatarie, mediante l'invio non richiesto di una comunicazione commerciale, contenente un bollettino postale precompilato con cui eseguire a favore del professionista un versamento di importo pari a 268,40 euro, lasciando intendere che il pagamento richiesto sia dovuto in ragione di obblighi normativi derivanti dalla recente iscrizione nel Registro delle Imprese;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dal Sig. Roberto Palma, in qualità di titolare dell'impresa individuale SERVIZI IMPRESE di Palma

¹¹ Cfr. segnalazione del 1° marzo 2021, prot. 24946

¹² Cfr. le due segnalazioni della Camera di Commercio Venezia e Rovigo del 28 maggio 2021, prot. 48779 e dell'8 giugno 2021 prot. 50642; successivamente alla chiusura dell'istruttoria sono pervenute le segnalazioni della Camera di Commercio di Monterosa Laghi Alto Piemonte (prot. 54118 del 22 giugno 2021) e di una impresa di nuova costituzione (prot. 54717 del 24/6/21).

Roberto costituisce, per le ragioni e i limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 24, 25 comma 1, lettera *d*), e 26, comma 1, lettera *f*), del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o continuazione;

b) di irrogare al Sig. Roberto Palma, in qualità di titolare dell'impresa individuale SERVIZI IMPRESE di Palma Roberto, una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 30.000 € (trentamila euro).

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'articolo 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.

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

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

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Filippo Arena

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

<i>Autorità garante della concorrenza e del mercato</i>	Bollettino Settimanale Anno XXXI- N. 32 - 2021
<i>Coordinamento redazionale</i>	Giulia Antenucci
<i>Redazione</i>	Valerio Ruocco, Simonetta Schettini, Manuela Villani Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato Ufficio Statistica e Applicazioni Informatiche Piazza Giuseppe Verdi, 6/a - 00198 Roma Tel.: 06-858211 Fax: 06-85821256 Web: https://www.agcm.it
<i>Realizzazione grafica</i>	Area Strategic Design
