



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXXII - n. 42

**Publicato sul sito www.agcm.it
21 novembre 2022**

SOMMARIO

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE	5
A549 - RIDA/ECOLOGIA VITERBO <i>Provvedimento n. 30359</i>	5
1008B - GARA CONSIP FM4/ACCORDI TRA I PRINCIPALI OPERATORI DEL FACILITY MANAGEMENT - RIDETERMINAZIONE SANZIONE CNS <i>Provvedimento n. 30355</i>	7
1062 - AFFIDAMENTO DEI SERVIZI DI VITTO E SOPRAVVITTO DEGLI ISTITUTI PENITENZIARI <i>Provvedimento n. 30366</i>	9
OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE	18
C12470B - MARBLESTRIDEOS - AGSM AIM OMESSA RISPOSTA A RFI <i>Provvedimento n. 30360</i>	18
C12470C - MARBLESTRIDEOS - STACK EMEA OMESSA RISPOSTA A RFI <i>Provvedimento n. 30361</i>	20
C12488 - BUBBLES BIDCOQUATTRO <i>Provvedimento n. 30362</i>	22
C12497 - GOLDEN GOOSE/RAMO DI AZIENDA DI ITALIAN FASHION TEAM <i>Provvedimento n. 30363</i>	24
C12499 - MARTINI-MARTINI ALIMENTARE/MALOCCO VITTORIO & FIGLI-AGRI SERVICE <i>Provvedimento n. 30364</i>	28
PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE	32
PS12096 - FINE DEL MERCATO TUTELATO-ATTIVAZIONE NUOVI CONTRATTI ENEL ENERGIA NEL MERCATO LIBERO <i>Provvedimento n. 30373</i>	32
PS12102B - EDISON ENERGIA-OFFERTE COMMERCIALI <i>Provvedimento n. 30374</i>	78
PS12231 - TELECOM-OFFERTA MAGNIFICA <i>Provvedimento n. 30376</i>	97
PS12305 - WINDTRE-AUMENTO GIGA <i>Provvedimento n. 30377</i>	123
PS12377 - INCARICATA ALL'INCASSO PER ISCRITTI ALLA CCIAA <i>Provvedimento n. 30378</i>	139

INTESE E ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

A549 - RIDA/ECOLOGIA VITERBO

Provvedimento n. 30359

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 2 novembre 2022;

SENTITO il Relatore, Professore Michele Ainis;

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

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

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287, e successive modifiche;

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

VISTO il proprio provvedimento del 30 novembre 2021, con il quale è stato contestualmente avviato un procedimento istruttorio, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/1990, nei confronti di Ecologia Viterbo S.r.l. per accertare l'esistenza di possibili violazioni dell'articolo 102 TFUE o dell'articolo 3 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, e un procedimento cautelare, ai sensi dell'articolo 14-bis della stessa legge, per verificare il ricorrere dei presupposti per l'adozione di misure cautelari;

VISTO il proprio provvedimento del 15 febbraio 2022, con il quale è stato chiuso il procedimento cautelare, perché ritenuti insussistenti i presupposti per l'adozione delle misure cautelari, ai sensi dell'articolo 14-bis, della legge n. 287/1990;

VISTO il proprio provvedimento del 1° marzo 2022, con il quale è stato disposto il cambio del responsabile del procedimento per sopravvenute esigenze organizzative;

VISTA la documentazione in atti;

CONSIDERATE la complessità sia della fattispecie oggetto del procedimento, sia del quadro giuridico-fattuale in continua evoluzione, sia della documentazione complessivamente acquisita nel corso dell'istruttoria e, da ultimo, nel corso del mese di settembre 2022;

CONSIDERATA la necessità di svolgere ulteriori approfondimenti istruttori e di assicurare alla Parte il più ampio esercizio dei diritti di difesa e il pieno dispiegarsi del contraddittorio;

RITENUTO, pertanto, di dover prorogare il termine di chiusura del procedimento, attualmente fissato al 30 novembre 2022;

DELIBERA

di prorogare al 28 aprile 2023 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
Guido Stazi

IL PRESIDENTE
Roberto Rauticelli

IS08B - GARA CONSIG FM4/ACCORDI TRA I PRINCIPALI OPERATORI DEL FACILITY MANAGEMENT - RIDETERMINAZIONE SANZIONE CNS*Provvedimento n. 30365*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 2 novembre 2022;

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 propria delibera del 22 ottobre 2014, n. 25152, con cui sono state adottate le *"Linee guida sulle modalità di applicazione dei criteri di quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall'Autorità in applicazione dell'articolo 15, comma 1, della legge n. 287/90"* (di seguito, in breve, *"Linee guida"*);

VISTA la propria delibera del 15 febbraio 2007, n. 16472, come modificata dalla delibera del 31 gennaio 2013, n. 24219, e dalla delibera del 31 luglio 2013, n. 24506, con cui è stata adottata la *"Comunicazione sulla non imposizione e sulla riduzione delle sanzioni ai sensi dell'articolo 15 della legge 10 ottobre 1990, n. 287"*;

VISTO il proprio provvedimento del 17 aprile 2019, n. 27646 (di seguito anche il Provvedimento), con il quale l'Autorità ha accertato che le società C.N.S. Consorzio Nazionale Servizi Società Cooperativa, Consorzio Stabile Energie Locali S.r.l. a r.l., Engie Servizi S.p.A. (già Cofely Italia S.p.A.) in solido con la controllante Engie Energy Services International SA, Exitone S.p.A. in solido con la società Gestione Integrata S.r.l. e con le controllanti STI S.p.A. e Finanziaria Bigotti S.p.A., Kuadra S.r.l. in liquidazione in solido con la controllante Esperia S.p.A., Manital Società Consortile per i Servizi Integrati per Azioni Consorzio Stabile - Manital S.c.p.A. in solido con la controllante Manitaliden S.p.A., Rekoop S.p.A. (già Manutencoop Facility Management S.p.A.) e Romeo Gestioni S.p.A. in solido con la controllante Romeo Partecipazioni S.p.A., hanno posto in essere un'intesa restrittiva della concorrenza contraria all'articolo 101 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), e consistente in un'intesa unica, complessa e articolata avente ad oggetto la ripartizione dei lotti posti a gara in relazione alla procedura ad evidenza pubblica per la fornitura su tutto il territorio nazionale dei servizi di *facility management* (quarta edizione, gara FM4);

VISTO, in particolare, che con il predetto provvedimento del 17 aprile 2019, n. 27646, sono stati ritenuti sussistenti i presupposti per riconoscere al C.N.S. - Consorzio Nazionale Servizi Società Cooperativa, ammesso al programma di clemenza, una riduzione della sanzione nella misura del 50% ed è quindi stata irrogata allo stesso una sanzione pari a 39.797.288,10 euro, successivamente rideterminata nella somma di 25.742.812,50 euro con provvedimento del 20 ottobre 2020, n. 28419, in esecuzione della sentenza del TAR Lazio del 27 luglio 2020, n. 8762;

VISTA la sentenza del Consiglio di Stato, Sez. VI, del 9 maggio 2022, n. 3571, con cui, in accoglimento del ricorso proposto da C.N.S. Consorzio Nazionale Servizi Società Cooperativa per la riforma della sentenza del TAR del Lazio del 27 luglio 2020, n. 8762, è stato annullato il

Provvedimento nella sola parte relativa alla determinazione della sanzione disposta a carico del Consorzio CNS;

VISTA, in particolare, la parte motiva della sentenza del 9 maggio 2022, n. 3571, in cui il Consiglio di Stato non ha condiviso *“l’assunto contenuto nella sentenza impugnata in cui si riconosce l’utilità del contributo alle indagini dell’appellante, ma in modo perentorio se ne nega la decisiività. Tale conclusione, mutata dal provvedimento impugnato, quanto meno, necessita di un maggior approfondimento e di un maggior sforzo motivazionale”* e ha precisato che *“anche qualora ad un riesame del contributo istruttorio dell’appellante questo non dovesse comunque essere ritenuto decisivo e tale da escludere la sanzione, la riconosciuta effettività ed utilità del contributo del CNS non può giustificare comunque un’ulteriore riduzione della sanzione, se non un trattamento meramente simbolico alla stregua dei punti 33 e/o 34 delle “Linee Guida”*;

VISTO il proprio provvedimento del 7 giugno 2022, n. 30190, con cui l’Autorità: *i)* ha avviato un procedimento per la rideterminazione della sanzione da irrogare al Consorzio CNS in contraddittorio, in ottemperanza alla sentenza del Consiglio di Stato, Sez. VI, del 9 maggio 2022, n. 3571; *ii)* ha fissato al 15 novembre 2022 il termine di chiusura del citato procedimento;

VISTA la comunicazione del termine infraprocedimentale di chiusura della fase istruttoria trasmessa al CNS Consorzio il 12 ottobre 2022;

VISTA la memoria del CNS Consorzio, presentata in data 25 ottobre 2022, in cui la società lamenta di non essere stata messa in condizione di esercitare compiutamente il proprio diritto di difesa e formula, altresì, istanza di essere sentita innanzi al Collegio;

RITENUTO, pertanto, necessario - onde assicurare alle Parti il più ampio esercizio del diritto di difesa e di garantire il pieno dispiegarsi del contraddittorio - procedere alla proroga del termine di chiusura del procedimento, attualmente fissato al 15 novembre 2022;

DELIBERA

di prorogare al 31 gennaio 2023 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
Guido Stazi

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

1862 - AFFIDAMENTO DEI SERVIZI DI VITTO E SOPRAVVITTO DEGLI ISTITUTI PENITENZIARI*Provvedimento n. 30366*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 2 novembre 2022;

SENTITO il Relatore, Professor Michele Ainis;

VISTO l'articolo 101 del TFUE;

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

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L. PREMESSA

1. Il 23 febbraio 2022 è pervenuta una segnalazione da parte *fornissit*¹ relativa a comportamenti anticoncorrenziali adottati da alcuni partecipanti ad una procedura di gara finalizzata alla conclusione dell'affidamento del servizio per il vitto dei detenuti ed internati ristretti negli istituti penitenziari per adulti della Regione Campania (Gazzetta Ufficiale, 5a Serie Speciale - Contratti Pubblici n. 130 del 10-11-2021)¹.

2. Considerato che tale procedura si è svolta parallelamente ad altre indette in distinte aree regionali e/o aventi ad oggetto il servizio di sopravvitto (v. *infra*), la segnalazione risultava incompleta specialmente con riguardo all'estensione e alla consistenza delle condotte, oltre che all'individuazione dei possibili responsabili ai fini dell'avvio dell'istruttoria. Pertanto, il 9 maggio 2022 è stata trasmessa una richiesta di informazioni al Ministero della Giustizia, con cui venivano domandati i dettagli di tutte le procedure relative ai servizi di vitto e sopravvitto indette dagli undici Provveditorati regionali dell'Amministrazione Penitenziaria (d'ora in avanti "PRAP") dal 2019 in poi, specificando gli esiti delle stesse e l'indicazione dei punteggi attribuiti a tutti i partecipanti, nonché i ribassi offerti e i nominativi dei partecipanti e degli aggiudicatari². A propria volta, il Ministero ha inoltrato la richiesta agli undici PRAP competenti per territorio³. Già il successivo 23 maggio il PRAP Veneto, Trentino Alto-Adige e Friuli Venezia-Giulia rendeva nota la difficoltà di reperire tempestivamente quanto richiesto, considerata la mole di informazioni da collezionare⁴.

¹ Nella presente versione alcuni dati sono omissi, in quanto si sono trovati assistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

¹ Doc. 1.

² Doc. 2.

³ Doc. 3 e 4.

⁴ Doc. 5 e 6.

Solo in data 8 giugno 2022 tutti i molteplici PRAP coinvolti hanno trasmesso quanto richiesto e nella loro disponibilità⁵.

3. La notevole quantità di informazioni trasmesse dai PRAP, tuttavia, non si è rivelata sufficiente ad apprezzare compiutamente la complessità e l'estensione delle condotte in esame. Conseguentemente, è stato necessario integrare la documentazione agli atti con quanto reperibile sul sito web del Ministero della Giustizia⁶ concernente non solo dati ulteriori a quelli forniti dai PRAP nelle risposte alla richiesta di informazioni, ma anche dati relativi alle procedure di gara aperta o negoziata in corso nel periodo estivo. Infatti, l'ultima procedura considerata nel presente provvedimento di avvio è stata definita con la determina di approvazione della proposta di aggiudicazione del 28 settembre 2022, pubblicata sul sito *internet* il 30 settembre successivo (Servizio Vitto detenuti - Provveditorato SICILIA - Periodo 1° ottobre 2022 - 30 settembre 2025, v. *infra* Tabella n. 1)⁷.

II. LE PARTI

4. Ditta Domenico Ventura S.r.l. (d'ora in avanti anche "Ventura") è una società con sede legale a Napoli (C.F. 07437540631), attiva nel settore delle forniture alimentari ad enti pubblici e, in particolare, nella fornitura carceraria di pasti crudi. Il valore del fatturato dell'esercizio 2020 è pari a 28.707.602 euro.

5. SAEP S.p.A. (d'ora in avanti anche "SAEP") con socio unico e con Direzione e Coordinamento TSG Holding S.r.l., con sede legale a Balvano (PZ) (C.F. 01497120764), è attiva nel settore delle forniture alimentari e non agli istituti penitenziari, oltre che dei servizi amministrativi connessi all'attività di gestione e mantenimento dei detenuti presso gli istituti penitenziari. Il valore del fatturato nel 2021 è pari a 24.417.977 euro.

6. Rag. Pietro Guarneri - Figli - S.r.l. (d'ora in avanti anche "Guarneri"), con sede legale a Putignano (BA) (C.F. 03942490727), è una società attiva – *inter alia* - nei settori della somministrazione al pubblico di alimenti e bevande, nonché nella gestione di mense per comunità (aziendali, ospedaliere, militari, comunali, asili nido e similati) e centri per la produzione di pasti e prodotti della gastronomia. Il valore del fatturato dell'esercizio 2021 è pari a 18.353.492 euro.

7. Pastore S.r.l. (d'ora in avanti anche "Pastore"), con sede legale a Casamassima (BA) (C.F. 04209100728), *inter alia*, si occupa di preparazione, produzione e confezionamento di pasti caldi, precucinati e precotti sia per enti pubblici che privati, nonché della gestione di mense e del servizio di ristorazione e pulizia all'interno di enti pubblici e privati. Il valore del fatturato dell'esercizio 2021 è pari a 31.753.407 euro.

⁵ Doc. 9 e allegati.

⁶ Indirizzo web: https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_4_pag3?facetNode_1=6_1&selectedNode=6_1_50

⁷ Doc. 10 e allegati.

8. Ingresso D'Agostino S.r.l. (d'ora in avanti anche "D'Agostino"), con sede legale a Lecce (C.F. 02589010756) è prevalentemente attiva nell'offerta di forniture e servizi di preparazione e distribuzione del vino. Il valore del fatturato dell'esercizio 2021 è pari a 4.873.827 euro.

III. IL FATTO

9. Le vicende in esame concernono ipotesi di condotte anti-competitive volte a condizionare l'esito di molteplici procedure comparative pubbliche relative all'affidamento dei servizi di vitto e sopravvito bandite da vari PRAP dal 2020 in poi. In particolare, i comportamenti anomali hanno riguardato *prima facie* l'area centro-meridionale ed insulare del territorio nazionale, ovvero le procedure di gara aperta e le procedure negoziate indette dai seguenti PRAP: Lazio/Abruzzo/Molise, Campania, Puglia/Basilicata, Calabria, Sardegna e Sicilia.

10. Le condotte anti-competitive considerate consistono in una serie di anomalie riscontrate nell'analisi degli esiti delle procedure imputabili a Ventura, SAEP, Guarnieri, Pastore e D'Agostino. In particolare, l'anomalia più ricorrente risiede nella presentazione di offerte estremamente eterogenee tra i vari lotti della medesima procedura, tali da favorire di volta in volta una delle sodali nell'aggiudicazione (c.d. "scacchiera").

11. A tale anomalia si accompagnano altre condotte, come la presentazione di offerte c.d. "di appoggio" o le astensioni volte ad avvantaggiare altri concorrenti, che possono essere lette come compensazioni rispetto ad altre contestuali procedure.

12. Inoltre, nell'ambito di alcune procedure relative al sopravvito, si è riscontrata l'assenza di offerte dei sodali che presentano uno sconto esiguo per la procedura per il vitto proprio al fine di favorire l'affidamento della concessione all'operatore favorito per l'aggiudicazione del corrispondente servizio di vitto o già aggiudicatario dello stesso. Tale comportamento appare idoneo a consentire agli aggiudicatari del vino di compensare il notevole sconto praticato in alcuni casi, in quanto dal sopravvito è possibile ricavare maggiore utili (v. *infra*).

13. Occorre rilevare anche che il meccanismo di attribuzione del punteggio economico⁸ potrebbe essere stato sfruttato dalle Parti per presentare offerte di appoggio. In base a quanto previsto dai disciplinari di gara delle procedure in esame, il punteggio economico di ciascuna offerta viene

⁸ In tutte le procedure l'attribuzione del punteggio economico si basa sulla seguente formula matematica:

$$PE_i = PE_{i,max} \cdot \begin{cases} 0,8 + \frac{A_i}{A_{i,max}}, & \text{se } A_i < A_{i,max} \\ 0,8 + (0,2) \cdot \frac{A_i - A_{i,min}}{A_{i,max} - A_{i,min}}, & \text{se } A_i > A_{i,max} \end{cases}$$

Nello specifico:

- A_i rappresenta il ribasso percentuale offerto dal concorrente i ;
- $A_{i,max}$ è il ribasso massimo tra quelli offerti;
- $A_{i,min}$ indica la media del totale dei ribassi;
- PE_i rappresenta il punteggio economico attribuito;
- $PE_{i,max}$ è il punteggio economico massimo attribuibile per la i -esima voce di prezzo;
- $x = 0,80$

Nell'ipotesi in cui pervengano solo 2 offerte, il punteggio verrà attribuito sulla base della seguente formula:

$$P(x) = 0,8 + (0,2) \cdot \frac{R(x) - R_{max}}{R_{min} - R_{max}}$$

dove:

- $P(x)$ = punteggio attribuito al concorrente
- $R(x)$ = valore offerto (ribasso) del concorrente (x)
- R_{max} = valore dell'offerta più conveniente (max ribasso)

determinato per mezzo di una formula matematica che, per sua struttura, al ridursi del livello del ribasso medio calcolato per il totale dei concorrenti, riduce il vantaggio ottenibile sugli altri partecipanti (in termini di punteggio per la graduatoria) tramite uno sconto particolarmente accentuato. In altri termini, quando il ribasso medio si riduce, formulare un ribasso più aggressivo del proprio concorrente diventa via via meno determinante per l'aggiudicazione del lotto. In tale contesto, le offerte particolarmente basse hanno l'effetto di ridurre il ribasso medio e, pertanto, un'impresa che concorra all'aggiudicazione del lotto (specialmente se sostenuta da un elevato punteggio tecnico) potrebbe risultare avvantaggiata rispetto a rivali che puntino invece maggiormente sulla aggressività delle offerte economiche.

14. Si riporta, di seguito, la sintesi dell'analisi condotta sulle procedure in esame relative all'area del Centro-Sud e delle Isole maggiori. L'anno indicato è quello di pubblicazione del bando di gara e i lotti menzionati sono quelli *prima facie* interessati dalla strategia collusiva.

Tabella n. 1 – Procedure aperte e negoziate periodo 2020-2022 – Area Centro-Sud e Isole maggiori

area	anno	modalità	SPED. PREZZI E QUANT. ASSIEMATE	anno	caratteristiche	aggiudicatari
LADRONI (SUD)	2020	Offerta negoziata (pre-chiusa)	Aperto - 30 mesi	1.134	Lotto 6: dotazione unitaria predefinita (valore unitario variabile) Lotto 7: 6.000.000 di metri cubi (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010) e 1.000 metri cubi (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010) Lotto 8: Garanti (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010)	Veronice (Lot. 6) Garanti (Lot. 7)
	2021	Offerta negoziata (pre-chiusa)	Aperto - 30 mesi	1.134	Lotto 6: dotazione unitaria predefinita (valore unitario variabile) Lotto 7: 6.000.000 di metri cubi (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010) e 1.000 metri cubi (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010)	Veronice (Lot. 6) Pavani (Lot. 7) Garanti (Lot. 8)
	2022	Aperta (chiusa)	Negoziate - 4 mesi	1.214	Il lotto consiste in un contratto di offerta con ingaggiamento del cliente (conclusione più affidata) per la fornitura di servizi di pulizia, di cui il lotto è diviso in 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 205, 206, 207, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 214, 215, 216, 217, 218, 219, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 256, 257, 258, 259, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267, 268, 269, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 277, 278, 279, 280, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 287, 288, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 295, 296, 297, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 306, 307, 308, 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 318, 319, 320, 321, 322, 323, 324, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332, 333, 334, 335, 336, 337, 338, 339, 340, 341, 342, 343, 344, 345, 346, 347, 348, 349, 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 358, 359, 360, 361, 362, 363, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 373, 374, 375, 376, 377, 378, 379, 380, 381, 382, 383, 384, 385, 386, 387, 388, 389, 390, 391, 392, 393, 394, 395, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 402, 403, 404, 405, 406, 407, 408, 409, 410, 411, 412, 413, 414, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428, 429, 430, 431, 432, 433, 434, 435, 436, 437, 438, 439, 440, 441, 442, 443, 444, 445, 446, 447, 448, 449, 450, 451, 452, 453, 454, 455, 456, 457, 458, 459, 460, 461, 462, 463, 464, 465, 466, 467, 468, 469, 470, 471, 472, 473, 474, 475, 476, 477, 478, 479, 480, 481, 482, 483, 484, 485, 486, 487, 488, 489, 490, 491, 492, 493, 494, 495, 496, 497, 498, 499, 500, 501, 502, 503, 504, 505, 506, 507, 508, 509, 510, 511, 512, 513, 514, 515, 516, 517, 518, 519, 520, 521, 522, 523, 524, 525, 526, 527, 528, 529, 530, 531, 532, 533, 534, 535, 536, 537, 538, 539, 540, 541, 542, 543, 544, 545, 546, 547, 548, 549, 550, 551, 552, 553, 554, 555, 556, 557, 558, 559, 560, 561, 562, 563, 564, 565, 566, 567, 568, 569, 570, 571, 572, 573, 574, 575, 576, 577, 578, 579, 580, 581, 582, 583, 584, 585, 586, 587, 588, 589, 590, 591, 592, 593, 594, 595, 596, 597, 598, 599, 600, 601, 602, 603, 604, 605, 606, 607, 608, 609, 610, 611, 612, 613, 614, 615, 616, 617, 618, 619, 620, 621, 622, 623, 624, 625, 626, 627, 628, 629, 630, 631, 632, 633, 634, 635, 636, 637, 638, 639, 640, 641, 642, 643, 644, 645, 646, 647, 648, 649, 650, 651, 652, 653, 654, 655, 656, 657, 658, 659, 660, 661, 662, 663, 664, 665, 666, 667, 668, 669, 670, 671, 672, 673, 674, 675, 676, 677, 678, 679, 680, 681, 682, 683, 684, 685, 686, 687, 688, 689, 690, 691, 692, 693, 694, 695, 696, 697, 698, 699, 700, 701, 702, 703, 704, 705, 706, 707, 708, 709, 710, 711, 712, 713, 714, 715, 716, 717, 718, 719, 720, 721, 722, 723, 724, 725, 726, 727, 728, 729, 730, 731, 732, 733, 734, 735, 736, 737, 738, 739, 740, 741, 742, 743, 744, 745, 746, 747, 748, 749, 750, 751, 752, 753, 754, 755, 756, 757, 758, 759, 760, 761, 762, 763, 764, 765, 766, 767, 768, 769, 770, 771, 772, 773, 774, 775, 776, 777, 778, 779, 780, 781, 782, 783, 784, 785, 786, 787, 788, 789, 790, 791, 792, 793, 794, 795, 796, 797, 798, 799, 800, 801, 802, 803, 804, 805, 806, 807, 808, 809, 810, 811, 812, 813, 814, 815, 816, 817, 818, 819, 820, 821, 822, 823, 824, 825, 826, 827, 828, 829, 830, 831, 832, 833, 834, 835, 836, 837, 838, 839, 840, 841, 842, 843, 844, 845, 846, 847, 848, 849, 850, 851, 852, 853, 854, 855, 856, 857, 858, 859, 860, 861, 862, 863, 864, 865, 866, 867, 868, 869, 870, 871, 872, 873, 874, 875, 876, 877, 878, 879, 880, 881, 882, 883, 884, 885, 886, 887, 888, 889, 890, 891, 892, 893, 894, 895, 896, 897, 898, 899, 900, 901, 902, 903, 904, 905, 906, 907, 908, 909, 910, 911, 912, 913, 914, 915, 916, 917, 918, 919, 920, 921, 922, 923, 924, 925, 926, 927, 928, 929, 930, 931, 932, 933, 934, 935, 936, 937, 938, 939, 940, 941, 942, 943, 944, 945, 946, 947, 948, 949, 950, 951, 952, 953, 954, 955, 956, 957, 958, 959, 960, 961, 962, 963, 964, 965, 966, 967, 968, 969, 970, 971, 972, 973, 974, 975, 976, 977, 978, 979, 980, 981, 982, 983, 984, 985, 986, 987, 988, 989, 990, 991, 992, 993, 994, 995, 996, 997, 998, 999, 1000	Veronice (Lot. 6) Pavani (Lot. 7) Garanti (Lot. 8)
2021	Offerta negoziata (pre-chiusa)	Aperto - 30 mesi	1.134	Lotto 6: dotazione unitaria predefinita (valore unitario variabile) Lotto 7: 6.000.000 di metri cubi (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010) e 1.000 metri cubi (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010) Lotto 8: Garanti (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010)	Veronice (Lot. 6) Pavani (Lot. 7) Garanti (Lot. 8)	
2022	Aperta (chiusa)	Negoziate - 4 mesi	1.214	Il lotto consiste in un contratto di offerta con ingaggiamento del cliente (conclusione più affidata) per la fornitura di servizi di pulizia, di cui il lotto è diviso in 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 165, 166, 167, 168, 169, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 179, 180, 181, 182, 183, 184, 185, 186, 187, 188, 189, 190, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 205, 206, 207, 208, 209, 210, 211, 212, 213, 214, 215, 216, 217, 218, 219, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248, 249, 250, 251, 252, 253, 254, 255, 256, 257, 258, 259, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267, 268, 269, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 277, 278, 279, 280, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 287, 288, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 295, 296, 297, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 306, 307, 308, 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316, 317, 318, 319, 320, 321, 322, 323, 324, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332, 333, 334, 335, 336, 337, 338, 339, 340, 341, 342, 343, 344, 345, 346, 347, 348, 349, 350, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 358, 359, 360, 361, 362, 363, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 373, 374, 375, 376, 377, 378, 379, 380, 381, 382, 383, 384, 385, 386, 387, 388, 389, 390, 391, 392, 393, 394, 395, 396, 397, 398, 399, 400, 401, 402, 403, 404, 405, 406, 407, 408, 409, 410, 411, 412, 413, 414, 415, 416, 417, 418, 419, 420, 421, 422, 423, 424, 425, 426, 427, 428, 429, 430, 431, 432, 433, 434, 435, 436, 437, 438, 439, 440, 441, 442, 443, 444, 445, 446, 447, 448, 449, 450, 451, 452, 453, 454, 455, 456, 457, 458, 459, 460, 461, 462, 463, 464, 465, 466, 467, 468, 469, 470, 471, 472, 473, 474, 475, 476, 477, 478, 479, 480, 481, 482, 483, 484, 485, 486, 487, 488, 489, 490, 491, 492, 493, 494, 495, 496, 497, 498, 499, 500, 501, 502, 503, 504, 505, 506, 507, 508, 509, 510, 511, 512, 513, 514, 515, 516, 517, 518, 519, 520, 521, 522, 523, 524, 525, 526, 527, 528, 529, 530, 531, 532, 533, 534, 535, 536, 537, 538, 539, 540, 541, 542, 543, 544, 545, 546, 547, 548, 549, 550, 551, 552, 553, 554, 555, 556, 557, 558, 559, 560, 561, 562, 563, 564, 565, 566, 567, 568, 569, 570, 571, 572, 573, 574, 575, 576, 577, 578, 579, 580, 581, 582, 583, 584, 585, 586, 587, 588, 589, 590, 591, 592, 593, 594, 595, 596, 597, 598, 599, 600, 601, 602, 603, 604, 605, 606, 607, 608, 609, 610, 611, 612, 613, 614, 615, 616, 617, 618, 619, 620, 621, 622, 623, 624, 625, 626, 627, 628, 629, 630, 631, 632, 633, 634, 635, 636, 637, 638, 639, 640, 641, 642, 643, 644, 645, 646, 647, 648, 649, 650, 651, 652, 653, 654, 655, 656, 657, 658, 659, 660, 661, 662, 663, 664, 665, 666, 667, 668, 669, 670, 671, 672, 673, 674, 675, 676, 677, 678, 679, 680, 681, 682, 683, 684, 685, 686, 687, 688, 689, 690, 691, 692, 693, 694, 695, 696, 697, 698, 699, 700, 701, 702, 703, 704, 705, 706, 707, 708, 709, 710, 711, 712, 713, 714, 715, 716, 717, 718, 719, 720, 721, 722, 723, 724, 725, 726, 727, 728, 729, 730, 731, 732, 733, 734, 735, 736, 737, 738, 739, 740, 741, 742, 743, 744, 745, 746, 747, 748, 749, 750, 751, 752, 753, 754, 755, 756, 757, 758, 759, 760, 761, 762, 763, 764, 765, 766, 767, 768, 769, 770, 771, 772, 773, 774, 775, 776, 777, 778, 779, 780, 781, 782, 783, 784, 785, 786, 787, 788, 789, 790, 791, 792, 793, 794, 795, 796, 797, 798, 799, 800, 801, 802, 803, 804, 805, 806, 807, 808, 809, 810, 811, 812, 813, 814, 815, 816, 817, 818, 819, 820, 821, 822, 823, 824, 825, 826, 827, 828, 829, 830, 831, 832, 833, 834, 835, 836, 837, 838, 839, 840, 841, 842, 843, 844, 845, 846, 847, 848, 849, 850, 851, 852, 853, 854, 855, 856, 857, 858, 859, 860, 861, 862, 863, 864, 865, 866, 867, 868, 869, 870, 871, 872, 873, 874, 875, 876, 877, 878, 879, 880, 881, 882, 883, 884, 885, 886, 887, 888, 889, 890, 891, 892, 893, 894, 895, 896, 897, 898, 899, 900, 901, 902, 903, 904, 905, 906, 907, 908, 909, 910, 911, 912, 913, 914, 915, 916, 917, 918, 919, 920, 921, 922, 923, 924, 925, 926, 927, 928, 929, 930, 931, 932, 933, 934, 935, 936, 937, 938, 939, 940, 941, 942, 943, 944, 945, 946, 947, 948, 949, 950, 951, 952, 953, 954, 955, 956, 957, 958, 959, 960, 961, 962, 963, 964, 965, 966, 967, 968, 969, 970, 971, 972, 973, 974, 975, 976, 977, 978, 979, 980, 981, 982, 983, 984, 985, 986, 987, 988, 989, 990, 991, 992, 993, 994, 995, 996, 997, 998, 999, 1000	Veronice (Lot. 6) Pavani (Lot. 7) Garanti (Lot. 8)	
2020	Offerta negoziata (pre-chiusa)	Aperto - 30 mesi	1.134	Lotto 6: dotazione unitaria predefinita (valore unitario variabile) Lotto 7: 6.000.000 di metri cubi (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010) e 1.000 metri cubi (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010) Lotto 8: Garanti (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010)	Veronice (Lot. 6) Pavani (Lot. 7) Garanti (Lot. 8)	
2021	Offerta negoziata (pre-chiusa)	Aperto - 30 mesi	1.134	Lotto 6: dotazione unitaria predefinita (valore unitario variabile) Lotto 7: 6.000.000 di metri cubi (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010) e 1.000 metri cubi (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010) Lotto 8: Garanti (prezzo unitario variabile da 0,000 a 0,010)	Veronice (Lot. 6) Pavani (Lot. 7) Garanti (Lot. 8)	
2022	Aperta (chiusa)	Negoziate - 4 mesi	1.214	Il lotto consiste in un contratto di offerta con ingaggiamento del cliente (conclusione più affidata) per la fornitura di servizi di pulizia, di cui il lotto è diviso in 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 121, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134		

15. Di seguito si richiamano – in via meramente esemplificativa – alcune delle procedure elencate nella Tabella allo scopo di illustrare più dettagliatamente le condotte ipotizzate:

- nella procedura per l'affidamento di vitto e sopravvitto indetta nel 2020 dal PRAP Lazio/Abruzzo/Molise (poi annullata per via dell'unitarietà dell'affidamento, v. *infra*) ricorre uno schema a scacchiera, considerato che nei lotti 2 e 3 Ventura e Guarnieri hanno reciprocamente presentato ribassi estremamente modesti (0,8% e 1,3%) nei lotti in cui l'altro presentava un ribasso elevato (58% e 60%);

- nell'ambito della medesima procedura Pastore ha presentato un ribasso notevolmente esiguo (offerta d'appoggio) per il lotto 4 aggiudicato a Guarnieri. Tale condotta va letta come compensazione nell'ambito del contestuale affidamento del servizio in Puglia/Basilicata, dove Pastore si aggiudica i lotti 2 e 4 con un elevato ribasso a fronte di sconti risibili (o, quantomeno, notevolmente inferiori) proposti da Guarnieri e Ventura;

- un altro esempio di scacchiera è evidente dagli esiti della procedura aperta indetta dal PRAP Campania nel 2021 per il servizio di vitto: Ventura ha offerto per 4 dei 5 lotti un ribasso notevole (tra il 39% e il 42%), mentre solo per il lotto 5 si è limitata ad uno sconto inferiore al 2%. Al contrario, SAEP ha proposto dei ribassi inferiori al 6% nei lotti da 1 a 4, mentre per il lotto 5 ha proposto circa il 16%. Rag. Guarnieri e Pastore hanno partecipato come Raggruppamento Temporaneo d'Impresa (RTI) presentando offerte d'appoggio;

- nella contestuale gara per la concessione del sopravvitto in Campania i lotti vengono aggiudicati alle stesse imprese vincitrici dei lotti per il vitto. Si osserva anche la condotta di SAEP nel lotto 1, dove offre un ribasso "simbolico" pari allo 0,10% e l'assenza di concorrenza reciproca negli altri lotti;

- l'estensione dalle procedure per l'affidamento del servizio di sopravvitto al fine di favorire i medesimi aggiudicatari del vitto è evidente anche nella procedura del PRAP Lazio/Abruzzo/Molise del 2021, dove presentano le offerte solo le stesse società aggiudicatrici del vitto;

- tra le astensioni volte ad avvantaggiare altri concorrenti si richiama la mancata partecipazione di Ventura alla procedura aperta per il servizio di vitto bandita dal PRAP Calabria, nonostante la precedente aggiudicazione della procedura negoziata nei medesimi lotti. In tal modo, Ventura ha favorito Pastore e Guarnieri;

- nella procedura aperta per il vitto indetta dal PRAP Sardegna si osserva un comportamento a scacchiera da parte di D'Agostino e SAEP, considerato che la prima offre lo 0,88% per i lotti 2 e 3 (aggiudicati da SAEP con il ribasso del 12,3%), mentre per il lotto 1 offre quasi il 25% e SAEP si limita all'1,7%. Nella successiva gara per il sopravvitto si nota l'assenza di concorrenza reciproca tra D'Agostino e SAEP, tale da confermare l'identità soggettiva delle aggiudicatrici del vitto.

16. Dall'analisi degli esiti delle gare è emerso che le Parti detengono nell'area del Centro-Sud e delle Isole maggiori una quota complessiva di mercato pari all'86% (in valore) del totale delle procedure aggiudicate ad oggi in quelle aree.

17. Infine, la possibile sussistenza di una condotta collusiva appare avvalorata da due ulteriori fattori: la scarsa valenza discriminante del punteggio tecnico (considerato che – nella generalità dei casi – tutte le imprese ottengono il punteggio massimo di 70) e la contestualità delle procedure di gara che, come anticipato, potrebbe aver consentito un'immediata compensazione tra i lotti aggiudicati nelle distinte gare.

IV. VALUTAZIONI

a) Il settore interessato

18. Le condotte oggetto del presente procedimento interessano i settori dei servizi di vitto e di sopravvitto forniti agli istituti penitenziari.

19. Il servizio di vitto consiste nella quotidiana fornitura delle derrate alimentari necessarie al confezionamento – ad opera di detenuti lavoranti alle dipendenze dell’Amministrazione – dei pasti giornalieri completi (colazione, pranzo e cena) in favore dei ristretti (art. 9 della L. 26 luglio 1975, n. 354).

20. Il servizio di sopravvitto concerne la gestione dello spaccio interno all’istituto penitenziario per la vendita, previo approvvigionamento, di generi alimentari e di conforto, di cui è consentito ai ristretti l’acquisto con risorse proprie (art. 9, comma 7, della L. 26 luglio 1975, n. 354).

21. Le Parti del procedimento, come la generalità degli operatori del settore, offrono entrambi i servizi di fornitura di generi alimentari.

22. La domanda dei descritti servizi viene espressa tramite procedure aperte o negoziate indette dai PRAP. Di norma, nel caso in cui il servizio sia previsto per meno di un anno la procedura è negoziata, altrimenti è aperta.

23. Fino al 2020 i servizi venivano affidati unitariamente nell’ambito di una medesima procedura d’appalto. A seguito degli interventi del Giudice amministrativo⁹ sono state svolte distinte procedure di affidamento: appalto per il vitto, concessione per il sopravvitto.

24. La documentazione di gara relativa agli appalti per l’affidamento del servizio di vitto (e, analogamente, in passato anche per l’affidamento congiunto del vitto e del sopravvitto), nonché quella relativa alle concessioni per il servizio di sopravvitto, prevede che l’operatore aggiudicatario – per ogni singolo lotto funzionale (ognuno comprensivo di una pluralità di istituti penitenziari tendenzialmente aggregati per aree territoriali presso cui svolgere il servizio) – procederà con l’Amministrazione contraente alla sottoscrizione di un Accordo quadro (art. 54 del d.lgs. n. 50/2016) della durata prevista dal bando, con opzione di prosecuzione per un ulteriore periodo. In corso di vigenza dell’Accordo quadro, l’Amministrazione contraente provvederà a stipulare, per tutta la durata dell’Accordo quadro, un contratto specifico per singolo lotto, senza ulteriore rilancio, alle condizioni, pattizioni e prezzi fissati nell’Accordo stesso.

⁹ Nel 2021 il Consiglio di Stato (sentenze nn. 5781, 5782, 5783, 5784, 5785, 5786, 5787, 5788, 5789 del 6 agosto 2021, nonché nn. 6598 e 6599 del 1° ottobre 2021) ha annullato tutti i bandi di gara che prevedevano l’unitario affidamento in appalto sia del servizio di vitto (principale e obbligatorio) sia del servizio di sopravvitto (eventuale). In estrema sintesi il Giudice amministrativo ha annullato i bandi, in quanto ha rilevato non solo la circostanza che l’eventualità del servizio di sopravvitto (rimesa alla scelta successiva della stazione appaltante) determinava un’alea contrattuale eccedente il rischio operativo dell’appalto, ma ha anche osservato che – considerato che il sopravvitto è remunerato dai ricavi delle vendite – la stazione appaltante avrebbe dovuto indire due distinte gare, una solamente per il vitto – quale appalto di servizi – ed una esclusivamente per il sopravvitto, nella diversa forma della concessione di servizi. A riguardo, con rinvii di analogo tenore è anche intervenuta la Corte dei conti, sezione Regionale di controllo per il Lazio, con Deliberazione n. 101 del 7 settembre 2021 relativa ai comandi dei PRAP per il Lazio, l’Abruzzo e il Molise, all’esito della quale ha ricusato l’apposizione del vitto e la registrazione del decreto di approvazione del contratto. Sul tema si ripresenta che anche l’Autorità, con parere ex art. 22 della l. n. 287/1990 (AS1800, MODALITÀ DI AFFIDAMENTO DEI SERVIZI DI VITTO E SOPRAVVITTO DEGLI ISTITUTI PENITENZIARI, Boll. n. 44/2021) del 19 ottobre 2021, ha formulato al Ministero della Giustizia delle osservazioni relative alle criticità concorrenziali discendenti dall’abbinamento di vitto e sopravvitto in un’unica procedura di gara di appalto.

25. Sia nel caso di procedure aperte sia nel caso di procedure negoziate il criterio di valutazione è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa individuata sulla base del miglior rapporto qualità-prezzo, ai sensi dell'art. 95, comma 2, del d.lgs. n. 50/2016.

26. Infine, si osserva che nella generalità delle procedure di appalto per il vitto (fornitura di colazione, pranzo e cena per ciascun detenuto) l'importo a base d'asta oscilla tra € 5,70 e € 5,90 (sia con riguardo a quelle del 2020 sia a quelle del 2021 e del 2022). La Corte dei conti, con riferimento alle procedure di affidamento congiunto di vitto e sopravvitto, ha osservato come tale importo, se soggetto ad un ribasso notevole, debba ritenersi insufficiente per assicurare dei pasti di qualità e che ciò potrebbe determinare l'effetto compensativo del basso guadagno da parte delle imprese aggiudicatrici con un aumento del costo del sopravvitto (a carico dei detenuti)¹⁰.

b) Il mercato rilevante

27. Secondo costante orientamento giurisprudenziale in materia di intese, la definizione del mercato rilevante è essenzialmente volta a individuare le caratteristiche del contesto economico e giuridico nel quale si colloca l'accordo o la pratica concordata. Tale definizione è dunque funzionale alla delimitazione dell'ambito nel quale l'intesa può restringere o falsare il meccanismo concorrenziale e alla decifrazione del suo grado di offensività¹¹.

28. Nel caso in esame, in via di prima approssimazione, il mercato può circoscriversi all'ambito geografico e merceologico delle procedure per l'affidamento del vitto e/o sopravvitto indette dai PRAP Lazio/Abruzzo/Molise, Campania, Puglia/Basilicata, Calabria, Sardegna e Sicilia condizionate mediante l'ipotizzata intesa di ripartizione del mercato. Non si esclude, inoltre, che la concertazione possa avere un perimetro più ampio ed estendersi ad altre procedure pubbliche nei settori del vitto e del sopravvitto penitenziario, anche antecedenti al 2020 e/o relative ad altre aree geografiche.

c) La qualificazione dell'intesa

29. Il complesso degli elementi sopra descritti consente di ipotizzare un coordinamento tra le Parti, che potrebbe risalire quantomeno al 2020, al fine di limitare il reciproco confronto concorrenziale nelle procedure pubbliche di affidamento dei servizi di vitto e sopravvitto indette dai PRAP Lazio/Abruzzo/Molise, Campania, Puglia/Basilicata, Calabria, Sardegna e Sicilia attraverso un'intesa, nella forma di un accordo e/o di una pratica concordata, avente ad oggetto la ripartizione del mercato finalizzata all'aggiudicazione degli appalti e delle concessioni oggetto di concertazione, con particolare riferimento all'area centro-meridionale ed insulare.

30. Proprio in quest'area (centro-Sud e Isole maggiori) la quota complessiva di mercato aggiudicata dalle cinque imprese in esame è pari all'86% (in valore) del totale delle procedure aggiudicate ad oggi¹².

31. Il *patto* partecipativo che pare emergere risulta caratterizzato da: *i)* la presentazione di offerte estremamente eterogenee tra i vari lotti della medesima procedura tali da favorire di volta in volta una delle sodali nell'aggiudicazione (c.d. "scacchiera"); *ii)* la formulazione di offerte c.d. "di

¹⁰ Cfr. Corte dei conti, sezione Regionale di controllo per il Lazio, Deliberazione n. 101 del 7 settembre 2021.

¹¹ Cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza del 3 giugno 2014, n. 2837 e, da ultimo, Consiglio di Stato, sentenza del 15 aprile 2021, n. 3566.

¹² Questa elaborata sulla base dei dati presenti nei doc. 7, 9 e 10.

appoggio” o l’astensione dalla procedura allo scopo di avvantaggiare altri concorrenti da interpretare come compensazioni rispetto ad altre contestuali procedure; *iii*) l’astensione dalle procedure di sopravvitto al fine di favorire l’affidamento della concessione all’operatore favorito per l’aggiudicazione del corrispondente servizio di vitto o già aggiudicatario dello stesso.

32. L’analisi dell’insieme di procedure contestualmente svolte, resa possibile dall’ampia documentazione raccolta in fase pre-istruttoria, ha consentito di far emergere elementi sintomatici di una collusione anche per via della reiterazione delle medesime condotte nell’ambito delle diverse gare.

33. La strategia in esame sfrutta anche il meccanismo di attribuzione del punteggio economico, in forza del quale un’impresa che presenta un’offerta molto bassa può determinare un vantaggio competitivo a favore di un’altra impresa con essa collusa (v. *supra*).

34. Attraverso l’ipotizzata condotta concertata le Parti potrebbero aver alterato sensibilmente la libera formazione dei prezzi e la selezione dell’operatore più efficiente nell’ambito delle gare pubbliche in esame. Nel caso di specie, anche là dove si osservano sconti elevati, questi potrebbero essere compensati dall’esercizio del remunerativo servizio di sopravvitto da parte dello stesso operatore aggiudicatario del servizio di vitto. Tale effetto è riscontrabile non solo nell’ambito delle procedure unitarie del 2020, in cui appunto vitto e sopravvitto venivano affidati contestualmente, ma anche successivamente, posto che frequentemente gli affidatari del servizio di vitto coincidono con i medesimi aggiudicatari delle pressoché contestuali procedure volte all’affidamento della concessione del servizio di sopravvitto.

35. L’applicazione della strategia in esame, inoltre, si ritiene che possa produrre effetti peggiorativi del servizio complessivo offerto ai detenuti, considerato che un notevole ribasso dell’importo a base d’asta (oscillante tra € 5,70 a € 5,90 per i tre pasti giornalieri) può ripercuotersi in una minore qualità e quantità delle forniture, tale da rendere necessario l’acquisto tramite il sopravvitto a spese dei detenuti stessi di alimenti indispensabili per compensare la scarsità dei pasti offerti.

36. Gli elementi agli atti consentono di ipotizzare una concertazione nelle Regioni Lazio/Abruzzo/Molise, Campania, Puglia/Basilicata, Calabria, Sardegna e Sicilia. Allo stato, però, non si esclude una più ampia latitudine temporale e geografica delle possibili condotte concertative, tale da eventualmente ricomprendere tutte le gare bandite da qualunque stazione appaltante nei settori del vitto e del sopravvitto, anche più risalenti nel tempo. In tal senso, il presente procedimento è volto a verificare ed eventualmente acclarare ipotesi di collusione anche in siffatto, più esteso, ambito operativo-temporale.

37. In considerazione della rilevanza euro-unionale di alcune delle procedure di gara e del fatto che le forniture oggetto delle procedure di scelta del contraente in questione possono interessare quantomeno una parte rilevante del territorio nazionale, l’ipotesi ipotizzata appare idonea, laddove accertata, a pregiudicare il commercio tra Stati membri. Di conseguenza, la fattispecie oggetto del presente procedimento verrà valutata ai sensi dell’articolo 101 del TFUE.

RITENUTO, pertanto, che le condotte sopra descritte poste in essere dalle società Ditta Domenico Ventura S.r.l., SAEP S.p.A., Rag. Pietro Guarnieri – Figli - S.r.l., Pastore S.r.l. e Impresa D’Agostino S.r.l. sono suscettibili di configurare un’intesa restrittiva della concorrenza in violazione dell’articolo 101 del TFUE;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14, della legge n. 287/90, nei confronti delle società Ditta Domenico Ventura S.r.l., SAEP S.p.A., Rag. Pietro Guarnieri – Figli - S.r.l., Pastore S.r.l. e Impresa D'Agostino S.r.l. per accertare l'esistenza di violazioni dell'articolo 101 del TFUE;

b) la fissazione del termine di giorni sessanta decorrente dalla notificazione del presente provvedimento per l'esercizio da parte dei legali rappresentanti delle Parti, o di persone da essi delegate, del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione "Manifatturiero e Servizi" di questa Autorità almeno quindici giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

c) che la responsabile del procedimento è la Dott.ssa Elisabetta Maria Lanza;

d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione "Manifatturiero e Servizi" di questa Autorità dai rappresentanti legali delle Parti, nonché da persone da essi delegate;

e) che il procedimento deve concludersi entro il 31 marzo 2024.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Guido Stazi

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

OPERAZIONI DI CONCENTRAZIONE

C12476B - MARBLES/IRIDEOS - AGSM AIM OMESSA RISPOSTA A RFI

Provvedimento n. 30360

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 2 novembre 2022;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTA la legge 10 ottobre 1990 n. 287;

VISTO, in particolare, l'articolo 16-bis, comma 1, della legge n. 287/90, a norma del quale, ai fini dell'esercizio dei poteri in materia di divieto delle operazioni di concentrazione di cui al Capo III della medesima legge, l'Autorità può in ogni momento richiedere a imprese e a enti che ne siano in possesso di fornire informazioni e di esibire documenti utili;

VISTO, inoltre, l'articolo 16-bis, comma 2, della legge n. 287/90, a norma del quale i soggetti ai quali è richiesto di fornire o esibire gli elementi di cui al comma 1 sono sottoposti alle sanzioni amministrative pecuniarie di cui all'articolo 14, comma 5, se rifiutano od omettono di fornire le informazioni o di esibire i documenti richiesti ovvero se forniscono informazioni od esibiscono documenti non veritieri, senza giustificato motivo;

VISTO, altresì, l'articolo 14, comma 5, della legge n. 287/90, a norma del quale può essere applicata una sanzione amministrativa pecuniaria fino all'1 per cento del fatturato totale realizzato a livello mondiale durante l'esercizio precedente alle imprese e associazioni di imprese che, dolosamente o per colpa, in risposta ad una richiesta di informazioni, forniscono informazioni inesatte, incomplete o fuorvianti oppure non forniscono le informazioni entro il termine stabilito;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la richiesta di informazioni inviata in data 20 settembre 2022 alla società AGSM AIM S.p.A.;

VISTA la lettera di sollecito a fornire le informazioni richieste, inviata in data 4 ottobre 2022 ad AGSM AIM S.p.A.;

CONSIDERATO che la richiesta di informazioni e la successiva lettera di sollecito erano finalizzate all'acquisizione di elementi utili alla valutazione dell'operazione di concentrazione C12476 - MARBLES/IRIDEOS e, dunque, all'esercizio dei poteri in materia di divieto delle operazioni di concentrazione di cui al Capo III della legge n. 287/90;

CONSIDERATO che nella richiesta di informazioni, inviata in data 20 settembre 2022 ad AGSM AIM S.p.A., si fissava al 3 ottobre 2022 il termine per fornire le informazioni richieste e si richiamavano le disposizioni di cui agli articoli 16-bis, comma 2, e 14, comma 5, della legge n. 287/90, in materia di sanzioni amministrative pecuniarie in caso di mancata risposta e risposta non veritiera;

CONSIDERATO che nella lettera di sollecito, inviata in data 4 ottobre 2022 ad AGSM AIM S.p.A., si rilevava che non risultava pervenuta la risposta alla richiesta di informazioni né alcuna altra comunicazione in merito alla medesima, si fissava all'8 ottobre 2022 il nuovo termine per fornire le

informazioni richieste e si richiamavano le disposizioni di cui all'articolo 16-bis, comma 2, e all'articolo 14, comma 5, della legge n. 287/90, in materia di sanzioni amministrative pecuniarie in caso di mancata risposta e risposta non veritiera;

CONSIDERATO che, pur essendo regolarmente recapitate come attestato dalla notifica di consegna, alla data dell'8 ottobre 2022 non risultava pervenuto alcun riscontro da parte di AGSM AIM S.p.A. né alla richiesta di informazioni del 20 settembre 2022 né alla lettera di sollecito del 4 ottobre 2022 e che tuttora non risulta pervenuto alcun riscontro;

RITENUTO che le summenzionate circostanze di fatto possono configurare una fattispecie di omessa risposta di cui all'articolo 16-bis, comma 2, della legge n. 287/90 e che, pertanto, possono trovare attuazione le previsioni in materia di sanzioni amministrative pecuniarie di cui all'articolo 14, comma 5, della legge n. 287/90;

DELIBERA

a) di contestare alla società AGSM AIM S.p.A. la violazione di cui all'articolo 16-bis, comma 2, della legge n. 287/1990, per non aver fornito le informazioni richieste;

b) l'avvio del procedimento, per l'eventuale irrogazione della sanzione pecuniaria di cui all'articolo 16-bis, comma 2, e all'articolo 14, comma 5, della legge n. 287/1990, nei confronti della società AGSM AIM S.p.A., per non aver fornito le informazioni richieste;

c) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Livia Calabrese;

d) che può essere presa visione degli atti del procedimento presso la Direzione Comunicazioni della Direzione Generale per la Concorrenza, dai legali rappresentanti della società AGSM AIM S.p.A. ovvero da persone da essa delegate;

e) che, ai sensi dell'articolo 18, comma 1, della legge n. 689/1981, entro il termine di trenta giorni dalla notifica della presente contestazione, gli interessati possono far pervenire all'Autorità scritti difensivi e documenti e chiedere di essere sentiti;

f) che il procedimento deve concludersi entro novanta giorni dalla data di notifica del presente provvedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Guido Stazi

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

C12476C - MARBLES/IRIDEOS - STACK EMEA OMESSA RISPOSTA A RF1
Provvedimento n. 30361

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 2 novembre 2022;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTA la legge 10 ottobre 1990 n. 287;

VISTO, in particolare, l'articolo 16-bis, comma 1, della legge n. 287/90, a norma del quale, ai fini dell'esercizio dei poteri in materia di divieto delle operazioni di concentrazione di cui al Capo III della medesima legge, l'Autorità può in ogni momento richiedere a imprese e a enti che ne siano in possesso di fornire informazioni e di esibire documenti utili;

VISTO, inoltre, l'articolo 16-bis, comma 2, della legge n. 287/90, a norma del quale i soggetti ai quali è richiesto di fornire o esibire gli elementi di cui al comma 1 sono sottoposti alle sanzioni amministrative pecuniarie di cui all'articolo 14, comma 5, se rifiutano od omettono di fornire le informazioni o di esibire i documenti richiesti ovvero se forniscono informazioni od esibiscono documenti non veritieri, senza giustificato motivo;

VISTO, altresì, l'articolo 14, comma 5, della legge n. 287/90, a norma del quale può essere applicata una sanzione amministrativa pecuniaria fino all'1 per cento del fatturato totale realizzato a livello mondiale durante l'esercizio precedente alle imprese e associazioni di imprese che, dolosamente o per colpa, in risposta ad una richiesta di informazioni, forniscono informazioni inesatte, incomplete o fuorvianti oppure non forniscono le informazioni entro il termine stabilito;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689;

VISTA la richiesta di informazioni inviata in data 20 settembre 2022 alla società Stack EMEA – Italy S.r.l.;

VISTA la lettera di sollecito a fornire le informazioni richieste, inviata in data 4 ottobre 2022 a Stack EMEA – Italy S.r.l.;

CONSIDERATO che la richiesta di informazioni e la successiva lettera di sollecito erano finalizzate all'acquisizione di elementi utili alla valutazione dell'operazione di concentrazione C12476 – MARBLES/IRIDEOS e, dunque, all'esercizio dei poteri in materia di divieto delle operazioni di concentrazione di cui al Capo III della legge n. 287/90;

CONSIDERATO che nella richiesta di informazioni, inviata in data 20 settembre 2022 a Stack EMEA – Italy S.r.l., si fissava al 3 ottobre 2022 il termine per fornire le informazioni richieste e si richiamavano le disposizioni di cui agli articoli 16-bis, comma 2, e 14, comma 5, della legge n. 287/90, in materia di sanzioni amministrative pecuniarie in caso di mancata risposta e risposta non veritiera;

CONSIDERATO che nella lettera di sollecito, inviata in data 4 ottobre 2022 a Stack EMEA – Italy S.r.l., si rilevava che non risultava pervenuta la risposta alla richiesta di informazioni né alcuna altra comunicazione in merito alla medesima, si fissava all'8 ottobre 2022 il nuovo termine per fornire le informazioni richieste e si richiamavano le disposizioni di cui all'articolo 16-bis, comma 2, e

all'articolo 14, comma 5, della legge n. 287/90, in materia di sanzioni amministrative pecuniarie in caso di mancata risposta e risposta non veritiera;

CONSIDERATO che, pur essendo regolarmente recapitate come attestato dalla notifica di consegna, alla data dell'8 ottobre 2022 non risultava pervenuto alcun riscontro da parte di Stack EMEA – Italy S.r.l. né alla richiesta di informazioni del 20 settembre 2022 né alla lettera di sollecito del 4 ottobre 2022 e che tuttora non risulta pervenuto alcun riscontro;

RITENUTO che le summenzionate circostanze di fatto possono configurare una fattispecie di omessa risposta di cui all'articolo 16-*bis*, comma 2, della legge n. 287/90 e che, pertanto, possono trovare attuazione le previsioni in materia di sanzioni amministrative pecuniarie di cui all'articolo 14, comma 5, della legge n. 287/90;

DELIBERA

a) di contestare alla società Stack EMEA – Italy S.r.l. la violazione di cui all'articolo 16-*bis*, comma 2, della legge n. 287/1990, per non aver fornito le informazioni richieste;

b) l'avvio del procedimento, per l'eventuale irrogazione della sanzione pecuniaria di cui all'articolo 16-*bis*, comma 2, e all'articolo 14, comma 5, della legge n. 287/1990, nei confronti della società Stack EMEA – Italy S.r.l., per non aver fornito le informazioni richieste;

c) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Livia Calabrese;

d) che può essere presa visione degli atti del procedimento presso la Direzione Comunicazioni della Direzione Generale per la Concorrenza, dai legali rappresentanti della società Stack EMEA – Italy S.r.l. ovvero da persone da essa delegate;

e) che, ai sensi dell'articolo 18, comma 1, della legge n. 689/1981, entro il termine di trenta giorni dalla notifica della presente contestazione, gli interessati possono far pervenire all'Autorità scritti difensivi e documenti e chiedere di essere sentiti;

f) che il procedimento deve concludersi entro novanta giorni dalla data di notifica del presente provvedimento.

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

IL SEGRETARIO GENERALE

Guido Storti

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

C12488 - BUBBLES BIDCO/QUATTRO*Provvedimento n. 30362*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 2 novembre 2022;

SENTITO il Relatore Professoressa Elisabetta Iossa;

VISTO il Regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio, del 20 gennaio 2004, relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287 e, in particolare, l'art. 16, co. 8, che disciplina la proroga del termine per la conclusione dell'istruttoria avviata in relazione a un'operazione di concentrazione;

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

VISTO il provvedimento n. 30310 del 4 ottobre 2022, con cui l'Autorità ha deliberato l'avvio di un'istruttoria, ai sensi dell'art. 16, co. 4, della l. n. 287/90, nei confronti di Bubbles BidCo S.p.A.;

VISTA la richiesta di informazioni del 27 ottobre 2022 con la quale si chiedevano a Bubbles BidCo S.p.A. - ai sensi dell'art. 14, co. 2, della l. n. 287/90 e dell'art. 9, co. 1, del D.P.R. n. 217/98 - informazioni necessarie ai fini della valutazione dell'operazione di concentrazione, da trasmettersi entro il 31 ottobre 2022;

VISTA l'istanza del 31 ottobre 2022, con cui la società Bubbles BidCo S.p.A., tenuto conto dell'impossibilità di fornire le informazioni richieste nei termini sopra indicati, ha chiesto, ai sensi dell'art. 16, co. 8, della l. n. 287/90, di prorogare di quattordici giorni il termine di conclusione del procedimento;

CONSIDERATO che le informazioni richieste, necessarie ai fini della valutazione del caso, non potranno essere acquisite nei termini previsti e, quindi, compiutamente valutate entro l'attuale termine di conclusione del procedimento;

RITENUTO, pertanto, necessario prorogare il termine di conclusione del procedimento ai sensi dell'art. 16, co. 8, della l. n. 287/90;

DELIBERA

di prorogare al 2 dicembre 2022 il termine di conclusione del procedimento.

Il presente provvedimento sarà notificato ai soggetti interessati ai sensi dell'art. 16, co. 3, del D.P.R. n. 217/1998.

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

IL SEGRETARIO GENERALE
Guido Stazi

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

C12497 - GOLDEN GOOSE/RAMO DI AZIENDA DI ITALIAN FASHION TEAM
Provvedimento n. 30363

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 2 novembre 2022;

SENTITO il Relatore Professor Michele Ainis;

VISTO il Reg. (CE) n. 139/2004;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

VISTA la comunicazione della società Golden Goose S.p.A., pervenuta in data 5 ottobre 2022;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Golden Goose S.p.A. (di seguito, Golden Goose o l'Acquirente) opera su scala mondiale nel settore della produzione e commercializzazione di calzature, abbigliamento e accessori di lusso tramite l'omonimo marchio "Golden Goose" e si avvale, in aggiunta ai canali di vendita *online* (tramite il sito web *www.goldengoose.com*), di una propria rete di distribuzione, all'ingrosso e al dettaglio. Il *core business* (ca. il 90%) è rappresentato dalla produzione e commercializzazione di calzature sportive di alta gamma, mentre le restanti categorie di prodotti (*i.e.* altre tipologie di calzature, abbigliamento e accessori) costituiscono una quota residuale delle vendite dell'Acquirente.

2. Golden Goose è indirettamente controllata da Permira Holdings Limited (di seguito, Permira), società di *private equity* costituita ed avente sede legale nello Stato del Guernsey. Permira non è controllata da alcuna società o altra entità.

3. Nel 2021 il gruppo di imprese che fa capo a Permira (di seguito, il Gruppo Acquirente) ha realizzato a livello mondiale un fatturato pari a circa [10-20]⁹ miliardi di euro, di cui circa [5-6] miliardi di euro per vendite nell'Unione Europea e circa [577-700] milioni di euro per vendite in Italia.

4. Italian Fashion Team S.r.l. (di seguito, IFT o la Target) è una società attiva principalmente nella progettazione, produzione e commercializzazione di calzature di alta gamma per conto di alcuni dei principali *brand* del lusso italiani e internazionali.

5. Il 100% del capitale sociale di IFT è detenuto da una persona fisica.

6. Nel 2021 la Target ha realizzato a livello mondiale un fatturato pari a circa [31-100] milioni di euro, interamente realizzato nell'Unione Europea, di cui circa [31-100] milioni di euro per vendite in Italia.

⁹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti consistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

7. Ai sensi del contratto di compravendita (di seguito, il Contratto di Compravendita), sottoscritto in data 1° agosto 2022, IFT si è impegnata a cedere a Golden Goose, che a sua volta si è impegnata ad acquistare da IFT, l'intero capitale sociale di una società di nuova costituzione (di seguito, Newco) nella quale, antecedentemente all'Operazione, IFT conferirà il ramo d'azienda composto da tutte le sue attività, beni e rapporti giuridici, con esclusione delle partecipazioni detenute da IFT in alcune società.

8. In base a quanto dichiarato dalle Parti, l'operazione non prevede restrizioni accessorie.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

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

10. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento (CE) n. 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 517 milioni di euro e il fatturato realizzato individualmente a livello nazionale da almeno due delle imprese interessate è stato superiore a 31 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

Il mercato del prodotto

11. Da un punto vista merceologico, il settore interessato dall'operazione in esame è quello dei beni di lusso, nel quale opera la società oggetto di acquisizione.

12. In particolare si tratta della ideazione, *design*, produzione e commercializzazione di un'ampia gamma di beni considerati, secondo l'orientamento eurounitario e dell'Autorità¹, nel loro complesso come un unico ambito merceologico, quello del lusso. In tale ambito, oltre alla società *target*, è presente anche il Gruppo Acquirente.

13. Dal lato della domanda, i beni di lusso si qualificano come articoli di alta qualità e si caratterizzano per essere venduti a prezzi tipicamente elevati, recando marchi prestigiosi. Proprio in virtù del valore aggiunto rappresentato dal marchio, i beni di lusso sono contraddistinti da uno scarso grado di sostituibilità con i beni che appartengono alla stessa categoria merceologica ma che sono venduti con marchi non conosciuti, a prezzi notevolmente inferiori e in punti vendita non di lusso.

14. Alta qualità, *design* esclusivo, immagine e prestigio dei prodotti sono dunque aspetti che pongono i beni di lusso come gli articoli al vertice di ogni singola categoria merceologica interessata. Di conseguenza, l'acquisto di prodotti di lusso può essere visto, indipendentemente dal loro effettivo

¹ (Cfr. provvedimento AGCM n. 27973 del 29 ottobre 2019, Caso C12263 – LYMH Meet Boneray – Louis Vuitton – Stella Mc Carney/Lain Star Holding Limited, provvedimento AGCM n. 21837 del 24 novembre 2019, Caso C18006 – L Capital Management-Finco/Sacno/Andy-Maje-Stroescu-HF Boutique, provvedimento AGCM n. 21060 del 28 aprile 2020, Caso C10547 – Philipp-Van Meussen/Tommy Hilgert, provvedimento AGCM n. 20901 del 10 marzo 2020, Caso C10495 – Il SGR Massimo, provvedimento AGCM n. 20211 del 6 agosto 2020, Caso C10200 – S.L.D.J. Core Altus-Neos/Arcadio-Arcadentis-Antigeta.)

22. Il Gruppo Acquirente è attivo sia nel segmento delle calzature di lusso⁴, sia nel mercato del lusso; in tale mercato il Gruppo acquirente detiene sia a livello mondiale sia a livello nazionale una quota inferiore all'1%.

23. In tale mercato sono presenti numerosi e qualificati concorrenti.

24. Alla luce delle considerazioni che precedono, la concentrazione in esame non appare quindi idonea a ostacolare in misura significativa la concorrenza effettiva nel mercato interessato e a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non ostacola, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, in misura significativa la concorrenza effettiva nel mercato interessato e non comporta la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante;

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

Guido Stazi

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

⁴ In particolare, il Gruppo Acquirente si avvale di produttori per conto terzi, tra cui la Target, per la realizzazione delle calzature poi vendute con il marchio proprietario "Golden Goose"; il Gruppo Acquirente è inoltre attivo direttamente nella produzione di calzature di lusso, seppur in modo limitato.

C12499 - MARTINI-MARTINI ALIMENTARE/MALOCCO VITTORIO & FIGLI-AGRI SERVICE*Procedimento n. 30364*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 2 novembre 2022;

SENTITO il Relatore, Professor Michele Ainis;

VISTO il Regolamento CE n. 139/04;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

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

VISTA la comunicazione delle società Martini S.p.A. e Martini Alimentare S.r.l., pervenuta in data 14 ottobre 2022;

CONSIDERATO quanto segue:

L LE PARTI

1. Martini S.p.A. a socio unico (di seguito, "Martini") e Martini Alimentare S.r.l. a socio unico (di seguito, "Martini Alimentare" e, insieme a Martini, le "Parti Notificanti") sono società di diritto italiano attive, rispettivamente, nella produzione di prodotti destinati all'alimentazione degli animali ed allevamento di suini, avicoli e conigli e nella lavorazione, trasformazione, conservazione e commercializzazione di prodotti a base di carne avicola, suina e di coniglio.

Le Parti notificanti sono interamente partecipate e sottoposte all'attività di direzione e coordinamento di Flli Martini & C. S.p.A. e parte del gruppo societario Martini (di seguito, il "Gruppo Martini")¹.

Nel 2021 il Gruppo Martini ha realizzato un fatturato mondiale pari a [700-1.000]² milioni di euro, dei quali circa [1-10] milioni di euro generati in Europa e [700-1.000] milioni di euro realizzati in Italia.

2. Malocco Vittorio & Figli S.p.A. (di seguito, "Malocco V&F") è una società di diritto italiano attiva nella lavorazione all'ingrosso di animali da cortile e selvatici, nonché nel commercio all'ingrosso, al dettaglio e al minuto di carni, uova e prodotti alimentari. Agri Service S.r.l. (di seguito, "Agri Service" e, insieme a Malocco V&F, le "Società target") è una società di diritto italiano che opera nella gestione e/o acquisto di terreni agricoli, impianti e stabilimenti per allevamenti zootecnici, nonché nell'attività di allevamento mediante contratti di socida.

¹ Merita precisare che Martini Alimentare detiene una quota del 40% in Martini Stagionatori S.r.l., una società facente parte del Gruppo Martini; il restante 60% delle quote di Martini Stagionatori S.r.l. è detenuto dalla capogruppo Flli Martini & C.

² Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti consistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

Persone fisiche riferibili alla famiglia Malocco² detengono sia il capitale sociale di Malocco V&F, che quello di Agri Service. Agri Service, a sua volta, detiene il 100% del capitale sociale di Pollo Piave S.r.l. (di seguito, "Pollo Piave"), e insieme a Malocco V&F e a Agri Service, il "Gruppo Malocco"), società operante nella produzione di mangimi da destinare agli allevamenti avicoli e attività connesse.

Nel 2021 il Gruppo Malocco ha realizzato in Italia un fatturato pari a circa [31-100] milioni di euro³.

II. DESCRIZIONE DELL'OPERAZIONE

3. L'operazione comunicata consiste nell'acquisizione dell'intero capitale sociale delle Società target da parte del Gruppo Martini, il quale, conseguentemente, deterrà il controllo esclusivo sul Gruppo Malocco.

4. Precisamente, in base a quanto previsto nella lettera di intenti sottoscritta in data 13 ottobre 2022 tra Martini e Martini Alimentare (da un lato) e i soci di Agri Service e di Malocco V&F (dall'altro)⁴, Martini Alimentare acquisterà l'intero capitale sociale di Malocco V&F e Martini l'intero capitale sociale di Agri Service; indirettamente, Martini otterrà anche il controllo esclusivo su Pollo Piave.

III. QUALIFICAZIONE DELL'OPERAZIONE

5. L'operazione notificata costituisce concentrazione ai sensi dell'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge n. 287/90, in quanto volta all'acquisizione del controllo di più imprese.

6. Essa rientra nell'ambito di applicazione della legge n. 287/90, non ricorrendo le condizioni di cui all'articolo 1 del Regolamento CE n. 139/04, ed è soggetta all'obbligo di comunicazione preventiva disposto dall'articolo 16, comma 1, della legge citata, in quanto il fatturato totale realizzato nell'ultimo esercizio a livello nazionale dall'insieme delle imprese interessate è stato superiore a 517 milioni di euro e il fatturato realizzato individualmente a livello nazionale da almeno due delle imprese interessate è stato superiore a 31 milioni di euro.

IV. VALUTAZIONE DELLA CONCENTRAZIONE

a. I mercati rilevanti

7. L'operazione notificata concerne il settore della carne avicola ove sia le Società target che le Parti notificanti operano a tutti i livelli della filiera della produzione⁵.

² Nella specie, il capitale sociale di Malocco V&F è attualmente detenuto da Vittorio Malocco (25%), Valerio Malocco (25%), Sandra Marchesan (9,79%), Nazzeno Malocco (8,34%), Ilsema Malocco (8,33%), Vittorio Malocco (8,33%), Andrea Malocco (7,64%) ed Erica Malocco (7,64%); il capitale sociale di Agri Service, è attualmente detenuto da Licio Malocco (25%), Valerio Malocco (25%), Sandra Marchesan (25%), Ilsema Malocco (8,34%), Vittorio Malocco (8,33%) e Nazzeno Malocco (8,33%).

³ Del fatturato del 2021, [10-31] milioni sono riferibili a vendite verso imprese controllate o controllanti.

⁴ L'accordo contenuto nella lettera di intenti verrà ratificato nel contratto preliminare di compravendita.

⁵ Si precisa che sia per le Parti notificanti, che per Società target, le attività a monte della filiera (produzione di mangimi ed allevamento di avicoli) vengono effettuate quasi esclusivamente a beneficio delle divisioni a valle.

8. Precisamente, con riferimento al settore dei mangimi ad uso animale, coerentemente con i precedenti dell'Autorità⁶, è possibile operare una prima distinzione sulla base della composizione dei mangimi (i.e. composti, semplici, bilanciati, integrati). In particolare, i mangimi composti - in quanto ottenuti mescolando due o più mangimi semplici, costituiti da semi o frutti non acquosi o da residui di industrie alimentari - possono essere distinti in i) mangimi completi, che da soli soddisfano completamente le necessità alimentari degli animali, ii) mangimi complementari, che soddisfano le esigenze nutritive degli animali solo in associazione con altri elementi, e iii) premiscele, le quali necessitano dell'integrazione di una maggiore quantità di altri alimenti. Inoltre, i mangimi composti possono essere distinti, dal lato della domanda, a seconda del tipo di animali (bovini, suini, ovini, avicoli) a cui sono destinati. Nonostante l'elevata sostituibilità dal lato dell'offerta, appare pertanto appropriato definire, all'interno del settore dei mangimi composti completi, una serie di mercati rilevanti distinti a seconda della destinazione del mangime.

Nel caso di specie, il mercato interessato dall'operazione comunicata è quello dei mangimi composti completi per avicoli.

Dal punto di vista geografico, il mercato ha dimensione nazionale.

9. Con riferimento al settore della produzione e commercializzazione di carne avicola, sulla base dei precedenti eurounitari⁷, è possibile distinguere il mercato della produzione e commercializzazione di carne avicola fresca (comprensente anche quella refrigerata) da quello della carne avicola processata.

Si può pertanto ritenere che l'operazione comunicata riguardi entrambi i mercati.

Nell'ambito della carne avicola processata, peraltro, è possibile individuare ulteriori segmentazioni.

Precisamente, con riferimento all'operazione comunicata, possono assumere rilievo i seguenti mercati: (i) quello produzione e commercializzazione di carni bianche cotte⁸, (ii) quello della produzione e commercializzazione di *wurstel* a base di carne avicola.

In ogni caso, la definizione merceologica dei mercati può essere lasciata aperta, considerato che definizioni alternative non configurerebbero, nel caso di specie, criticità concorrenziali di sorta. Sotto il profilo geografico, i mercati individuati hanno dimensione nazionale.

b. Gli effetti dell'operazione

10. Tenuto conto dei dati forniti dalle Parti notificanti, si ritiene che l'operazione non sia tale da determinare preoccupazioni di natura concorrenziale.

11. Invero, anche nelle ipotesi di definizione dei mercati più restrittive, le Parti presentano limitate sovrapposizioni di quote a livello orizzontale. In particolare, sia con riferimento al mercato dei mangimi composti completi per avicoli, sia per il mercato della produzione e vendita di carne avicola fresca, sia con riguardo al mercato della produzione e vendita di carne bianca cotta, la quota

⁶ AGCM, provvedimento n. 22569 del 28 giugno 2011, nel caso C11102 - Cargill/Raggio di sole Mangimi; provvedimento n. 4595 del 4 agosto 2005, nel caso C7170 - Cargill/Mangimi Ermetici.

⁷ Commissione europea, decisione del 16 novembre 2011, nel caso M.6383 - Cargill/Konofarmac; decisione del 30 dicembre 2009, nel caso M3705 - Marfrig Alimentos/Scania; AGCM, provvedimento n. 30111 del 12 aprile 2022, nel caso C12436, Alimentare Arradoni/Rogger.

⁸ AGCM, provvedimento n. 30111 del 12 aprile 2022, nel caso C12436, Alimentare Arradoni/Rogger.

congiunta delle Parti non supera il [5-10%]⁹. Negli stessi mercati, peraltro, operano con quote più elevate altri qualificati concorrenti, anche verticalmente integrati¹⁰.

12. Quanto al mercato della produzione e vendita di *ovestel* a base di carne avicola, poi, risulta che entrambe le Parti abbiano quote irrisorie, neppure confrontabili con quelle dei primi operatori presenti sul mercato.

13. Si può, altresì, escludere qualsiasi rilevanza dal punto di vista concorrenziale dei legami verticali tra le attività del Gruppo Martini e quelle del Gruppo Malocco, data l'esiguità delle quote di mercato detenute nei mercati rilevanti e considerata la pressione concorrenziale esercitata da numerosi e qualificati concorrenti.

14. Alla luce delle considerazioni che precedono, la concentrazione in esame non appare, quindi, idonea a ostacolare in misura significativa la concorrenza effettiva nei mercati interessati e a determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante.

RITENUTO, pertanto, che l'operazione in esame non ostacola, ai sensi dell'articolo 6, comma 1, della legge n. 287/90, in misura significativa la concorrenza effettiva nei mercati interessati e non comporta la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante;

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
Guido Stazi

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

⁹ Nella specie, post-Operazione la quota combinata delle Parti sarà nel mercato dei mangimi composti completi per avicoli pari al [1-5%], nel mercato della produzione e vendita di carne avicola fresca pari al [5-10%], infine, nel mercato della produzione e vendita di carne bianca cotta pari al [5-10%] (con un incremento apportato dal Gruppo Malocco ampiamente inferiore a [inferiore al 1%]).

¹⁰ Tra gli operatori concorrenti vi sono i Gruppi AIA, Amadori e Fileri.

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

PS12096 - FINE DEL MERCATO TUTELATO-ATTIVAZIONE NUOVI CONTRATTI ENEL ENERGIA NEL MERCATO LIBERO

Provvedimento n. 30373

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 2 novembre 2022;

SENTITO il Relatore, Presidente Roberto Rustichelli;

VISTA la Parte II, Titolo III, e la Parte III, 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 1° aprile 2015, n. 25411;

VISTO i propri provvedimenti del 15 febbraio 2022, 24 maggio 2022, 5 luglio 2022 e 30 agosto 2022, con i quali, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, sono state disposte le proroghe del termine di conclusione del procedimento, rispettivamente, di sessanta giorni, di cinquantotto giorni, di quaranta giorni e, infine, di quarantacinque giorni;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Enel Energia S.p.A. (di seguito, anche "Enel Energia"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. La Società, appartenente al Gruppo Enel, è attiva nella vendita di energia elettrica e gas naturale nel mercato libero. Nell'esercizio 2021, la Società ha realizzato ricavi per oltre 15 miliardi di euro¹, in crescita rispetto all'anno precedente.

2. Conseed S.r.l. (di seguito, anche "Conseed"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. Conseed è una società consortile senza scopo di lucro, controllata, con una quota pari al 91%, dalla società Seed S.r.l. Il fatturato della Società Consortile è allocato a ciascun Socio in funzione delle attività svolte e del proprio contributo ai risultati conseguiti dalla società². La società è titolare di un contratto di agenzia con Enel Energia ed è attiva nella promozione di contatti commerciali per la commercializzazione di prodotti e servizi riguardanti la fornitura di energia elettrica, gas e telefonia.

¹ Fonte: Telemaco Informatore.

² Cfr. doc. n. 354 del fascicolo istruttorio, memoria difensiva Conseed/Seed, del 11 luglio 2022, pag. 4.

3. Sofir S.r.l. (di seguito, anche "Sofir"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. La società è attiva, tra l'altro, nella proposizione di contratti per la somministrazione di energia elettrica e gas e la vendita telefonica degli stessi.

4. New Working S.r.l. (di seguito, anche "New Working"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. La società è attiva, tra l'altro, nella promozione di contatti commerciali per la commercializzazione di prodotti e servizi nei settori dell'energia e dell'efficientamento energetico.

5. Run S.r.l. (di seguito, anche "Run"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. La società fornisce servizi di consulenza e vendita a clienti residenziali e piccole/medie aziende nel settore energetico.

6. Seed S.r.l. (di seguito, anche "Seed"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo, è socio "coordinatore" della società consortile Conseed S.r.l. che controlla con una quota pari al 91%, e appartiene al medesimo gruppo. Seed, oltre a svolgere l'attività di agenzia di vendita, svolge anche il ruolo di sviluppo delle iniziative, di coordinamento delle diverse strutture di vendita, di organizzazione delle attività di *backoffice* e amministrazione della società consortile³. Secondo quanto indicato dagli stessi professionisti⁴, poiché Conseed non è dotata di una propria organizzazione, la sottoscrizione e l'esecuzione dei contratti è demandata ai soci. In sostanza, le società Conseed e Seed rappresentano un unico soggetto imprenditoriale (di seguito, anche "Conseed/Seed").

7. Zetagroup S.r.l. (di seguito, anche "Zetagroup"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo, è una società, attiva nella promozione di contatti commerciali per la commercializzazione di prodotti e servizi riguardanti la fornitura di energia elettrica;

8. Smart People S.r.l. (di seguito, anche "Smart People"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. La società, controllata dalla società MCH S.r.l., è attiva nella commercializzazione dei servizi di Enel Energia, nei settori dell'elettricità, del gas e dei servizi integrati.

9. UNC – Unione Nazionale Consumatori e Centro Tutela Consumatori Utenti - Verbraucherzentrale Südtirol, in qualità di associazioni di consumatori segnalanti.

10. Un singolo consumatore in qualità di segnalante.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

II. Il procedimento concerne la diffusione, da parte di alcune agenzie, sub-agenzie e singoli operatori che operano nel settore dell'energia elettrica come procacciatori di nuovi clienti per conto della società Enel Energia S.p.A., di informazioni ingannevoli per il tramite di messaggi preregistrati

³ Cfr. doc. n. 248 del fascicolo istruttorio, memoria difensiva Seed, del 20 giugno 2022, pag. 3.

⁴ Cfr. doc. n. 354 del fascicolo istruttorio, cit. pag. 4.

e/o operatori telefonici in ordine: i) alla presunta data di cessazione (prospettata come "imminente") del mercato tutelato nel settore dell'energia; ii) alla conseguente necessità di dover stipulare un contratto sul mercato libero con la stessa Enel Energia; iii) alla sostanziale continuità dei servizi di gas e luce offerti in regime di mercato libero con il regime di mercato tutelato, in quanto i servizi stessi sarebbero erogati da società appartenenti al medesimo gruppo societario (Gruppo Enel).

12. La condotta in esame risulta inoltre caratterizzata da profili di aggressività in relazione alle insistenti modalità di aggancio dei consumatori da parte di sedicenti operatori appartenenti alla rete di vendita di Enel Energia S.p.A. o anche tramite messaggi preregistrati diffusi massivamente da una segreteria telefonica asseritamente di Enel Energia. Tali contatti sono diretti ad una molteplicità di consumatori anche nel caso in cui gli stessi non abbiano prestato un consenso esplicito ad essere contattati per finalità di *marketing*.

13. Con riferimento alla società Enel Energia S.p.A., nonché alle agenzie Parti del presente procedimento, la condotta consiste inoltre nella mancata predisposizione di un efficace sistema di controllo e prevenzione delle modalità con cui le agenzie *partner* e i sub agenti ad esse collegati, contattano la clientela e acquisiscono nuovi contratti sul mercato libero dell'energia, nonché di un efficace sistema di repressione delle condotte illecite poste in essere dalla rete di vendita.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

i) L'iter del procedimento

14. In relazione alle condotte sopra descritte e sulla base delle segnalazioni pervenute all'Autorità, in data 16 novembre 2021 è stato avviato il procedimento istruttorio PS12096 nei confronti delle società Smart People S.r.l., Conseed S.r.l., New Working S.r.l., Sofir S.r.l. e Run S.r.l. volto all'accertamento delle condotte contestate, nonché il presunto mancato rispetto dei requisiti previsti per la conclusione dei contratti a distanza, in violazione degli articoli 20, 21, 24, 25, 49, 50, 51, 52, 53 e 56 del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "Codice del Consumo".

15. Con successivo atto del 1° marzo 2022, è stato comunicato alle società Enel Energia S.p.A., Seed S.r.l. e Zetagroup S.r.l., l'integrazione soggettiva della comunicazione di avvio del procedimento ai sensi dell'art. 27, comma 3, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206 e successive modificazioni.

16. Al fine di acquisire elementi utili alla valutazione delle possibili violazioni del Codice del Consumo in data 18 novembre 2021, 21 dicembre 2021 e 8 marzo 2022 sono stati condotti accertamenti ispettivi nei confronti delle seguenti società: 18 novembre 2021, Smart People S.r.l., Conseed S.r.l., New Working S.r.l., Sofir S.r.l. e Run S.r.l., nonché Enel Energia S.p.A.; 21 dicembre 2021, Etnacom S.r.l., impresa individuale *[omissis]*⁸ e iNextra S.r.l.; 8 marzo 2022, Effe Group S.r.l. ed Emouve S.r.l.s.

17. Rispettivamente in data 7, 9, 10 e 29 dicembre 2021, le società Run, New Working, Smart People, Sofir e Conseed hanno dato riscontro alle informazioni richieste nella comunicazione di avvio del procedimento.

⁸ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti consistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

18. Rispettivamente in data 24 marzo 2022, 28 marzo 2022 e 2 maggio 2022, le società Zetagroup, Seed ed Enel Energia hanno dato riscontro alle informazioni richieste nella comunicazione di avvio del procedimento.

19. In data 15 febbraio 2022, è stata disposta la proroga di sessanta giorni del termine di conclusione del procedimento.

20. La società Smart People ha esercitato il diritto di accesso agli atti del fascicolo in data 14 gennaio 2022, 21 luglio 2022 e 17 ottobre 2022; inoltre la società è stata sentita in audizione in data 16 maggio 2022.

21. La società Sofir ha esercitato il diritto di accesso agli atti del fascicolo in data 20 luglio 2022; inoltre la società è stata sentita in audizione in data 20 maggio 2022.

22. Le società Conseed/Seed hanno esercitato il diritto di accesso agli atti del fascicolo in data 4 gennaio 2022, 4 maggio 2022, 22 luglio 2022 e, da ultimo, 17 ottobre 2022. Le società sono state sentite in audizione in data 10 maggio 2022 e hanno inviato informazioni e memorie in data 20 giugno e 11 luglio 2022.

23. La società Run ha esercitato il diritto di accesso agli atti del fascicolo in data 22 luglio 2022 e 13 ottobre 2022.

24. La società Zetagroup è stata sentita in audizione in data 28 aprile 2022. La società ha inviato inoltre informazioni data 4 maggio, 15 e 18 luglio 2022.

25. La società Enel Energia ha esercitato il diritto di accesso agli atti del fascicolo in data 1° marzo 2022, 14 e 19 aprile 2022, 21 giugno 2022, 20 luglio 2022 e, da ultimo, 13 ottobre 2022. La società è stata sentita in audizione in data 17 maggio 2022 e ha inviato informazioni in data 30 giugno 2022.

26. In data 26 aprile 2022, ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo, la società Enel Energia S.p.A. ha presentato una proposta di impegni volti a rimuovere i profili di scorrettezza della condotta oggetto di contestazione. Tali impegni sono stati rigettati dall'Autorità nella sua adunanza del 7 giugno 2022 con decisione comunicata al professionista in data 9 giugno 2022, sul presupposto che la condotta contestata, ove accertata, potrebbe integrare una fattispecie di pratica commerciale "manifestamente scorretta e grave", per la quale l'articolo 27, comma 7, del Codice del Consumo, non può trovare applicazione, nonché sul presupposto dell'interesse all'accertamento dell'eventuale infrazione da parte dell'Autorità.

27. A seguito della presentazione dei predetti impegni, con provvedimento del 24 maggio 2022, l'Autorità, ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento, ha disposto la proroga del termine di conclusione del procedimento di 58 giorni all'11 agosto 2022.

28. In data 5 luglio 2022, stata disposta un'ulteriore proroga di quaranta giorni del termine di conclusione del procedimento al 20 settembre 2022.

29. In data 13 luglio 2022 è stata comunicata alle Parti del procedimento la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.

30. Le Parti del procedimento hanno inviato memorie conclusive e documentazione: Conseed/Seed e New Working in data 1° agosto 2022, Smart People e Sofir in data 2 agosto 2022, Enel Energia e Run in data 3 agosto 2022.

31. In data 3 agosto 2022 è stato richiesto il parere all'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente (di seguito, anche ARERA), ai sensi dell'articolo 27, comma 1-bis, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206.

32. In data 4 agosto 2022 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (di seguito, anche AGCOM), ai sensi dell'articolo 27, comma 6, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206.

33. In data 30 agosto 2022, a seguito di richiesta di proroga da parte dell'ARERA per il rilascio del proprio parere, è stata disposta la proroga di ulteriori 45 giorni del termine di conclusione del procedimento al 4 novembre 2022.

34. In data 31 agosto 2022 è pervenuto il parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni.

35. In data 12 ottobre 2022 è pervenuto il parere dell'Autorità di Regolazione per Energia, Reti e Ambiente.

h) Le evidenze acquisite

36. Il procedimento trae origine dalle numerose segnalazioni di consumatori e associazioni di consumatori che lamentano l'ingannevolezza di un messaggio diffuso da una segreteria telefonica e da operatori di *call center* attivi nel settore della fornitura di servizi di energia, riguardante la presunta data di cessazione del regime di maggior tutela del prezzo per i clienti finali di piccole dimensioni nel settore dell'energia elettrica (prevista originariamente al 1° gennaio 2023, attualmente il termine della maggior tutela elettrica per le famiglie è previsto al 10 gennaio 2024⁵), comunicata come *imminente* e di gran lunga anticipata rispetto alla data di cessazione effettiva, in alcuni casi prospettando come *obbligatorio*⁶ il passaggio al mercato libero. Il messaggio, dal contenuto ingannevole ha lo scopo di indurre i consumatori a sottoscrivere un contratto sul mercato libero dell'energia con la società Enel Energia S.p.A.

37. In particolare, molti consumatori hanno segnalato di essere stati contattati, anche più volte nella stessa giornata, da una "segreteria telefonica di Enel Energia", il cui messaggio registrato è del seguente tenore: "La segreteria telefonica di Enel le dà il benvenuto. La stiamo contattando per informarla che entro il [31 ottobre 2021]⁷ la sua fornitura di energia elettrica dovrà necessariamente passare al mercato libero. Per evitare sgradevoli sorprese, Enel sarebbe lieta di averla ancora tra i suoi clienti offrendole una tariffa eccezionalmente scontata. Se desidera parlare con un nostro consulente clicchi sul tasto 3. La stiamo aspettando"⁸. Le numerazioni telefoniche segnalate dai consumatori, da cui origina il predetto messaggio, risultano irraggiungibili o inesistenti, in caso di eventuale tentativo di contatto da parte degli stessi. In altri casi gli utenti sono contattati direttamente da operatori telefonici che si qualificano esplicitamente come operatori Enel Energia⁹.

38. Nel caso in cui i consumatori manifestano un interesse alla proposta di sottoscrizione di un'offerta di Enel Energia sul mercato libero, gli stessi vengono successivamente contattati da operatori che, nel confermare l'imminente cessazione del mercato tutelato, sollecitano la sottoscrizione di un contratto con Enel Energia (quale, ad esempio, l'offerta denominata "Scegli

⁵ Cfr. Legge 26 febbraio 2021, n. 21, di conversione del c.d. Decreto Milleproroghe, recante la "Conversione in legge, con modificazioni, del Decreto Legge 31 dicembre 2020, n. 185" e Legge 29 dicembre 2021, n. 233.

⁶ Cfr., tra gli altri, i docc. nn. 3, 6, 15, 17, 39, 40 e 306 del fascicolo istruttorio.

⁷ La data indicata per il passaggio al mercato libero varia a seconda del periodo di diffusione del messaggio, ma è comunque sempre anticipata rispetto alla data effettiva di cessazione del mercato tutelato.

⁸ Cfr. denuncia del 18 ottobre 2021, post. 79073, al. 2.

⁹ Cfr. denuncia del 30 agosto 2021, post. 67532, al. 1, denuncia del 3 giugno 2022, post. 45621.

Oggi Luce”), prospettando, a seconda dei casi, forti sconti in caso di adesione e, in taluni casi, affermando l’obbligatorietà del passaggio dalla società Servizio Elettrico Nazionale alla società Enel Energia, millantando altresì la sostanziale continuità del servizio, dato che lo stesso rimarrebbe, in ogni caso, in fornitura con società dello stesso gruppo ENEL¹⁰, ovvero minacciando, in caso di mancata adesione all’offerta di libero mercato, “disservizi”, “il blocco o problemi con la fornitura”, “l’immediata chiusura del contratto” o “l’emissione di una fattura di chiusura”¹¹.

39. Nella gran parte dei casi, i consumatori contattati risultano clienti della società Servizio Elettrico Nazionale, che opera nel regime di maggior tutela, e molti di essi lamentano di non aver mai fornito il consenso ad essere chiamati per finalità di *marketing*, oppure di aver iscritto il proprio numero di telefono al registro delle opposizioni¹².

40. Un consumatore, in particolare, ha più volte segnalato¹³ all’Autorità di essere stato reiteratamente contattato, con le modalità sopra esposte, da diverse agenzie di *call center* per conto di Enel Energia, pur non avendo mai fornito il consenso all’utilizzo del proprio numero telefonico e, anzi, avendo richiesto ogni volta la cancellazione del proprio nominativo dai *data base* da queste utilizzati. Lo stesso consumatore ha lamentato l’ingannevolezza delle informazioni fornite dalla predetta asserita “*Segreteria telefonica di Enel Energia*”, nonché dai vari operatori di *call center*, circa l’imminente scadenza del mercato tutelato e la conseguente sollecitazione alla sottoscrizione di un contratto con Enel Energia, indicando altresì i numeri telefonici da cui ha ricevuto le suddette comunicazioni - risultanti irraggiungibili o inesistenti - e allegando alle denunce copia delle proposte di contratto di Enel Energia sottopostegli dalle diverse agenzie di vendita, non sempre identificate. Al riguardo, risulta agli atti del fascicolo che il predetto consumatore ha ricevuto la proposta alla sottoscrizione delle offerte di Enel Energia e la relativa documentazione contrattuale dalle agenzie: Smart People S.r.l.¹⁴, Conseed S.r.l.¹⁵, New Working S.r.l.¹⁶, Sofir S.r.l.¹⁷ e Zetagroup S.r.l.¹⁸, nonché di essere stato contattato dalla società Run S.r.l.¹⁹.

¹⁰ Cfr. tra le altre, denunce dell’8 febbraio 2021, prot. 19354, del 22 febbraio 2021, prot. 22770, del 26 marzo 2021, prot. n. 32670, del 1° aprile 2021, prot. n. 34064, del 7 aprile 2021, prot. n. 35061, del 21 aprile 2021, prot. n. 39358, del 23 aprile 2021, prot. n. 30892, del 3 giugno 2021, prot. n. 49826, del 10 giugno 2021, prot. n. 51486, del 17 giugno 2021, prot. n. 52924, del 13 luglio 2021, prot. n. 58535, del 15 luglio 2021, prot. n. 59322, del 30 agosto 2021, prot. n. 67530, del 20 ottobre 2021, prot. n. 79880, del 8 novembre 2021, prot. n. 84226, del 19 novembre 2021, prot. n. 86994, e del 27 maggio 2022, prot. 44173.

¹¹ Cfr. tra le altre, denunce del 7 aprile 2021, prot. n. 35061, del 19 aprile 2021, prot. n. 38352, del 25 maggio 2021, prot. n. 47791, del 31 maggio 2021, prot. n. 49324, 5 luglio 2021, prot. n. 56882, 13 luglio 2021, prot. n. 58534, del 27 ottobre 2021, prot. n. 81524, del 23 febbraio 2022, prot. 22255, del 18 luglio 2022, prot. 53758.

¹² Cfr. denuncia del 26 novembre 2021, prot. n. 88857, del 15 dicembre 2022, prot. 93004 e del 16 febbraio 2022, prot. 20523, del 25 agosto 2022, prot. 64970, del 22 settembre 2022, prot. 71893, del 28 settembre 2022, prot. 72148.

¹³ Cfr. segnalazioni del 18/01/2021, n. 13623, del 25/06/2021, n. 47913, del 04/06/2021, n. 50092, del 06/07/2021, n. 57153, del 10/07/2021, n. 57153, del 18/07/2021, n. 57759, del 18/07/2021, n. 57878, del 9/07/2021, n. 58117, del 20/08/2021, n. 63389, del 20/08/2021, n. 63389, del 25/08/2021, n. 67079, del 25/08/2021, n. 67098, del 15/09/2021, n. 70857, del 23/09/2021, n. 72714 e del 15/10/2021, n. 78972, del 27 luglio 2022, prot. 58664.

¹⁴ Cfr. denunce dell’8 luglio 2021, prot. 57748 e 57759, nonché del 15 settembre 2021, prot. n. 70852.

¹⁵ Cfr. denuncia del 6 luglio 2021, prot. 57153 e del 9 luglio 2021, prot. n. 58117.

¹⁶ Cfr. comunicazione di Enel Energia del 4 agosto 2021, prot. n. 64360.

¹⁷ Cfr. segnalazione del 21 settembre 2021, prot. n. 72714.

¹⁸ Cfr. segnalazione del 15 ottobre 2021, cit.

¹⁹ Cfr. segnalazione del 20/8/2021, n. 63389, cit.

41. Numerosi altri consumatori segnalanti, uno dei quali ha presentato una richiesta (accolta) di partecipazione al procedimento²⁰, hanno denunciato la particolare insistenza delle predette sollecitazioni telefoniche - finanche una decina di volte in una stessa giornata - nonché le modalità aggressive con le quali i sedicenti agenti di Enel Energia contattano i consumatori, al fine di indurli a sottoscrivere un contratto con la stessa società, ingenerando negli stessi un'estrema pressione e un forte disagio. Il flusso continuo di segnalazioni dei consumatori è proseguito ininterrottamente, sia successivamente alla comunicazione di avvio istruttorio, sia nel corso del 2022²¹.

42. I documenti acquisiti nel corso del procedimento evidenziano che il ruolo centrale nella realizzazione della condotta in esame è svolto da agenzie incaricate, sub-agenzie e singoli agenti, la cui attività, sebbene strettamente collegata a quella di alcune agenzie *partner* ufficiali, esula dal controllo di Enel Energia S.p.A., secondo quanto affermato dalla stessa società nel corso di una audizione²². Si tratta di un'attività che Enel Energia definisce "sommersa" (la società qualifica tali operatori come "agenzie ombra"), che, di fatto, sfugge alla sua vigilanza e controllo, sebbene di questa attività di procacciamento di nuovi clienti beneficino sia la stessa Enel Energia sia le agenzie *partner*, alle quali le "agenzie ombra" sono collegate.

43. Presso alcune *sub* agenzie e singoli operatori²³ appartenenti alla predetta catena di vendita, sono stati rinvenuti i seguenti elementi rilevanti ai fini probatori della condotta in esame: a) i messaggi registrati della segreteria telefonica che prospettavano l'imminente fine del mercato tutelato, di cui alla comunicazione di avvio del procedimento²⁴; b) un elevato numero di liste di dati sensibili e riservati, riguardanti centinaia di migliaia di utenti appartenenti al mercato tutelato²⁵ (complete di numeri POD, potenza impegnata, tensione ecc.), di provenienza ignota, di tutte le regioni italiane e distinte tra utenti residenziali e altre tipologie di utenti (condomini, società, enti, attività commerciali e industriali)²⁶.

44. Inoltre, sono stati acquisiti numerose evidenze, quali ad esempio, scambi di corrispondenza e *file*, rapporti contrattuali e di fatturazione, invio di registrazioni telefoniche sui consensi acquisiti, che attestano, in particolare, la stretta collaborazione tra due delle agenzie *partner* di Enel Energia

²⁰ Cfr. denuncia del 22 febbraio 2022, prot. 21724 e del 12 aprile 2022, prot. 33728.

²¹ Cfr., tra le altre, denuncia del 3 dicembre 2021, prot. 90197, del 15 dicembre 2021, prot. 92737, del 15 dicembre 2021, prot. 93004, del 20 dicembre 2021, prot. 94054, del 22 dicembre 2021, prot. 94894, 27 dicembre 2021, prot. 95657, 27 dicembre 2021, prot. 95704, del 20 gennaio 2022, prot. 13817, del 25 gennaio 2022, prot. 14967, del 1° febbraio 2022, prot. 16606, del 2 febbraio 2022, prot. 16879, del 8 febbraio 2022, prot. 18020, del 9 febbraio 2022, prot. 18526, del 16 febbraio 2022, prot. 20523, del 22 febbraio 2022, prot. 21724, del 25 febbraio 2022, prot. 22186, del 25 febbraio 2022, prot. 22255, del 22 marzo 2022, prot. 28446, del 28 marzo 2022, prot. 20707, del 28 marzo 2022, prot. 29975, del 28 marzo 2022, prot. 30624, del 21 aprile 2022, prot. 35980, del 27 aprile 2022, prot. 37974, del 13 maggio 2022, prot. 41017, del 19 maggio 2022, prot. 42255, del 20 maggio 2022, prot. 42475, del 23 maggio 2022, prot. 42785, del 23 maggio 2022, prot. 42804, del 27 maggio 2022, prot. 44175, del 3 giugno 2022, prot. 45621, del 10 giugno 2022, prot. 47194, del 15 giugno 2022, prot. 48052, del 4 luglio 2022, prot. 51236, del 4 luglio 2022, prot. 51968, del 4 luglio 2022, prot. 52181 e prot. 51183, del 5 luglio 2022, prot. 52484, del 7 luglio 2022, prot. 53235, del 11 luglio 2022, prot. 53779, del 27 luglio 2022, prot. 58796, del 22 agosto 2022, prot. 64215, del 27 luglio 2022, prot. 58796, del 31 agosto 2022, prot. 65936, 65960, 65995, del 5 settembre 2022, prot. 67155.

²² Cfr. verbale audizione delle società Enel Energia S.p.A., del 17 maggio 2022, doc. n. 321 del fascicolo istruttorio.

²³ Le società Effel Group S.r.l., Emovire S.r.l.s., Emacone S.r.l. e l'impresa individuale *(anonima)*.

²⁴ Cfr. docc. del fascicolo istruttorio nn. 167.1.6, 167.1.20, 167.1.21, 167.1.60, 167.1.61, 167.1.83 e 235.2.751.

²⁵ In formato Microsoft Excel e Dbase Access.

²⁶ Cfr. docc. 167.1.1, 167.1.7, 167.1.57, 167.1.58, 167.1.59, da 167.1.76 a 167.1.82, 235.2.705, 235.2.704, 235.2.713, 235.2.714, 235.2.715, 235.2.720, 235.2.721.

parti del procedimento, le società Conseed/Seed²⁷ e Zetagroup²⁸, e le sub-agenzie e i sub-agenti, non autorizzati da Enel Energia a svolgere tale attività di procacciamento clientela - risultati in possesso sia dei messaggi registrati sia delle liste di utenti appartenenti al mercato tutelato - nonché uno scambio di *file* di liste di utenti appartenenti al mercato tutelato tra uno di questi sub-agenti e la società New Working.

Conseed/Seed

45. A conferma della stretta collaborazione tra le sub-agenzie non autorizzate e la Conseed/Seed, sono stati acquisiti in sede di ispezione numerosi elementi probatori:

- *e-mail* inviate e ricevute tra il titolare dell'impresa individuale [omissis] e la società Conseed/Seed, inerenti a nominativi e contratti conclusi a favore di Enel Energia su iniziativa dello stesso soggetto²⁹;
- *e-mail* inviate e ricevute tra la società Effel Group e la società Conseed/Seed, inerenti a nominativi e contratti conclusi a favore di Enel Energia su iniziativa della stessa società³⁰. Peraltro, da alcune *e-mail* acquisite, risulta che Conseed/Seed sia consapevole che alcuni contratti sono stati sottoscritti a consumo che avevano espresso diniego ad essere contattati³¹;
- fatture emesse dal titolare dell'impresa individuale [omissis] (anche in qualità di responsabile commerciale della società EFFEL Group) alla società Conseed/Seed (cfr. *file* "INVITO A FATTURARE ENEL") relative alle provvigioni per importi considerevoli derivanti dai contratti conclusi: ad esempio nel solo mese di ottobre 2021, per un importo pari a [100.000-500.000] euro³²;
- fatture emesse dalle società Effel Group e Emouve alla società Conseed/Seed relative alle provvigioni derivanti dai contratti conclusi per importi considerevoli: ad esempio nel solo mese di dicembre 2021, per un importo pari a [100.000-1.000.000] euro³³;
- *file* di una serie di registrazioni telefoniche finalizzate alla acquisizione del consenso per conto della stessa Conseed/Seed (cfr. *file* "REC CONSENSI SEED")³⁴;

²⁷ Cfr., tra gli altri, docc. 167.1.14, 167.1.15, 167.1.16, 167.1.26, 167.1.38, 167.1.41, 167.1.42, 167.1.47, 167.1.72, 167.1.85, 235.2.3, 235.2.4, 235.2.6, 235.2.8, 235.2.10, 235.2.15, 235.2.16, 235.2.17, 235.2.18, 235.2.20, 235.2.22, 235.2.23, 235.2.24, 235.2.25, 235.2.26, 235.2.28, 235.2.29, 235.2.30, 235.2.31, 235.2.38, 235.2.601, 235.2.602, 235.2.603, 235.2.604, 235.2.605, 235.2.606, 235.2.607, 235.2.608, 235.2.609, 235.2.610, 235.2.611, 235.2.629, 235.2.630, 235.2.631, 235.2.645, 235.2.646, da 235.2.705 a 235.2.711, 235.2.716, 235.2.718, 235.2.719, 235.2.722 del fascicolo istruttorio.

²⁸ Cfr., tra gli altri, docc. 167.1.29, 167.1.30, 167.1.31, 167.1.32, 167.1.33, 167.1.34, 167.1.35, 167.1.88, 167.1.89, 167.1.85, 235.2.11, 235.2.12, 235.2.632, 235.2.650, 235.2.657, 235.2.658, 235.2.659, da 235.2.660 a 235.2.694 del fascicolo istruttorio.

²⁹ Cfr., tra gli altri, docc. 167.1.26, 167.1.38, 167.1.41, 167.1.42, 167.1.47, 167.1.49, 167.1.72, 167.1.85.

³⁰ Cfr. doc. nn. 235.2.3, 235.2.4, 235.2.6, 235.2.8, 235.2.10, 235.2.15, 235.2.16, 235.2.17, 235.2.18, 235.2.20, 235.2.22, 235.2.23, 235.2.24, 235.2.25, 235.2.26, 235.2.28, 235.2.29, 235.2.30, 235.2.31, 235.2.38.

³¹ Cfr. docc. 167.1.26, 167.1.38 e docc. 235.2.25, scambio di e-mail tra Effel Group e Conseed/Seed su una serie di contatti da annullare nella quale si legge: [omissis].

³² Cfr., tra gli altri, docc. 167.1.40, 167.1.41, 167.1.42, 167.1.47, 167.1.72, 167.1.85.

³³ Cfr. doc. nn. 235.2.55, 235.2.601, 235.2.602, 235.2.603, 235.2.604, 235.2.605, 235.2.606, 235.2.607, 235.2.608, 235.2.609, 235.2.610, 235.2.611, e da 235.2.705 a 235.2.711 del fascicolo istruttorio.

³⁴ Cfr. docc. 167.1.14, 167.1.15, 167.1.16.

- *e-mail* inviate dall'amministratore della società Emouve al titolare della stessa impresa individuale [omissis], aventi ad oggetto "invito a fatturare" nei confronti della società Seed, le provvigioni dovute in relazione alla conclusione di contratti a favore di Enel Energia³⁵;
- *file* in formato Excel trasferiti tramite il sistema *webtransfer*, da Conseed/Seed allo stesso titolare dell'impresa individuale [omissis]³⁶, relativi alle anagrafiche degli utenti dei servizi di energia del Veneto e della Sardegna (comprensive di POD, dati personali, nominativi attuali di energia, etc.)³⁷, inclusive dell'elenco dei clienti appartenenti al Servizio Elettrico Nazionale.

46. Tali evidenze contrastano, peraltro, con quanto affermato da Conseed/Seed, in risposta ad una richiesta di informazioni di Enel Energia, nella quale ha negato, contrariamente al vero, di avvalersi della collaborazione del titolare della predetta impresa individuale, [omissis]³⁸.

Zetagroup

47. Anche nei confronti della società Zetagroup, partner ufficiale di Enel Energia, sono stati acquisiti in ispezione numerosi elementi probatori:

- le *e-mail* inviate e ricevute dal titolare dell'impresa individuale [omissis], con la stessa Zetagroup³⁹;
- i contratti sottoscritti dalla società Etnacom a favore di Zetagroup⁴⁰;
- le fatture emesse dal titolare dell'impresa individuale [omissis], relative alle provvigioni mensili, a favore della stessa Zetagroup (cfr. ad es. *file* "Gargantoso ottobre 21", per un importo pari a /100.000-500.000/ euro, relativo al solo mese di ottobre 2021)⁴¹.

48. Nei confronti della società Zetagroup è emerso, inoltre, l'invio di una proposta contrattuale ad un segnalante al quale era stato richiesto al momento del primo contatto di inviare i documenti per la stipula tramite il dominio *contratti.info*⁴², riconducibile anch'esso al titolare dell'impresa individuale [omissis], nonché l'invio di un'altra proposta contrattuale ad un consumatore contattato tramite le modalità ingannevoli sopra descritte⁴³.

New Working

49. Relativamente alla società New Working S.r.l., è stato rinvenuto in sede ispettiva un *file* intitolato "SEN Residenziali" contenente oltre 240.000 nominativi di utenti del Servizio Elettrico Nazionale delle province di Napoli e Caserta, il cui autore risulta essere lo stesso titolare dell'impresa individuale [omissis]⁴⁴.

³⁵ Cfr. doc. nn. 167.1.40, 235.2.700.

³⁶ Secondo quanto dichiarato in sede ispettiva dal titolare dell'impresa individuale [omissis]; cfr. doc. 167 del fascicolo istruttorio.

³⁷ Cfr. doc. 167.1.3 del fascicolo istruttorio.

³⁸ Cfr. doc. 128.4.42 e 128.4.61 del fascicolo istruttorio.

³⁹ Cfr., tra gli altri, docc. 167.1.29, 167.1.30, 167.1.31, 167.1.88, 167.1.89, 235.2.11, del fascicolo istruttorio.

⁴⁰ Cfr., tra gli altri, docc. nn. 235.2.652, 235.2.650, 235.2.657, 235.2.658, 235.2.659 ed nn. 235.2.660 a n. 235.2.694.

⁴¹ Cfr. docc. nn. 167.1.32, 167.1.33, 167.1.34, 167.1.35.

⁴² Cfr. segnalazione del 15 ottobre 2021, cit.

⁴³ Cfr. doc. 116.1.58, 116.1.61 e 116.2 del fascicolo istruttorio.

⁴⁴ Cfr. doc. 122.1.57 del fascicolo istruttorio.

50. Da questi elementi emerge che le agenzie *partner* di Enel Energia, Conseed/Seod, Zetagroup o New Working hanno svolto la propria attività di vendita avvalendosi, a loro volta, di *sub* agenzie non autorizzate da Enel Energia⁴⁵, le quali dispongono indebitamente di liste di clienti appartenenti al mercato tutelato (si consideri che gli stessi *file* riportano la dicitura di “SEN Residenziale” o “Liste SEN”), ovvero che utilizzano una segreteria telefonica automatizzata al fine di promuovere massivamente le offerte commerciali di Enel Energia, facendo leva sulle informazioni ingannevoli o volutamente fuorvianti, sopra evidenziate, consistenti in particolare nella “*imminente fine del mercato tutelato*”, o nel rischio di interruzione delle forniture a seguito della cessazione del regime di tutela di prezzo.

51. Tali agenzie hanno ricevuto contestazioni di *malpractice* da parte della stessa Enel Energia⁴⁶, e d'altra parte, gli elementi acquisiti nella fase istruttoria hanno fatto emergere la piena consapevolezza del fenomeno oggetto di contestazione da parte delle stesse. Al riguardo, non è emerso che queste agenzie abbiano adottato, a loro volta, dei meccanismi di controllo efficaci, volti a far rispettare le prescrizioni contrattuali e le regole di comportamento imposte da Enel Energia, nei confronti della loro rete di vendita che, peraltro, come sopra evidenziato, includeva anche soggetti non autorizzati da Enel Energia a svolgere in suo favore attività di procacciamento clientela.

52. Nei confronti di altre due agenzie parti del procedimento, Run e Sofir, è emerso - con differenti gradi di responsabilità - che, a dispetto delle linee guida emanate da Enel Energia sulle modalità di contatto dei possibili nuovi clienti, le stesse a vario titolo risultano aver contattato nominativi che non avevano espresso il previo consenso ad essere contattati per finalità di *marketing* e, pertanto, non erano ricompresi nelle liste c.d. “*consensate*”⁴⁷, ovvero hanno operato non rispettando le linee guida ricevute da parte di Enel Energia⁴⁸, ovvero hanno utilizzato *sub* agenzie non autorizzate da Enel Energia.

Run

53. Nei confronti di Run è stato riscontrato che essa ha operato per il tramite di agenzie non autorizzate da Enel Energia⁴⁹, oltre che per il tramite della stessa New Working⁵⁰ successivamente alla cessazione del suo contratto di agenzia con Enel Energia, a seguito *[omissis]*. Riguardo alla segnalazione del consumatore, di cui al paragrafo 40, del presente provvedimento, questa sarebbe riconducibile, secondo quanto asserito dalla stessa agenzia, all'attività svolta da un *sub*-agente ancor prima che lo stesso venisse contrattualizzato dalla società. Run ha comunicato, in ogni caso, di aver abbandonato definitivamente, al 31 ottobre 2021, la modalità di acquisizione di nuovi clienti tramite la procedura *Go to Client* (cfr. *infra*).

⁴⁵ Contravvenendo in tal modo ad un preciso vincolo contrattuale con Enel Energia (cfr. punto 4.3 del contratto di Agenzia, doc. n. 277, al. 1).

⁴⁶ Cfr. docc. 128.4.32 (Run S.r.l.), 128.4.74 (Sofir S.r.l.), 128.4.42 (Conseed S.r.l.), 128.4.45 (New Working S.r.l.).

⁴⁷ Cfr. le segnalazioni del consumatore di cui al paragrafo 40, del presente provvedimento.

⁴⁸ Cfr. il doc. n. 277, alito 36 del fascicolo istruttorio.

⁴⁹ Si tratta della società *Jovisviz* che non è parte del presente procedimento.

⁵⁰ Cfr. documenti ispeitivi n. 122.1.1, 122.1.29, 122.1.30, 122.1.34, 122.1.51, 122.1.52, 122.1.62.

Sofir

54. Per quanto riguarda Sofir, l'istruttoria ha evidenziato che la stessa non si è avvalsa di agenzie non autorizzate da Enel Energia. È tuttavia emerso che in alcuni casi (secondo la società, con familiari o amici di utenti che avevano già prestato il loro consenso ad essere contattati perché a loro volta interessati alla proposta commerciale) i sub-agenti della società hanno contattato numeri di telefono che non erano ancora passati al vaglio dei controlli previsti da Enel Energia, poiché tali controlli sarebbero stati comunque effettuati *ex-post*⁵¹. Quanto alla segnalazione richiamata al paragrafo 40, del presente provvedimento, la stessa sarebbe conseguenza dell'attività svolta da un sub agente della società, al quale, in seguito alla vicenda, è stato interdetto l'utilizzo della procedura "Go To Client". Infine, risulta che un altro consumatore ha denunciato la stipula di un contratto con firma apocrifa, che sarebbe stato procacciato da un sub-agente della società Sofir, nonostante lo stesso avesse chiaramente espresso la sua contrarietà⁵².

55. Quanto alla società Smart People, infine, non sono state trovate evidenze istruttorie relative ad una pratica commerciale scorretta da parte della medesima.

Enel Energia

56. A seguito delle risultanze emerse nel corso dell'istruttoria, in data 1° marzo 2022, il procedimento è stato esteso soggettivamente anche nei confronti di Enel Energia per possibile violazione dell'art. 20, comma 2, del Codice del Consumo, con riferimento alla mancata implementazione di un efficace sistema di controllo sulle modalità con cui le agenzie *partner*, e i sub agenti ad esse collegati, contattano la clientela con le predette modalità e acquisiscono nuovi contratti in suo favore sul mercato libero dell'energia.

57. In tale sede è stato contestato alla società di aver esercitato una vigilanza sulla propria rete di vendita insufficiente a contrastare un fenomeno ampiamente noto e altrettanto diffuso tra i consumatori, grazie al quale Enel Energia trae in ultima analisi beneficio, acquisendo un significativo numero di nuovi clienti sul mercato libero⁵³, proprio in concomitanza del periodo di transizione di tutti gli utenti domestici dal mercato tutelato al mercato libero, entro la data allo stato fissata al 1° gennaio 2024.

58. Enel Energia ha sottolineato di aver realizzato notevoli investimenti al fine di prevenire ed eventualmente reprimere eventuali pratiche commerciali scorrette⁵⁴. Prima dell'inizio dell'emergenza sanitaria, le agenzie *partner* potevano svolgere l'attività di promozione dei contratti di Enel Energia unicamente con modalità "porta a porta" e non potevano avvalersi del canale telefonico. Con il diffondersi dell'emergenza sanitaria e l'impossibilità per le agenzie di utilizzare i metodi tradizionali di vendita e promozione, Enel Energia ha implementato la procedura c.d. "Go To Client", che consente alle agenzie di fare ricorso al canale telefonico ai fini della c.d. "presa

⁵¹ Cfr. doc. 109 del fascicolo istruttorio, verbale accertamento ispettivo presso la società Sofir del 18/11/2021. Inoltre, secondo i dati acquisiti in ispezione presso la società Lantra, nei mesi di ottobre e novembre 2021, la società Sofir avrebbe effettuato circa 546 contatti c.d. "porta a porta", cioè di nominativi non passati al vaglio della procedura di *deduplication*, elaborazione da doc. n. 162.1.24 del fascicolo istruttorio.

⁵² Cfr. doc. 292 del fascicolo istruttorio, segnalazione del 13 maggio 2022, prot. n. 41017.

⁵³ Cfr. memoria della società Enel Energia S.p.A. del 30 giugno 2022, prot. 51664, all'i 5-6 e 7, nonché il verbale di audizione della società Zetaron S.r.l. del 28 aprile 2022, con riferimento al *target* complessivo annuale di nuovi clienti assegnato alle agenzie *partner*, nonché il doc. n. 128.4.9 del fascicolo istruttorio.

⁵⁴ Cfr. doc. 321, verbale audizione della società Enel Energia S.p.A. del 17 maggio 2022.

appuntamento”, concordando con il potenziale cliente le modalità e le tempistiche di un successivo incontro, che può svolgersi sia fisicamente sia virtualmente. Se il cliente nel corso dell'appuntamento virtuale dimostra di essere interessato all'offerta che gli è stata illustrata, riceve un *link* di accesso ad una piattaforma *web* mediante la quale potrà, in un secondo momento, sottoscrivere la proposta contrattuale.

59. Con riguardo ai clienti domestici, Enel Energia ha sottolineato di sottoporre tutte le proposte contrattuali ricevute dalle agenzie *partner* ad una serie di controlli volti a verificare l'effettiva volontà del consumatore a concludere il contratto di fornitura. In particolare, la procedura prevede che, dopo aver svolto un preliminare controllo documentale, Enel Energia effettui la c.d. *Quality Call* nel corso della quale – oltre ad accertare che i dati forniti dall'agenzia siano corretti – chiede al consumatore la conferma di voler concludere il contratto di fornitura. Dopo il terzo tentativo di chiamata senza risposta, Enel Energia invia un SMS al cliente per comunicargli che un suo operatore sta provando a contattarlo al fine di evitare che il cliente non risponda, non riconoscendo il numero chiamante. In ogni caso, in base alla documentazione trasmessa⁵⁵, è emerso che, qualora a seguito della *Quality Call* il consumatore risulti irraggiungibile o rifiuti il contatto, Enel Energia invia una *Quality Letter*, che sostituisce la chiamata non riuscita, procedendo con l'attivazione della fornitura, ancorché non sia stata fornita una conferma esplicita dal consumatore.

60. Contestualmente al lancio dell'iniziativa *Go To Client*, Enel Energia ha trasmesso alle agenzie *partner* le *Linee Guida* nell'ambito delle quali sono indicate, tra l'altro, le modalità di utilizzo del canale telefonico e i requisiti che devono possedere le liste di contatto dei potenziali clienti (cfr. *Condizioni di utilizzo del contatto telefonico per la c.d. presa appuntamento*). Enel Energia ha sottolineato che tali *Linee Guida* sono state aggiornate in più occasioni⁵⁶, secondo quanto affermato dalla stessa società, al fine di rafforzare i presidi volti a garantire che la presa di contatto telefonico avvenga in modo corretto e nel rispetto dei diritti dei consumatori.

61. In estrema sintesi, le *Linee Guida* prevedono che:

- l'agenzia debba attivare uno o più numeri di telefono, intestati alla stessa e dedicati esclusivamente ai potenziali clienti di Enel Energia. Tali numerazioni devono essere comunicate a Enel Energia e da quest'ultima pubblicate sul proprio sito *web* e nei propri canali *social* al fine di consentire ai consumatori di verificare l'effettiva riconoscibilità dei numeri all'agenzia *partner*;
- il contatto telefonico deve essere effettuato, solo ed esclusivamente, per la c.d. *presa appuntamento*, qualora il consumatore abbia manifestato il proprio interesse a ricevere informazioni in merito alle offerte commerciali di Enel Energia. È vietato l'utilizzo di messaggi registrati, svolgere attività di *teleselling* o di *telemarketing* senza aver previamente sondato l'interesse del cliente, e veicolare al potenziale cliente informazioni non corrette in ogni fase del processo;
- le liste di contatto possono essere create autonomamente da ciascuna agenzia o acquistate da *list provider* terzi. Le agenzie, prima di procedere alla chiamata, sono tenute a verificare che i contatti: (i) abbiano rilasciato un consenso valido al trattamento dei propri dati per finalità commerciali e di *marketing* e (ii) non siano iscritti al Registro pubblico delle opposizioni;

⁵⁵ Cfr. doc. 277 del fascicolo istruttorio meritorio della società Enel Energia S.p.A. del 2 maggio 2022, alfo 3, pagg. 46 e 49, nonché doc. n. 238, al. 1.

⁵⁶ Cfr. doc. 277 del fascicolo istruttorio, cit., pagg. 9-12.

- le agenzie - a partire da ottobre 2020 - sottopongono al controllo di Enel Energia le liste di contatto acquisite, affinché quest'ultima verifichi se nella lista sono presenti soggetti che hanno revocato il consenso o hanno espresso uno specifico diniego direttamente ad Enel Energia ad essere contattati per finalità commerciali o di marketing;

- le agenzie devono tenere traccia di tutti i contatti telefonici (ivi inclusi quelli che non hanno portato alla fissazione di un appuntamento), anche ai fini di eventuali richieste di informazioni, verifiche e controlli a campione da parte di Enel Energia;

- l'operatore deve attenersi agli *script* forniti da Enel Energia;

- a partire da marzo 2021 nel caso in cui il cliente non risponda alla chiamata, sono ammessi al massimo otto tentativi di chiamata complessivi e, in ogni caso, non più di due al giorno;

- a partire dall'ottobre 2021, Enel Energia ha introdotto la procedura di "*deduplica*", per il tramite della società *i.Nextra*, - allo scopo di effettuare un controllo preventivo sulle liste di nominativi acquisiti autonomamente dalle agenzie sul mercato ed evitare che un nominativo che abbia espresso uno specifico diniego venga contattato, ovvero venga contattato da più di un'agenzia.

62. Oltre a tali misure, Enel Energia effettua una serie di controlli *post* vendita, effettuati su un campione di clienti che hanno sottoscritto un contratto di fornitura, per valutare la loro soddisfazione e acquisire informazioni in merito alle modalità di contatto utilizzate dall'agenzia (c.d. *Check call*). Inoltre, Enel Energia svolge una verifica sull'effettiva validità dei consensi dei consumatori utilizzati dalle agenzie su un campione di 2.000 contatti al mese estratti dalle liste di *deduplica*.

63. Nel corso delle ispezioni sono stati acquisiti, inoltre, dei documenti da cui si evince che, attraverso le attività di *audit* interno, Enel Energia esercita un controllo sull'operato della rete delle agenzie *partner*. In alcune *e-mail*, infatti, Enel Energia sollecita i propri *partner* commerciali al rispetto delle procedure e ad un comportamento *compliance* con le norme a tutela dei consumatori, avendo riscontrato alcune "*malpractices*" da parte degli stessi.

64. Dalla documentazione istruttoria acquisita agli atti risulta, tuttavia, come Enel Energia e le agenzie *partner* siano ben consapevoli dell'esistenza e della portata del fenomeno in esame, nonché dell'inefficacia complessiva delle misure poste in essere dalla società, sopra sinteticamente descritte⁵⁷.

65. Ad esempio in una *e-mail* interna del luglio 2021, proveniente dalla divisione Market Italia di Enel Energia, si legge: "*Che cinema per scoprire le malpractices delle agenzie. Con questo cliente [...] abbiamo già allontanato un'agenzia, [omissis] ed ora invieremo lettera di contestazione [omissis]. Dobbiamo rafforzare i controlli in altro modo, servono strumenti strong*"⁵⁸.

66. Al riguardo, risulta che prima dell'avvio della presente istruttoria, Enel Energia appariva sostanzialmente riluttante a rescindere i contratti con le stesse, ove fossero emerse le predette *malpractice*, specialmente nei confronti delle agenzie che promuovevano efficacemente la sottoscrizione di nuovi contratti con gli utenti. Infatti, si legge in un'altra *e-mail* interna della società: "*La chiusura dei mandati o della modalità telefonica ai partner implicherebbe la perdita di più del*

⁵⁷ Cfr. doc. 1284.19 e doc. 1284.67 del fascicolo istruttoria.

⁵⁸ Cfr. doc. 1284.19 del fascicolo, *e-mail* interna di Enel Energia, del luglio 2021.

[10-50%] della forza commerciale del canale, sperando di non individuare nei prossimi giorni altre controparti implicate. Una produzione sinceramente non sostituibile”⁵⁹.

67. Quanto ai controlli sul canale agenziale, Enel Energia ha da ultimo affidato alla società *i.Nerva* lo svolgimento dell’attività c.d. di “*deduplica*” che, nelle intenzioni della società, si proponeva di effettuare un controllo preventivo sulle liste di nominativi acquisiti dalle agenzie sul mercato ed evitare, come sopra esposto, che un nominativo che avesse espresso uno specifico diniego ad Enel Energia o ai fini delle norme sulla *privacy* venisse contattato, ovvero venisse contattato da più di un’agenzia. Presso la sede di *i.Nerva* è stata acquisita documentazione inerente al funzionamento della procedura, dalla quale è emerso che tale procedura risulta del tutto inadatta a contrastare efficacemente il fenomeno dei contatti reiterati e indesiderati degli utenti da parte di più agenzie dislocate sull’intero territorio nazionale, come diffusamente lamentato dai consumatori⁶⁰. È infatti emerso che:

- non tutte le agenzie aderiscono alla procedura di *deduplica*. Secondo i dati acquisiti, a tutto dicembre 2021 più della metà delle agenzie aderenti non ha mai utilizzato la procedura, mentre altre agenzie *partner* l’hanno utilizzata soltanto per alcuni mesi o saltuariamente⁶¹. Rispetto a tale gravi riscontri, non risulta che Enel Energia abbia assunto alcuna iniziativa;
- la procedura di *deduplica* presenta errori e problemi di natura tecnica, causati dalla estrema complessità della stessa, nonché alla possibilità che gli operatori commettano degli errori materiali nella fase di *pubblicazione* delle liste, così come evidenziato da alcune agenzie *partner*⁶². Infatti è demandato alle agenzie *partner* il compito di depurare le loro liste iniziali dai contatti non *consensuati* o *deduplicati*. Si tratta di un’attività che, peraltro, esula da un controllo successivo di Enel Energia;
- dall’analisi degli elementi raccolti, risulta che un numero significativo di consumatori contattati dalle agenzie non rientravano nell’ambito delle liste “*deduplicate*”, aspetto che avvalorca il fatto che le agenzie *partner* abbiano contattato nominativi appartenenti a liste non preventivamente autorizzate e controllate secondo il descritto processo⁶³.

⁵⁹ Cfr. doc. 128.4.70 del fascicolo *e-mail* interna di Enel Energia, del 20 luglio 2021. La medesima *e-mail* peraltro continua nei seguenti termini:

- (*Onassis*),
- (*Onassis*),

(*Onassis*). Si vedano anche i docc. 128.4.63 e 128.4.69.

⁶⁰ Cfr., tra gli altri, docc. 162.1.5, 162.1.12, 162.1.29, 162.1.44, 162.1.325, 162.1.1324, 162.1.1329, 162.1.1330, 162.1.1331, 162.1.1332, 162.1.1334, 162.1.1336, 162.1.1337, 162.1.1338, 162.1.1339, 162.1.13342, 162.1.13345 del fascicolo istruttorio.

⁶¹ Cfr. doc. 162.1.29 “*Due nuovi report da approfondire*” e doc. 162.1.44 “*Aggiornamento report partner deduplicate sui partner aderenti*” del fascicolo istruttorio, report inviati dalla società *i.Nerva* alla società Enel Energia che indicano i partner di Enel Energia che aderiscono alla procedura e quelli che l’hanno effettivamente utilizzata almeno una volta.

⁶² Cfr. verbale di audizione della società *Consed/Seed* del 10 maggio 2022, cit. e verbale di audizione della società *Snam People S.r.l.* del 16 maggio 2022. Cfr., altresì, doc. 354 del fascicolo istruttorio, memoria delle società *Consed/Seed* dell’11 luglio 2022.

⁶³ Cfr., tra gli altri, doc. 128.4.10, 128.4.11, doc. 128.4.18 e 128.4.66, nonché doc. 162.1.24 del fascicolo istruttorio.

*iv) Le argomentazioni difensive dei Professionisti***A) Enel Energia**

68. Nelle proprie memorie, pervenute in data in data 2 maggio 2022⁶⁴ e 3 agosto 2022⁶⁵, Enel Energia ha rappresentato quanto segue.

69. Innanzitutto, la società ha sottolineato che, allo scopo di prevenire eventuali pratiche commerciali scorrette, ha implementato un sistema di presidi *ex ante* ed *ex post* volti a garantire che le proprie agenzie *partner* operino nel massimo rispetto dei diritti e degli interessi dei consumatori e a sanzionare eventuali comportamenti scorretti. In tal senso, la società osserva che non le può essere imputata nessuna responsabilità per *culpa in vigilando* sull'eventuale comportamento scorretto delle agenzie *partner*. Il canone della "diligenza professionale", di cui all'art. 18 del Codice del Consumo, richiede al professionista un atteggiamento costruttivo e in buona fede alla luce delle circostanze del caso e pone in capo al professionista un'obbligazione di mezzo e non di risultato. Né sarebbe possibile configurare in capo ad Enel Energia una sorta di "responsabilità oggettiva" per l'eventuale comportamento illecito di qualcuno dei suoi *partner* commerciali.

70. In tal senso, Enel Energia ha contestato la ricostruzione delle risultanze istruttorie secondo la quale l'esistenza di fenomeni di *malpractice* dimostrerebbe che Enel Energia non avrebbe correttamente vigilato sull'operato dei propri agenti.

71. Il professionista ha sottolineato inoltre che molti dei reclami agli atti del fascicolo istruttorio sarebbero verosimilmente riconducibili a soggetti che non operano per conto di Enel Energia, ma che spendono indebitamente il suo nome per carpire l'interesse dei clienti e convincerli poi a sottoscrivere un contratto con un diverso operatore di mercato. Le condotte scorrette poste in essere da tali operatori non solo non sarebbero riconducibili alla responsabilità della Società, ma finanche la danneggerebbero. Per questa ragione, in tutti i casi in cui Enel Energia ha ricevuto reclami riconducibili a sedicenti operatori di Enel Energia senza riuscire a risalire all'autore della telefonata, ha presentato esposti alla Procura della Repubblica territorialmente competente oppure alla Polizia Postale.

72. Imputando ad Enel energia le scorrettezze dei propri agenti (o presunti tali), si attribuirebbe al professionista una forma di responsabilità oggettiva, senza tuttavia considerare se – in concreto e alla luce di tutte le circostanze del caso di specie – la società avrebbe potuto ragionevolmente fare di più per reprimere eventuali comportamenti scorretti. Secondo Enel Energia soltanto in questo caso sarebbe infatti possibile rinvenire una violazione agli obblighi di diligenza professionale previsti dall'art. 18 del Codice del Consumo, che richiede al professionista – non di garantire una totale assenza di disservizi – ma di tenere un atteggiamento costruttivo e in buona fede.

73. Nessuna violazione dovrebbe dunque essere contestata al professionista qualora, a prescindere dal danno patito dai consumatori, risulti evidente che egli si sia attivato per prevenire tale danno, adottando tutte le misure che ragionevolmente ci si può attendere alla luce del contesto di riferimento.

74. Enel Energia ha sottolineato, altresì, che nella valutazione relativa all'adempimento dell'obbligo di diligenza si deve anche tener conto del fatto che, nell'ambito del rapporto di agenzia, l'agente

⁶⁴ Doc. n. 273 del fascicolo istruttorio, c.t.

⁶⁵ Doc. n. 393 del fascicolo istruttorio.

svolge un'attività economica in forma imprenditoriale in maniera autonoma, con organizzazione di mezzi e assunzione del rischio a proprio carico, pur nel rispetto – secondo il disposto dall'art. 1746 c.c. – delle istruzioni ricevute dal preponente. L'agente è dunque un soggetto autonomo rispetto al preponente ed è, pertanto, da escludere che alcuna responsabilità possa essere attribuita al preponente in relazione alle condotte poste in essere dall'agente in violazione degli obblighi contrattuali e delle istruzioni impartite dal preponente.

75. Inoltre, Enel Energia ha stigmatizzato il “ruolo centrale” svolto da un gruppo di subagenzie, che la stessa definisce *sub agenzie ombra*, le quali operavano in assenza delle necessarie autorizzazioni da parte della società, per il tramite di alcune agenzie *partner* ufficiali. Solo presso le *sub agenzie ombra* sono stati infatti rinvenuti i messaggi registrati della segreteria telefonica che prospettavano l'imminente fine del mercato tutelato (oggetto della stragrande maggioranza delle segnalazioni ricevute dall'Autorità) e solo presso le stesse *sub agenzie* e la società New Working S.r.l. sono state reperite le liste di utenti appartenenti al mercato tutelato.

76. Enel Energia prevede sì che i propri *partner* possano avvalersi di agenzie, ma a condizione che siano rispettate regole e procedure ben precise: (i) le agenzie sono tenute a comunicare a Enel Energia l'elenco e le generalità dei *sub agenti* dei quali intendono avvalersi, nonché ogni successiva variazione di tali elenchi; (ii) Enel Energia valuta poi l'idoneità dei *sub agenti* ad operare per proprio conto sul mercato, attraverso una verifica delle loro referenze ed esperienze commerciali; (iii) ai *subagenti* autorizzati viene quindi assegnato un codice identificativo funzionale ad accedere ai sistemi informatici di Enel Energia, che consente a quest'ultima di “tracciare” le azioni compiute da ciascuno di essi (quali, fra tutte, il caricamento delle proposte contrattuali).

77. Enel Energia ha sottolineato che, secondo quanto emerso nel corso del procedimento, le agenzie Conseed/Seed, Zetagroup e New Working non avrebbero rispettato gli obblighi assunti con la società, avvalendosi delle *sub agenzie ombra* senza darne alcuna comunicazione, consentendo loro di caricare le proposte contrattuali “celandoci” dietro codici identificativi dei propri agenti autorizzati e sottraendole in tal modo al sistema di vigilanza della società. Non solo, così facendo, le agenzie hanno reclutato anche soggetti che Enel Energia aveva già allontanato e che non avrebbe riammesso nella propria rete vendita⁶⁶. Secondo Enel Energia la medesima condotta sarebbe imputabile anche alla società Run come dimostrerebbe la documentazione ispettiva, poiché essa ha reclutato la società New Working, come propria *sub agenzia* non autorizzata, dopo che, ad agosto 2021, Enel Energia aveva deciso di risolvere il contratto con la medesima.

78. Enel Energia ha affermato che nessuna responsabilità per *culpa in vigilando* può essere imputata alla stessa, poiché evidentemente non poteva vigilare sull'operato di soggetti di cui non conosceva neppure l'esistenza. Preso atto delle gravi irregolarità emerse nel corso del procedimento, Enel Energia ha deciso di risolvere i contratti con le agenzie interessate da tali *malpractices*.

79. Enel Energia ha sostenuto, dunque, di avere fatto tutto quanto in proprio potere affinché il canale telefonico fosse utilizzato dalle proprie agenzie *partner* nel massimo rispetto dei diritti e degli interessi dei consumatori. Nell'implementare il proprio sistema di presidi, Enel Energia ha adottato una serie di misure molto più stringenti e pervasive di quelle, già in passato, ritenute idonee dall'Autorità, quali ad esempio:

⁶⁶ Doc. n. 303 del fascicolo istruttorio, pag. 8.

- la previsione della possibilità per i clienti di chiedere telefonicamente o mediante il proprio sito web di non essere più contattati per finalità commerciali. Inoltre con il sistema di *deduplica*, Enel Energia ha previsto che nell'arco di sei mesi uno stesso soggetto potesse essere contattato da una sola agenzia e per una volta sola nel corso della durata del rapporto contrattuale, prescrivendo alle agenzie di attenersi agli *script* autorizzati, di utilizzare un numero in chiaro e riconcontabile, di effettuare un numero massimo di tentativi di chiamata;

- la verifica del rispetto delle proprie prescrizioni con un complesso sistema di controlli: (i) sul numero utilizzato dalle agenzie, per accertarsi che sia effettivamente richiamabile e corrisponda a quello pubblicato sul sito web della Società; (ii) sull'effettivo rispetto degli *script*; (iii) sull'operato delle agenzie attraverso chiamate a campione a clienti che hanno sottoscritto un contratto (le c.d. *Check call* a cui poi si aggiungono le *Quality Call* che invece vengono effettuate sulla totalità di clienti che hanno concluso un contratto per verificarne la effettiva volontà); (iv) sul numero telefonico attraverso il quale è avvenuto il primo contatto con il cliente, al fine di verificare se rientri tra quelli sottoposti a *deduplica*; (v) sull'effettiva validità dei consensi *privacy* delle liste utilizzate dalle agenzie; (vi) sulla qualità commerciale e gestionale delle proprie agenzie, attraverso i controlli *ad hoc* e verifiche in loco;

- l'applicazione di penali in caso di accertata violazione che possono arrivare sino al [1-10%] del fatturato medio mensile dell'agenzia e – nei casi più gravi – alla risoluzione del contratto di agenzia.

80. Quanto alle contestazioni formulate nella comunicazione delle risultanze istruttorie, Enel Energia sottolinea come le chiamate di *check call* non possono che essere a campione poiché non appare realistico ed esigibile prevedere che la Società chiami tutti (o anche solo la quasi totalità) i clienti che sono stati contattati dalle proprie agenzie per verificare che la presa di contatto telefonica sia avvenuta in modo corretto. Sulla validità dei contratti sottoscritti dai consumatori per il tramite delle *Agenzie Ombra*, Enel Energia sottolinea che le agenzie non autorizzate operano abusivamente per il tramite di codici identificativi di altri agenti/subagenti compiacenti per cui per la società è impossibile individuare i contratti che provengono da agenti non autorizzati, se non a fronte di un reclamo del cliente, che se accolto determina il ripristino della situazione antecedente al contratto oggetto di contestazione e l'applicazione del c.d. "nulla è dovuto". Enel Energia ha poi sostenuto che le condotte contestate non inciderebbero sul processo di formazione della volontà del cliente di concludere il contratto, come peraltro confermato dalla circostanza che nessuno dei clienti acquisiti, ad esempio, dalla *sub agenzia [ombria]* ha lamentato l'attivazione non richiesta della fornitura. A detta di Enel Energia, sarebbe dunque una misura del tutto sproporzionata e contro l'interesse degli stessi consumatori che hanno espresso la volontà di attivare la fornitura l'annullamento tutti i contratti conclusi con l'intermediazione di un'agenzia non autorizzata. Enel Energia ha ribadito le condotte oggetto dell'istruttoria sarebbero imputabili alle agenzie che operavano in assenza di una specifica autorizzazione e in violazione delle disposizioni contrattuali che impongono alle stesse di comunicare alla Società le generalità dei *sub agenti* di cui si avvalgono. Riguardo agli incentivi economici legati ai volumi di produzione crescenti, Enel Energia ha fatto presente che tali incentivi sono sempre stati accompagnati ad una rigida verifica della qualità commerciale dei processi di vendita e promozione delle agenzie, per cui, in caso di *malpractice*, alle agenzie non solo non vengono riconosciuti gli incentivi economici ma trovano applicazione delle penali.

81. In conclusione Enel Energia ha sottolineato che le misure descritte, non solo escludono la sussistenza di una responsabilità per *culpa in vigilando* in capo ad Enel Energia, ma consentono di

eliminare il rischio che in futuro gli episodi di *malpractices* possano protrarsi ulteriormente. In tal senso, Enel Energia, pur ritenendo di aver agito in modo pienamente legittimo e di aver in buona fede vigilato sul corretto utilizzo del canale telefonico, ha deciso di fare tutto il possibile per eliminare definitivamente il rischio che le condotte contestate possano protrarsi ulteriormente – andando ben oltre il dovere di diligenza professionale alla stessa esigibile – interrompendo il progetto *Go To Client*. A partire dal 1° agosto 2022, pertanto, è stato ripristinato il divieto all'utilizzo del canale telefonico per tutte le agenzie, che potranno dunque continuare ad operare solo ed esclusivamente con le modalità tradizionali del "porta a porta".

82. Enel Energia si è riservata di riattivare il sistema di vendita tramite contatto telefonico *Go To Client* solo nel caso in cui, in futuro, si dovessero presentare circostanze che rendano impossibile o estremamente complicato un contatto fisico con i potenziali clienti, analoghe a quelle causate dalla pandemia da Covid-19. In tal caso, nonostante il rigetto degli impegni presentati nel corso del procedimento, verranno implementate le seguenti misure:

- le chiamate in uscita da parte delle agenzie potranno essere effettuate solo ed esclusivamente per il tramite di una barra telefonica di Enel Energia, che consentirà di (i) procedere alla chiamata solo se il numero di telefono composto rientra tra quelli sottoposti a *deduplica*; (ii) tracciare ogni chiamata effettuata dalle agenzie; (iii) effettuare un numero limitato di tentativi di chiamata, in linea con quanto già messo in atto;
- sarà effettuato un controllo sistematico su tutti i contratti caricati nei propri sistemi, volto a verificare se il numero telefonico riportato nella proposta contrattuale corrisponda alla numerazione preventivamente passata al vaglio del processo di *deduplica* e autorizzato da Enel Energia per la presa appuntamento. Qualsiasi proposta contrattuale che non superi tale verifica sarà annullata da Enel Energia e nessuna provvigione verrà conseguentemente riconosciuta all'agenzia proponente;
- in relazione a tutti i contratti caricati a sistema, rispetto ai quali il primo contatto sia avvenuto mediante canale telefonico, Enel Energia procederà *ex post* ad effettuare un controllo sulla piattaforma al fine di verificare l'esistenza di una chiamata in uscita effettuata dall'agenzia che ha caricato il contratto verso quello specifico numero telefonico. In caso di esito negativo, la società procederà ad applicare nei confronti dell'agenzia interessata le penali contrattualmente previste.

B) Conseed/Seed

83. Conseed/Seed ha sottolineato che, dall'esame della copiosa documentazione presente agli atti, non emergono elementi alla luce dei quali poter ascrivere alla stessa le condotte illecite contestate⁶⁷.

84. In primo luogo, la società rileva che le sollecitazioni telefoniche a mezzo segreteria telefonica automatizzata sono riconducibili non alle Agenzie parti del presente procedimento, ma ad alcune *sub* agenzie e singoli operatori che operavano per conto di più agenzie *partner* di Enel Energia. Inoltre, la mera circostanza di aver rinvenuto, nel personal computer di alcuni subagenti, l'incriminato messaggio telefonico ed alcune liste di utenti appartenenti al mercato tutelato, non può di per sé essere sufficiente per poter ragionevolmente contestare la violazione del Codice del Consumo alle agenzie operanti nel settore che, a vario titolo, avevano intrattenuto rapporti con tali soggetti, tanto più che il possesso di tali liste di utenti non ha alcun rilievo ai fini dell'astratta configurabilità di pratiche commerciali scorrette ai sensi del Codice del Consumo.

⁶⁷ Cfr. aerografie delle società prodotte nel corso del procedimento, docc. n. 186, 248, 354 e 390 del fascicolo istruttorio.

85. Il richiamo alle problematiche contrattuali relative ai rapporti tra Enel Energia e le Agenzie partner (come ad esempio, l'aver impiegato subagenzie non autorizzate; il mancato rispetto delle regole di comportamento e delle linee guida imposte da Enel Energia; le contestazioni di *malpractice*) possono assumere un rilievo privatistico, ma non rappresentare presunzioni circa la illiceità della condotta tenuta dalle agenzie e, in particolare, da Conseed/Seed, ai fini del presente procedimento. Diversamente opinando si rischierebbe di sanzionare le agenzie per il solo fatto di aver svolto la propria attività, in esecuzione del rapporto contrattuale con Enel Energia, in un contesto nel quale, in ragione della molteplicità degli operatori e dell'assenza di un efficace sistema di controllo da parte di quest'ultima, alcuni subagenti, in violazione delle disposizioni impartite dalle agenzie di riferimento e ad insaputa delle stesse, fornivano ai consumatori informazioni non corrette.

86. Conseed/Seed, nel corso dell'istruttoria, avrebbe dimostrato, da un lato, la propria estraneità alle condotte oggetto delle segnalazioni presentate dai consumatori e, dall'altro, di essersi sempre diligentemente adoperata proprio al fine di evitare la commissione delle condotte illecite contestate ed il pieno rispetto delle disposizioni del Codice del Consumo. Secondo Conseed/Seed nel corso del procedimento non sarebbe emerso alcun elemento dal quale poter affermare con certezza che la stessa abbia fatto uso o, comunque, si sia avvalsa di subagenzie che diffondevano, tramite segreteria telefonica, il messaggio registrato contenente informazioni ingannevoli. Al contrario, Conseed/Seed aveva espressamente vietato alle proprie subagenzie ed ai propri subagenti il ricorso ai messaggi di segreteria telefonica e che, proprio per verificare il rispetto di tale obbligo, aveva previsto nello *script* della *quality call* specifiche domande al fine di verificare se il consumatore avesse ricevuto chiamate preregistrate nel processo iniziale di contatto, bloccando, eventualmente, i relativi contratti senza ovviamente corrispondere alcuna remunerazione ai sub agenti. Allo stesso modo non vi è la prova che Conseed/Seed abbia fatto uso o si sia avvalsa di sub agenzie che abbiano utilizzato indebitamente di liste di clienti appartenenti al mercato tutelato, né che abbia fornito tali liste alle subagenzie. Conseed/Seed non ha mai inviato file in formato Excel relativi a anagrafiche degli utenti nel settore dell'Energia del Veneto e della Sardegna: l'indirizzo e-mail *albano2019@gmail.com* non è riconducibile a Conseed/Seed. Anche in questo caso, l'istruttoria non avrebbe fornito in alcun modo la prova che tali liste fossero indebitamente utilizzate dalle subagenzie operanti per conto di Conseed/Seed per svolgere pratiche commerciali scorrette.

87. La società ha inoltre evidenziato di avere sempre effettuato controlli puntuali sull'operato dei propri sub agenti e garantito agli stessi una formazione continua, implementando, ove necessario, una serie di misure:

- (i) al fine di ridurre l'autonomia dei propri agenti Conseed/Seed acquistava le liste dei nominativi da contattare che poi inviava gratuitamente alle sub agenzie;
- (ii) ogni subagente/collaboratore era chiamato a partecipare a corsi formativi, nell'ambito dei quali veniva illustrata la *Compliance* Commerciale di Enel Energia, contenente le linee guida e la normativa da rispettare nell'ambito dell'attività di vendita nonché le informazioni che devono essere fornite al consumatore;
- (iii) settimanalmente, Conseed/Seed analizzava l'attività di tutti i subagenti/operatori, intervenendo nei casi che presentavano percentuali più elevate di KO sia con attività di formazione che, nei casi più gravi, con l'adozione di provvedimenti disciplinari;

(iv) attraverso la *quality call*, Conseed/Seed effettuava indirettamente un controllo sull'operato del sub-agente e sul rispetto, da parte dello stesso, delle procedure adottate ed illustrate nel corso dell'attività formativa;

(v) Conseed/Seed ha sempre posto in essere le opportune azioni correttive nei casi di condotta non conforme alle disposizioni dalla stessa impartite. Infatti, Conseed/Seed, a dispetto dei possibili guadagni, nonostante le procedure di Enel Energia non lo richiedessero, non procedeva con la stipula dei contratti con utenti irripetibili ovvero dove non veniva ricevuto esplicito consenso da parte del cliente.

88. Conseed/Seed ha, infine, fatto presente che l'unico soggetto, tra quelli coinvolti nel procedimento, al quale sarebbe possibile ricondurre indistintamente tutte le condotte oggetto di segnalazione non può che essere Enel Energia, avendo disatteso un obbligo di vigilanza sull'operato svolto dalle Agenzie *partner*, direttamente o tramite agenti/subagenti.

C) Smart People

89. Smart People principalmente gestisce negozi "spazi Enel *partner*" dislocati in Puglia, Calabria e Campania, nonché *corner Enel Energia* presenti nei centri commerciali in varie regioni italiane. A partire dalla fine del 2020, a causa del diffondersi della pandemia, Enel Energia ha implementato la procedura "Go To Client" che consente alle agenzie di fare ricorso al canale telefonico ai fini della c.d. "presa appuntamento", concordando con il potenziale cliente le modalità e le tempistiche di un successivo incontro. Smart People ha rappresentato che la procedura "Go To Client" ha permesso alle agenzie di sopravvivere durante la fase più acuta della pandemia, tuttavia tale attività rappresenta ora per la società una parte assolutamente marginale del suo fatturato annuale. A questo si aggiunga che l'attività derivante dalla procedura "Go To Client" nell'anno 2022 è del tutto precipitata con una drastica riduzione del fatturato.

90. Smart People ha sottolineato di aver sempre operato con il massimo della correttezza nei confronti dei consumatori, rispettando scrupolosamente le norme del codice del Consumo, nonché le regole e le procedure stabilite da Enel Energia. Smart People ha svolto periodicamente la verifica della correttezza delle procedure utilizzate, specificamente per quanto attiene alla valida prestazione del consenso da parte degli utenti contattati, tanto sotto il profilo della tutela dell'utente quale "consumatore", sia come "interessato al trattamento dei dati personali". A tal proposito, la società ha designato un Responsabile per la protezione dei dati (o Data Protection Officer), comunicandone la relativa designazione all'Autorità Garante per la protezione dei dati personali. Smart People ha svolto attività di verifica e analisi delle liste c.d. "consensate", ossia liste di contatti i cui dati sono riferibili a utenti che hanno specificamente espresso il consenso alla cessione dei propri dati per finalità di *marketing* da parte di terzi. Nello specifico, le liste di utenti da contattare vengono acquistate esclusivamente da fornitori specializzati che garantiscono contrattualmente la corretta acquisizione dei dati stessi. Inoltre i numeri telefonici che gli operatori di Smart People sono autorizzati a contattare sono esclusivamente quelli restituiti dal sistema di i-Nexta (messo a disposizione da parte di Enel Energia soltanto alla fine dello scorso anno). La società ha inoltre sottolineato che tutti i numeri telefonici da essa utilizzati nei contatti di "presa appuntamento" sono in chiaro e ricontattabili. Smart People inoltre si avvale di una rete di collaboratori diretti, che operano ciascuno con un proprio codice identificativo fornito da Enel Energia, e non si avvale di agenti o sub agenti esterni alla società.

91. Smart People ha peraltro evidenziato l'impossibilità di lavorare in modo trasparente tramite il canale telefonico. Difatti, in numerosi casi, i clienti chiamati per la procedura di presa appuntamento si dovevano di essere stati contattati "decine di volte" da operatori di Enel Energia, anche quando si trattava del primo contatto da parte di Smart People. Tale circostanza, risulta anomala in relazione ai contatti già verificati tramite il sistema iNextra, in quanto avrebbe dovuto essere garantita agli operatori una sorta di "contattabilità esclusiva" per almeno 6 mesi, con la possibilità per l'operatore di contattare uno stesso numero telefonico per un massimo di due volte.

92. Secondo la società, il sistema di è rivelato fallace, poiché quando Smart People ha contattato numeri regolarmente iscritti al ROC e sul sito di Enel Energia, ha riscontrato il malcontento degli utenti che affermavano di ricevere l'ennesima telefonata per conto di Enel. Paradossalmente la totale correttezza di Smart People che ha scelto di operare per conto di Enel Energia in maniera trasparente con un numero in chiaro, hanno finito per danneggiare la società, poiché la stessa diviene ingiustamente bersaglio delle doglianze degli utenti che sono state causate, in realtà, da altri operatori. Tutto questo ha determinato un grave danno economico e d'immagine per Smart People, ha scoraggiato la società, e ha costretto Smart People a disinvestire progressivamente e completamente nell'attività di presa appuntamento, non rinnovando più i contratti in scadenza, fino a decidere di chiudere definitivamente l'attività agli inizi di luglio 2022.

93. Smart People ha infine evidenziato di aver ricevuto unica segnalazione sulla condotta oggetto del procedimento *u* che a seguito del suo ricevimento la società si è messa immediatamente a disposizione del segnalante per risolvere la contestazione. La società sottolinea che il segnalante è stato contattato, peraltro tramite un numero telefonico in chiaro, per un mero errore tecnico durante la procedura di controllo delle liste antecedente all'adozione del sistema i-Nextra da parte di Enel Energia. Con riferimento alla segnalazione, sempre del medesimo segnalante, da ultimo pervenuta agli Uffici dell'Autorità circa un presunto nuovo tentativo di contatto, la società ha sottolineato che tale contatto non è stato opera di Smart People e di nessuno dei suoi collaboratori ed è peraltro stato realizzato con un numero telefonico non appartenente ad Enel Energia. In merito all'accaduto, Smart People ha sporto denuncia contro ignoti all'Autorità Giudiziaria.

D) Sofir

94. Sofir ha fatto presente di operare con la società Enel Energia dal 2014 attraverso la gestione di 18 negozi "spazi Enel partner" presenti in diverse Regioni. A partire dalla metà del 2020, a causa del diffondersi della pandemia, Enel Energia implementato la procedura "Go To Client" che consente alle agenzie di fare ricorso al canale telefonico ai fini della c.d. "presa appuntamento", concordando con il potenziale cliente le modalità e le tempistiche di un successivo incontro. Sofir tuttavia ha sottolineato che tale attività rappresenta una parte marginale del fatturato annuale della società non superiore al 10% del fatturato complessivo.

95. Con riferimento alle condotte oggetto del provvedimento, Sofir ha evidenziato di aver ricevuto un'unica segnalazione da parte di un consumatore e che la società si è messa immediatamente a disposizione del segnalante per risolvere la contestazione. A seguito di tale segnalazione, Enel Energia ha applicato una penale a Sofir, mentre l'agenzia partner che ha materialmente contattato il consumatore con modalità non conformi alle regole predisposte da Sofir e dalla stessa Enel Energia, è stata interdetta dall'utilizzo della procedura "Go To Client". Sofir ha sottolineato di seguire con

estremo scrupolo tutte le regole contrattuali predisposte da Enel Energia e, in particolare, non fare uso di messaggi preregistrati, né di numerazioni telefoniche non contattabili.

96. Relativamente alla denuncia di un altro consumatore⁶⁸, Sofir ha rappresentato che la segnalazione si riferisce ad un contratto cartaceo stipulato in modalità "porta a porta" senza alcun contatto telefonico. La società ha sottolineato che l'utente che ha disconosciuto la sottoscrizione del contratto è stato contattato senza esito ben tre volte dal servizio clienti di Enel Energia per la validazione dello stesso tramite "quality call" e che, successivamente, gli è stata inviata per corrispondenza una lettera di benvenuto contenente gli estremi dell'attivazione con le indicazioni per annullare la proposta di fornitura.

E) Run

97. Run ha sottolineato che, a differenza di altri operatori, non sono stati rinvenuti presso la propria sede nel corso dell'accertamento ispettivo, elementi concernenti l'utilizzo da parte della società stessa di segreterie telefoniche e/o di liste di utenti del mercato tutelato. RUN nello svolgimento del mandato con Enel Energia, si è sempre attenuta agli "Script Commerciali" forniti dalla preponente ai quali gli operatori di *call center* sono tenuti ad uniformarsi. L'oggetto del mandato, inizialmente *door to door*, è stato successivamente ed unilateralmente integrato da Enel Energia con *Addendum* contrattuali che hanno derogato, per esigenze collegate al contenimento della diffusione Covid-19, le modalità di promozione dei contratti di fornitura di energia elettrica e gas. L'attività, durante questo periodo, si concretizzava nella mera segnalazione di potenziali clienti alla mandante e si perfezionava solo ad esito della verifica formale della documentazione a corredo delle proposte di contratto e del contenuto delle chiamate effettuate *in ordinaria* ai potenziali clienti, registrate per il tramite del portale telematico di caricamento delle proposte. RUN ha fatto presente di avere interrotto l'attività il 31 ottobre 2021 a seguito di "sovravenute circostanze".

98. Durante la vigenza del rapporto commerciale, Enel Energia ha applicato a Run un'unica penale relativa ad una presunta *malpractice*. Il segnalante contestava una serie di contatti telefonici effettuati su una numerazione mobile da una segreteria automatizzata di Enel Energia (oggetto di accertamento del presente procedimento). Run tuttavia ha sottolineato la totale estraneità ai fatti contestati e l'assenza di titolarità e/o di collegamenti con le utenze telefoniche da cui sarebbero partite le chiamate. A tal proposito, Run ha ribadito di non aver mai utilizzato alcuno strumento tecnologico in grado di effettuare chiamate automatiche a numerazioni di qualsiasi tipologia, nei locali aziendali.

99. La società si avvaleva di una rete di *partner* commerciali, con i quali operava mediante rapporti contrattuali aventi ad oggetto l'erogazione di servizi, al fine di veicolare i potenziali clienti ad iscriversi sul portale omonimo *www.runpower.eu* da cui è stato acquisito il consenso ad essere contattati. Run ha ribadito di aver sempre utilizzato le seguenti modalità di contatto. L'agente contatta l'interessato seguendo quanto indicato nello *script* fornito da Enel Energia, illustra le caratteristiche economiche dell'offerta di Enel Energia e, a seguito dell'adesione dell'interessato, inseriva i dati e la *e-mail* del potenziale cliente nel portale di Enel Energia. In questo modo, si attivava il processo automatizzato di Enel Energia che prevede l'invio di una *e-mail*, contenente un *link*, al potenziale cliente. Una volta aperto il *link* e inserito il codice fiscale, al potenziale cliente si

⁶⁸ Segnalazione del 13 maggio 2022 prot. n. 43017, doc. 292 del fascicolo istruttorio.

presentano una schermata riepilogativa dei dati contrattuali e le condizioni economiche del contratto. Il contratto si intende perfezionato solo a seguito dell'inserimento della copia del documento di identità da parte del potenziale cliente. Il giorno successivo, Run effettuava la "quality call" per verificare la qualità della proposizione commerciale e l'effettiva e completa comprensione da parte dell'interessato dell'offerta sottoscritta.

100. Quanto all'unica segnalazione del procedimento riguardante la società, l'informativa resa dall'operatore di Run, allorché ha proceduto a contattare il reclamante, è stata completa e chiara, senza alcuna coercizione o persistenza, nel rispetto degli *script* impartiti da Enel, tale da rendere percepibile il reale contenuto e i termini dell'offerta energetica, senza che l'utente, a conclusione della telefonata, abbia assunto alcun comportamento economico. Peraltro, Run evidenzia di non aver dato esecuzione all'attivazione della proposta di contratto prospettata all'utente. Tale unico contatto telefonico si è inserito in un contesto temporale che ha visto l'utente ricevere una serie di chiamate da segreteria telefonica, tale da indurlo a segnalare all'Autorità le continue telefonate.

F) New Working

101. New Working ha sottolineato come nessuna delle condotte oggetto del procedimento può essere imputata alla società. In primo luogo perché nei fatti tali condotte non sono state poste in essere dalla società, e poi, in quanto non è stata rinvenuta alcuna prova in ordine ad un presunto coinvolgimento della stessa nelle illegittime azioni oggetto del procedimento. Peraltro, la società eccepisce la genericità e indeterminazione delle contestazioni avanzate a suo carico in quanto prive di elementi circostanziati e specifici che possano garantire una adeguata difesa e/o controdeduzione nello spirito di correttezza e buona fede.

102. Al riguardo, New Working ha sottolineato che delle molteplici segnalazioni dalle quali trae origine il procedimento, soltanto due, peraltro provenienti dal medesimo soggetto, potrebbero essere messe in relazione con la società⁶⁹. Tali denunce, tuttavia non sarebbero riconducibili a New Working né direttamente né indirettamente. È infatti provato che l'esecutore materiale delle telefonate in questione, sarebbe un agente autorizzato ad operare con la società New Working in un periodo successivo a quello in cui sarebbe stato contattato il denunciante. Peraltro, la *e-mail serviziovenditaau@consulenzitalia.com* da cui sarebbe stata inviata la documentazione al segnalante, sia l'utenza telefonica utilizzata per la chiamata stessa, non sono di pertinenza della società. Inoltre, New Working ha evidenziato che la documentazione contrattuale reca una "firma digitale" con specifico codice "GO SIGN" differente da quella appartenente alla società⁷⁰.

103. New Working, ha fatto presente inoltre di avere provveduto a diffidare sia civilmente che penalmente il soggetto che avrebbe illegittimamente contattato e carpito il consenso di un consumatore in aperta violazione delle norme disciplinanti il settore, nonché di aver sempre esercitato la propria attività commerciale nel rispetto del mandato di agenzia con Enel Energia e delle norme generali disciplinanti la tutela del consumatore. La società ha affermato che, nel contattare potenziali nuovi clienti per conto di Enel Energia:

⁶⁹ Si tratta delle segnalazioni del 25/05/2021 e 04/09/2021, che la società Enel Energia indica come derivanti da un "contatto telefonico" effettuato da New Working ad esecuzione del mandato di agenzia.

⁷⁰ Le procedure di raccolta e validazione delle proposte contrattuali (contratti di fornitura energia) prevedono anche una "firma" telematica ovvero la firma digitale con specifico ed univoco "GO SIGN" che nel caso del contratto oggetto di segnalazione non corrisponde a quello proprio della società New Working.

- non ha utilizzato una segreteria telefonica;
- non ha utilizzato un messaggio preregistrato;
- non ha mai fornito informazioni false e/o ingannevoli in ordine al servizio elettrico;
- non ha mai condizionato ad assumere decisioni di natura commerciale né prospettato obblighi e/o rischi in caso di rifiuto.

104. A tal proposito, New Working ha evidenziato che dall'istruttoria condotta dall'Autorità non sarebbe emerso, perché inesistente, alcun elemento probatorio che possa configurare un nesso tra le registrazioni telefoniche e/o le chiamate aggressive e la società, sottolineando la carenza di elementi probatori che possano configurare una qualsivoglia responsabilità della società ai sensi del Codice del Consumo. In merito, al *file* intitolato "Liste SEN", rinvenuto presso un PC nella sede della società, contenente nominativi di utenti appartenenti al mercato tutelato, New Working ha osservato che tale circostanza potrebbe, al limite, configurare un illegittimo utilizzo di liste di potenziali clienti senza la dovuta autorizzazione ma non che i nominativi stessi siano stati contattati in maniera "ingannevole", "aggressiva", ovvero facendo ricorso a molestie coercizioni e indebito condizionamento. La mera presenza di tale *file* non assurge o prova dell'illegittimo utilizzo. New Working ha utilizzato per le operazioni di "presa appuntamento" i nominativi presenti nelle liste "consensuate" e legalmente fornite da società terze a fronte di regolari fatture di acquisto, così come già dedotto nelle immediatezze della fase di ispezione e ribadito con le memorie difensive.

105. Infine New Working ha ribadito di non essersi avvalsa di sub-agenzie non autorizzate, né di aver fruito in maniera occulta dell'attività di società terze al fine di by-passare i divieti imposti dal mandato di agenzia e dalla normativa vigente. Nessun collegamento esiste tra essa e altri soggetti che risultano effettivamente esecutori di una illegittima condotta commerciale.

G) Zetagroup

106. Zetagroup ha sottolineato di aver stipulato un contratto di agenzia con Enel Energia soltanto a partire dal marzo 2021⁷¹ e che esso non prevedeva la possibilità di operare tramite "referselling". Tuttavia, successivamente alla stipula del mandato, Enel Energia ha comunicato alla società la possibilità di operare anche tramite la procedura OTP, vale a dire di presa appuntamento con il potenziale cliente tramite contatto telefonico. Zetagroup ha svolto questa attività non direttamente tramite personale dipendente ma esclusivamente rivolgendosi a *partner* commerciali esterni specializzati nel settore, una rete composta di 10 *sub agenzie* principali e circa 119 agenti indipendenti. Le *sub agenzie* e gli agenti acquisiscono direttamente sul mercato le liste di nominativi consensati che vengono trasmesse ad Enel Energia per una verifica in merito alla eventuale presenza di nominativi che hanno espresso il diniego ad essere contattati e successivamente alla società i.Nextra per la procedura cosiddetta di controllo "adattiva".

107. Zetagroup ha evidenziato come i collaboratori esterni che hanno svolto tale attività sono società totalmente autonome e non controllabili da Zetagroup, le quali dovevano svolgere la loro attività secondo le regole espressamente indicate prima da Enel Energia e poi da Zetagroup. Tali regole riguardavano: l'acquisizione delle liste (che era a carico del collaboratore), la telefonata di appuntamento con gli *script* forniti da Enel Energia, l'appuntamento virtuale e l'eventuale sottoscrizione del contratto con tablet e OTP. A tal proposito, Zetagroup ha sempre effettuato le

⁷¹ Cfr. doc. 363 del fascicolo istruttorio.

opportune verifiche sull'applicazione corretta delle regole e quando Enel Energia rilevava delle incongruenze provvedeva all'immediata risoluzione del problema. Essendo le *sub agenzie* e gli agenti soggetti imprenditoriali autonomi esterni a Zetagroup, la società ha rappresentato di non poter esercitare un controllo completo sul loro operato, così come sui propri dipendenti. Tuttavia, Zetagroup ha sottolineato di non aver avuto evidenza, a seguito dei controlli effettuati dalla società o da Enel Energia, di situazioni di mancato rispetto delle indicazioni contrattuali, tranne che per un unico caso che ha interessato un agente al quale è stato prontamente disdetto l'incarico di agenzia. In tal caso, il singolo agente è responsabile di un eventuale comportamento scorretto. Peraltro, gli agenti che sono riconosciuti responsabili di comportamenti scorretti, entrano in una sorta di *black list* e non possono più operare come agenti di Enel Energia. In ogni caso la società ha ribadito di non aver mai avuto contezza dell'utilizzo da parte degli agenti della propria rete di vendita di segreterie telefoniche pre-registrate.

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

108. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento riguarda il settore energetico, in data 3 agosto 2022 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. 21/2014. Il parere è pervenuto in data 12 ottobre 2022⁷² e reca, in sintesi, le osservazioni e valutazioni che seguono.

109. Svolte alcune considerazioni preliminari in merito alle finalità del parere, limitato a profili di conformità o meno alla disciplina regolatoria⁷³, la predetta Autorità ha osservato che la condotta oggetto del procedimento coinvolge tematiche disciplinate dalla regolazione di settore concernenti gli obblighi per il venditore in tema di formazione del personale commerciale, nonché quelli relativi alla promozione delle offerte contrattuali, con specifico riguardo alla riconoscibilità e regole di comportamento del personale commerciale.

110. L'ARERA ha richiamato le previsioni di cui al "*Codice di condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali*"⁷⁴, che rappresenta una specificazione settoriale della normativa generale in tema di tutela dei consumatori, con particolare riguardo alla fase di offerta e di stipula del contratto di fornitura, ed è stato 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

⁷² Cfr. doc. 426 del fascicolo istruttorio.

⁷³ L'Autorità di regolazione precisa che le valutazioni rese nel proprio parere "non entrano nel merito dell'eventuale mancato rispetto delle disposizioni del Codice del Consumo, ma attingono esclusivamente a precisi profili di pertinenza non conformati di tale condotta rispetto alle disposizioni regolatorie ritenute maggiormente significative anche in ragione dello specifico settore".

⁷⁴ Cfr. all'Allegato A alla deliberazione 28/06/2018, 36/6/2018/R/COM come modificato e integrato dalla deliberazione 27 ottobre 2020, 42/6/2020/R/COM, le cui previsioni sono entrate 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 sono efficaci a partire dal 1° ottobre 2021, come disposto dalla deliberazione 9 marzo 2021, 9/3/2021/R/COM. Il Codice di condotta commerciale è stato da ultimo modificato dalla deliberazione 29/03/2022, 135/2022/R/COM e s.m.i., le cui disposizioni sono entrate in vigore il 1° ottobre 2022 per il settore energia elettrica, mentre trovano applicazione dal 1° gennaio 2023 per il settore gas naturale, nonché dalla deliberazione 28/06/2022, 289/2022/R/COM, le cui previsioni sono efficaci a partire dal 1° ottobre 2022.

gas naturale di mercato libero. L'obiettivo è in particolare perseguito attraverso specifici obblighi di trasparenza ed informazione imposti ai venditori, anche qualora agiscano per mezzo di soggetti terzi per la promozione di offerte contrattuali e/o la conclusione di contratti.

111. In dettaglio, il Codice di condotta commerciale disciplina: le modalità di diffusione da parte dei venditori delle informazioni relative alle offerte commerciali; la formazione del personale commerciale, la sua riconoscibilità e relative regole di comportamento; i criteri per la comunicazione dei prezzi di fornitura del servizio di energia elettrica e di gas naturale; le informazioni minime da fornire nelle comunicazioni a scopo commerciale; le informazioni preliminari alla conclusione del contratto per i contratti diversi dai contratti a distanza o negoziati fuori dai locali commerciali e per quelli rientranti in dette categorie; i criteri di redazione dei contratti di fornitura e loro contenuto; la consegna del contratto e il diritto di ripensamento; la variazione unilaterale dei contratti; le schede di confrontabilità; la scheda sintetica.

112. Con riferimento specifico alla condotta contestata ad Enel Energia, l'ARERA ha evidenziato che le previsioni sopra richiamate trovano applicazione nei confronti del venditore anche in tutti i casi nei quali quest'ultimo si avvalga di soggetti terzi incaricati a qualunque titolo delle attività finalizzate alla promozione di offerte commerciali e alla conclusione di contratti. Ciò premesso, l'ARERA ha rilevato che nella documentazione trasmessa per il rilascio del parere non sembrerebbe dimostrato che la società Enel Energia abbia effettuato un'adeguata formazione del personale incaricato, proprio con riguardo alla effettiva data di cessazione della maggior tutela e, più in generale, alle conseguenze, in termini di continuità della fornitura, del venir meno del predetto regime.

113. Quanto alle Linee Guida predisposte da Enel Energia sulle modalità di utilizzo da parte del personale commerciale incaricato del contatto telefonico per la c.d. "*presa appuntamento*", l'ARERA ha osservato che esse non appaiono complete nel senso che sembrerebbero prive di indicazioni specifiche circa le condizioni della cessazione del regime di tutela e delle relative conseguenze, idonee a fornire un'informazione veritiera, trasparente e completa al cliente contattato anche semplicemente per l'appuntamento.

114. A tale proposito, l'ARERA ha evidenziato che le informazioni fornite al cliente già in questa fase di primo contatto, propedeutico all'appuntamento e alla formulazione vera e propria dell'offerta, dovrebbero essere veicolate conformemente alle previsioni del Codice di condotta commerciale, non risultando certo la predetta fase secondaria in vista dell'eventuale conclusione del contratto. Lo stesso Professionista avrebbe dovuto, infatti, ai sensi degli artt. 3 e 4 del Codice di condotta commerciale, garantire sin dall'origine una adeguata formazione del personale incaricato e adottare previsioni specifiche nell'ambito delle Linee Guida nel senso specificato.

115. Venendo più in generale al tema del controllo dell'operato del personale incaricato da parte di Enel Energia, i numerosi casi di clienti finali che lamentano informazioni non veritiere - ad esempio riguardanti il blocco della fornitura o l'immediata chiusura del contratto, in caso di mancata adesione all'offerta di libero mercato - potrebbero essere indice di una non adeguata formazione del personale commerciale e di un inadeguato sistema di controlli, richiesti invece dall'art. 8 del Codice di condotta commerciale.

V. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

116. Poiché la pratica commerciale oggetto del presente provvedimento è stata diffusa anche attraverso mezzi di telecomunicazione, in data 4 agosto 2022 è stato richiesto il parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

117. Con parere pervenuto in data 31 agosto 2022⁷⁵, la suddetta Autorità ha espresso il proprio parere sottolineando che il *teleselling* è strumento particolarmente invasivo della vita privata. Il *teleselling*, basato su una rete di comunicazione telefonica su postazione fissa e mobile, garantisce la copertura di tutta la popolazione, risultando mezzo di comunicazione in grado di offrire velocemente all'utente una vasta sequenza di informazioni atte a influenzarne il comportamento; in particolare tale modalità sottopone spesso il soggetto contattato, virtuale fruitore dei servizi offerti, a una sollecitazione non richiesta sia rispetto al contenuto che al momento in cui essa avviene.

118. Con riferimento al caso di specie, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha sottolineato che il mezzo di comunicazione utilizzato, in relazione al servizio offerto dai Professionisti, risulta idoneo a sviluppare un significativo impatto sui consumatori che sulla base delle informazioni ricevute telefonicamente potrebbero essere indotti ad assumere una decisione commerciale che altrimenti non avrebbero preso, così sviluppando in concreto la piena potenzialità promozionale della comunicazione in questione. Pertanto, allo stato della documentazione in atti, il *teleselling* risulta uno strumento idoneo a influenzare significativamente la realizzazione della pratica commerciale rispetto alla quale è stato richiesto il parere.

VI. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

(i) Premessa

119. Oggetto del presente provvedimento sono le condotte commerciali poste in essere da Enel Energia e da alcune agenzie *partner* nell'acquisizione sul mercato libero di nuovi clienti domestici, e non domestici di piccola dimensione, per conto della società Enel Energia, mediante una particolare modalità di vendita a distanza, sopra descritta, c.d. "Go to Client" o di "presa appuntamento".

120. Preliminarmente si evidenzia che nel corso dell'attività istruttoria non sono emersi elementi sufficienti ad avvalorare le contestazioni di cui all'avvio del procedimento, relative a presunte violazioni delle norme che disciplinano la conclusione dei contratti fuori dai locali commerciali, di cui agli artt. 49, 50, 51, 52, 53 e 56 del Codice del Consumo, in quanto la condotta oggetto del procedimento non prevede la conclusione di contratti a distanza tramite il canale *teleselling*, bensì riguarda un'attività diversa, c.d. di "presa appuntamento", come meglio delimitata nelle "Linee guida" predisposte da Enel Energia sopra sintetizzate.

121. Diversamente, come più estesamente di seguito esposto, nel corso del procedimento hanno trovato conferma le condotte oggetto del presente procedimento consistenti nella diffusione di informazioni ingannevoli e omissive per il tramite di messaggi preregistrati e/o operatori telefonici, riguardanti la asserita imminente cessazione del mercato tutelato e le ipotizzate conseguenze pregiudizievoli per i consumatori in caso di mancata adesione alle offerte proposte, nonché nelle

⁷⁵ Cfr. doc. 404 del fascicolo istruttorio.

aggressive modalità di aggancio di una molteplicità di consumatori, anche nel caso in cui questi non abbiano prestato un consenso esplicito ad essere contattati per finalità di *marketing*.

122. Con riferimento alla società Enel Energia S.p.A., nonché alle agenzie Parti del presente procedimento, la documentazione acquisita agli atti del fascicolo risulta comprovare la condotta consistente nella mancata predisposizione di un efficace sistema di controllo e prevenzione delle modalità con cui le agenzie *partner* e i sub agenti ad esse collegati, contattano la clientela e acquisiscono nuovi contratti sul mercato libero dell'energia, nonché di un efficace sistema di repressione delle condotte illecite poste in essere dalla rete di vendita.

123. Come sopra evidenziato, le condotte commerciali oggetto di accertamento si inquadrano in un particolare periodo di graduale passaggio di milioni di utenti dal mercato tutelato dell'energia al mercato libero, in vista della cessazione del regime di tutela di prezzo, prevista per l'energia elettrica e il gas al 1° gennaio 2024.

124. È noto che nel mercato libero delle forniture di elettricità e gas, i clienti domestici e i consumatori non domestici di piccole dimensioni (c.d. "mass market") ai quali vengono proposte offerte commerciali fuori dai locali commerciali, tramite *teleselling* o come nel caso di specie, mediante la procedura di "presa appuntamento", agiscono in condizioni di razionalità limitata⁷⁶, in considerazione: (i) dell'inertezza degli stessi, dovuta agli elevati costi di ricerca e di cambiamento percepiti e all'aspettativa di risparmi oggettivamente incerti; (ii) dello scarso livello di comprensione delle informazioni, e in particolare delle condizioni economiche di offerta anche tra chi già ha abbandonato il regime di tutela.

125. Le procedure di vendita nel settore dell'energia sono state in molti casi concepite per sfruttare tale razionalità limitata dei consumatori in virtù dei condizionamenti che le predette modalità di proposizione dei contratti impongono sui loro comportamenti: (i) l'effetto "sorpresa", dovuto all'arrivo inatteso dell'agente o della telefonata, che rende il consumatore impreparato e più vulnerabile al contenuto del messaggio o alla dialettica dell'agente; (ii) la difficoltà di comprendere esattamente il contenuto dell'offerta proposta e di confrontare le caratteristiche di fornitura con le condizioni del contratto in corso; (iii) l'indisponibilità o la mancata evidenziazione di termini di confronto immediati (a parte la bolletta, se il consumatore è in grado di utilizzarli rapidamente a tale scopo); (iv) la pressione psicologica (reale o percepita), a concludere il contratto indotta dall'agente sul consumatore e finanche, come nel caso di specie, la minaccia di una possibile interruzione della fornitura in caso di mancata adesione del consumatore alla proposta di adesione di un'offerta commerciale sul mercato libero.

⁷⁶ Si intende con questa espressione il fatto che la capacità decisionale degli esseri umani risente dei limiti delle capacità cognitive di chi deve prendere la decisione rispetto al numero di stimoli ricevuti, alla capacità di mantenere nel tempo la propria attenzione e alla capacità di conservare la memoria di tutte le informazioni ricevute. La razionalità limitata induce alcune "distorsioni" (cioè, allontanamenti dal modello di decisione razionale e con capacità cognitive illimitate) nelle decisioni di scelta, tra cui: (i) l'allocazione di scarsa attenzione a scelte che avvengono infrequentemente e che sono collegate a spese di modesta incidenza sul bilancio familiare; (ii) l'uso di euristiche (p.es., concentrarsi solo su alcuni aspetti ritenuti importanti, ad esempio la presenza di sconti) per semplificare le decisioni in modo da ottimizzare tempo e capacità di attenzione ed elaborazione; (iii) la concentrazione dell'attenzione sulle informazioni ricevute per prime, come nel caso di specie, l'informazione sull'imminente cessazione del mercato tutelato; (iv) la sensibilità della scelta alle modalità di presentazione degli elementi rilevanti ("framing"). Inoltre, il consumatore può essere del tutto inconsapevole dei propri reali livelli e stili di consumo, poiché, confrontandosi per lungo tempo con una tariffa regolata e con dover di consumo esogeni, ha ritenuto "inefficiente" dedicare risorse ad acquisire informazioni di scarso impatto sulle proprie scelte di consumo.

126. In tale contesto, i consumatori possono essere indotti a vincolarsi alle offerte della cui convenienza non sono pienamente consapevoli o essere facilmente indotti in errore dalla prospettazione di informazioni ingannevoli, quali l'imminente cessazione del mercato tutelato o il possibile distacco della fornitura. Per tali ragioni è quindi richiesto ai professionisti del settore uno *standard* di diligenza particolarmente elevato, non riconducibile ai soli canoni civilistici di valutazione della condotta ed esteso ad una fase antecedente rispetto all'eventuale conclusione del contratto⁷⁷.

(ii) Le violazioni del Codice del Consumo

127. Le condotte descritte al precedente punto **II** del presente provvedimento, integrano una violazione degli artt. 20, 21, 24, 25 del Codice del Consumo, in quanto contrarie alla diligenza professionale ed idonee a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico dei consumatori.

128. In primo luogo, la condotta realizzata a vario titolo dal complesso della rete di agenti operanti per conto di Enel Energia risulta caratterizzata da profili di ingannevolezza in ordine ai messaggi preregistrati e alle informazioni fornite dagli operatori telefonici con riferimento: (i) alla data di cessazione (prospettata come "imminente") del mercato tutelato nel settore dell'energia; (ii) alla conseguente necessità di dover stipulare un contratto sul mercato libero con la stessa Enel Energia; (iii) alla asserita sostanziale continuità con la fornitura in corso, in quanto i servizi di energia elettrica e gas sarebbero erogati da società appartenenti al medesimo gruppo societario (Gruppo Enel). Pur trattandosi di informazioni palesemente false, in considerazione dell'asimmetria informativa presente sul mercato elettrico, esse risultano idonee a condizionare e modificare la scelta dei consumatori aderendo quindi all'offerta di mercato libero di Enel Energia.

129. La particolare ingannevolezza di tale condotta risiede anche nella circostanza che la maggior parte dei consumatori contattati risultano appartenenti al mercato "tutelato", e che - rispetto a chi ha già scelto un'offerta sul mercato libero - più risentono delle note asimmetriche informative che caratterizzano il settore, determinando un effetto distortivo particolarmente rilevante. In particolare, la condotta oggetto del procedimento ha inciso sulla corretta formazione della volontà contrattuale del consumatore, condizionandolo ad aderire all'offerta prospettata e limitando la sua possibilità di effettuare una scelta pienamente informata e consapevole.

130. La condotta in esame risulta inoltre aggressiva con riferimento alle modalità utilizzate per contattare ed agganciare i consumatori, quali le insistenti e ripetute telefonate che veicolavano messaggi preregistrati diffusi massivamente e/o attraverso insistenti contatti telefonici da parte di operatori appartenenti alla rete di vendita di Enel Energia S.p.A.

131. In primo luogo rileva che, come documentato dalle moltissime segnalazioni agli atti, i consumatori venivano reiteratamente e insistentemente contattati dalla segreteria telefonica di Enel, pur non avendo fornito un preventivo consenso ad essere contattati per finalità di marketing.

⁷⁷ Cfr., ad esempio, Consiglio di Stato, 2 agosto 2018, n. 8699, PS3764 - *Edizio-Astrazioni Non Richieste*; Tar Lazio, 30 gennaio 2018, n. 1081, PS10966 - *Atte soppressione Corvo*; Tar Lazio, 6 settembre 2017, n. 9907, PS1140 - *Netze Auty - Arvia numeri richiesti*; Tar Lazio, 10 gennaio 2017, nn. 311 e 312, PS504 - *Lucreti-Schede Telefoniche Internazionali*; Tar Lazio, 22 marzo 2012, n. 2734, PS2545 - *ACEA Electrabel - Attivazione non richiesta*; Tar Lazio, 26 gennaio 2012, n. 866, PS5203 - *Indirizzo - Fornitura non richiesta e, in materia di comunicazioni elettroniche, Cons. Stato, sentenza n. 1104 del 5.3.2015, nonché (prov. n. 19051 del 30 ottobre 2008, PS74 - *Telecom - attivazione per chiamate satellitari e/o n. numerazioni speciali*, in Bull. n. 4108, confermato da TAR Lazio, con sentenza del 15 giugno 2010 n. 5625.*

L'insistenza e pervasività della condotta emerge peraltro dall'utilizzo di numeri che non risultavano ricontattabili e non rispondenti ad alcun professionista o agenzia, modalità che non permetteva alcuna forma di difesa e di reclamo da parte del singolo consumatore. Inoltre, l'aggressività della condotta si sostanzia nell'indebito condizionamento creato da tale pervasiva modalità di contatto sugli stessi consumatori, sollecitati impropriamente ad aderire alle offerte commerciali di Enel Energia, attraverso la diffusione di informazioni gravemente ingannevoli, relative all'imminente fine del mercato tutelato, in mancanza della necessaria ponderazione e/o nella errata convinzione che tale decisione non possa essere più differita, privando in tal senso i consumatori del tempo necessario per assumere una decisione consapevole.

132. Inoltre, con riferimento alla società Enel Energia S.p.A., nonché alle agenzie Parti del presente procedimento, la condotta oggetto di accertamento consiste nella mancata predisposizione di un efficace sistema di controllo, prevenzione e repressione delle illecite modalità con cui le agenzie *partner* e i *sub* agenti ad esse collegati, contattano la clientela e acquisiscono nuovi contratti sul mercato libero dell'energia, in violazione dell'art. 20 del Codice del Consumo.

133. Come sopra esposto, la documentazione acquisita nel corso del procedimento ha messo in luce il ruolo centrale nella realizzazione della condotta in esame da parte di alcune agenzie di vendita, sub-agenzie e piccoli agenti di cui le stesse si avvalgono nello svolgimento della propria attività.

134. La condotta, riconducibile ad un'unica pratica commerciale scorretta, rappresenta dunque una complessiva strategia commerciale posta in essere a diversi livelli e con diversi gradi di responsabilità dai professionisti Parti del procedimento, e, nel seguito saranno trattate distintamente.

(iii) Le agenzie partner di Enel Energia

135. Si rileva in via generale che tutte le agenzie Parti hanno lamentato la circostanza di essere state coinvolte nel presente procedimento sulla base di un'unica segnalazione o di un numero molto limitato di segnalazioni. Tuttavia, la circostanza che tali denunce siano in numero esiguo nei confronti delle agenzie parti del procedimento rispetto al numero molto rilevante di segnalazioni pervenute, non può assumere rilievo, in presenza di ulteriori riscontri, in quanto, come sopra evidenziato, i *sub* agenti non autorizzati operano celando la loro identità nella fase di primo contatto, in quanto non riferiscono ai consumatori contattati il nominativo dell'agenzia per conto della quale operano.

(iii).1 Conseed/Seed, Zetagroup e New Working

136. Le risultanze istruttorie hanno evidenziato che le agenzie *partner* di Enel Energia, Conseed/Seed S.r.l., Zetagroup S.r.l. e New Working S.r.l. hanno svolto la propria attività di vendita avvalendosi, a loro volta, di *sub* agenzie non autorizzate da Enel Energia⁷⁸ che dispongono indubbiamente di liste di clienti appartenenti al mercato tutelato, in quanto i nomi degli stessi *file* riportano la dicitura di "SEN Residenziale" o "Liste SEN", ovvero che utilizzano una segreteria telefonica automatizzata al fine di promuovere le offerte commerciali di Enel Energia, facendo leva sulle informazioni ingannevoli sopra evidenziate consistenti, in particolare, nella "imminente fine del mercato tutelato", o con indicazioni erronee relativamente alla data di cessazione dello stesso. Le numerose evidenze ispettive rivelano che svariati *sub* agenti, seppur non autorizzati da Enel

⁷⁸ Confrontando in tal modo ad un preciso vincolo contrattuale con Enel Energia (cfr. punto 4.1 del contratto di Agenzia, doc. n. 277, al. 1).

Energia, operino per conto delle agenzie *partner*, acquisiscono il consenso dei consumatori alla conclusione dei contratti, utilizzando messaggi ingannevoli e modalità che esulano completamente dalle regole predisposte da Enel Energia.

137. Conseed/Seed è risultata pienamente consapevole del fatto di utilizzare nella sua attività di procacciamento clientela dei soggetti non autorizzati da Enel Energia, contravvenendo in tal senso a precise norme contrattuali⁷⁹. Non a caso la società ha ricevuto contestazioni di *malpractice* da parte della stessa Enel Energia⁸⁰ ed è emerso che a dispetto di quanto previsto dalle linee guida, Conseed/Seed ha contattato, tramite la propria rete di vendita, nominativi che non avevano espresso il consenso ad essere contattati per finalità di *marketing*⁸¹.

138. Inoltre, secondo le dichiarazioni rese in sede ispettiva dal titolare dell'impresa individuale *[omissis]*, risulta che Conseed/Seed avrebbe scambiato dei file in formato Excel di provenienza sconosciuta con lo stesso soggetto, relativi alle anagrafiche riservate (comprensive di POD, dati personali, attuali fornitori di energia etc.) di migliaia di utenti. Ciò dimostra che Conseed/Seed si è avvalsa consapevolmente di sub-agenti che hanno procacciato nuovi clienti mediante l'illegittima detenzione e utilizzo di liste di clienti di provenienza ignota contenenti i dati degli utenti del mercato tutelato.

139. Come emerso dalla documentazione ispettiva, i rapporti intrattenuti da Conseed/Seed con le società Etracom, Effel Group, Emouve, nonché con l'impresa individuale *[omissis]* sono risultati strettissimi, come dimostra lo scambio frequente di corrispondenza, i rapporti commerciali attestati dalle numerose fatture emesse dalle sub-agenzie – anche per centinaia di migliaia di euro – da corrispondere alle stesse a titolo di provvigioni (“*invito a fatturare*”). Si evidenzia, al riguardo, che l'attività dei sub-agenti è svolta per conto e nell'interesse di Conseed/Seed. Si tratta di una vastissima attività “*scammers*” sfuggita completamente e colpevolmente, fino all'avvio del presente procedimento, alla vigilanza e al controllo di Enel Energia.

140. Inoltre, in base agli elementi istruttori raccolti, i meccanismi di controllo che Conseed/Seed avrebbe posto in essere nei confronti dei propri sub-agenti e descritti nella propria difesa, alla luce della consapevolezza da parte di Conseed/Seed del comportamento non legittimo di una parte della sua rete di vendita, appaiono non solo non efficaci a far loro rispettare le prescrizioni contrattuali e le regole di comportamento stipulate con Enel Energia, ma in ogni caso non idonei a rispettare il canone della diligenza, elaborato dalla dottrina, secondo il quale “*il professionista che si avvale dell'opera di soggetti terzi è tenuto, in osservanza del canone di diligenza esigibile da operatori del settore, ad esercitare una assidua e puntuale attenzione sulla condotta di tali soggetti, in difetto di che il ricorso a soggetti terzi diventerebbe una esimente volta a porre il professionista al riparo da condotte che quest'ultimo attua non riconducibili a fatto proprio. [...]*”⁸².

⁷⁹ Cfr. doc. 225.2.712 del fascicolo istruttorio.

⁸⁰ Cfr. doc. 128.4.42 del fascicolo istruttorio.

⁸¹ Cfr. la segnalazione del consumatore di cui al paragrafo 40. del presente provvedimento. Inoltre, si veda anche il doc. n. 277, all. 13 e 14, del fascicolo istruttorio.

⁸² Tar Lazio, 1, 20 febbraio 2020, n. 2245, PS10825 - Gisen Solution offerta impianto fotovoltaico; Tar Lazio, 24 settembre 2020, n. 9763, PS9834 - Gisen Network - Attivazioni non richieste Tar Lazio, 24 settembre 2020, n. 9761, PS9815 - Acqua-Attivazioni non richieste; Tar Lazio, 24 settembre 2020, n. 9764, PS9999 - Hera - Attivazioni non richieste; Tar Lazio, 15 gennaio 2020, n. 929, PS10898 - Switch power-attivazioni non richieste. Peraltro, secondo la giurisprudenza, laddove i vantaggi della condotta siano comunque riconducibili al “professionista” individuato dall'AGRM [...] non rileva che l'attività sanzionata sia stata posta in essere materialmente da terzi (Tar Lazio, Sez. I, 29.6.17, n. 9916 e 17.5.16, n. 5809).

141. Si osserva che l'attività dei sub-agenti è svolta nell'interesse immediato e diretto di Conseed/Seed, la quale attraverso la loro attività ha realizzato un fatturato e profitti rilevanti⁸³. Pertanto, così come per Enel Energia e le altre agenzie Parti del procedimento, in caso di interposizione di soggetti terzi nell'attività del professionista, il canone della diligenza richiesta a quest'ultimo impone un'assidua e puntuale attenzione sulla condotta della rete di vendita.

142. Come sopra evidenziato le condotte oggetto del procedimento appaiono suscettibili di rafforzare l'indebito condizionamento al quale il consumatore è sottoposto nel settore di riferimento, dove la valutazione della completezza e chiarezza delle informazioni fornite alla clientela si presenta particolarmente rigorosa anche in considerazione della liberalizzazione del mercato coinvolto.

143. Analoghe considerazioni valgono anche per la società New Working dove è stato rinvenuto in sede ispettiva un file intitolato "SEN Residenziali" di oltre 240.000 nominativi utenti del Servizio Elettrico Nazionale, il cui autore risulta essere lo stesso titolare dell'impresa individuale [mixista]. Tale riscontro dimostra i rapporti di collaborazione tra New Working e tale agenzia, nonché la circostanza che la società fosse pienamente consapevole di utilizzare nella sua attività di procacciamento clientela un soggetto non autorizzato da Enel Energia, e con il quale scambia dei file in formato Excel di provenienza sconosciuta, relativi a anagrafiche di migliaia di utenti del Servizio Elettrico Nazionale.

144. Per quanto riguarda la società Zetagroup, i riscontri istruttori hanno evidenziato i rapporti molto stretti tra questa società e le società Emacom, Effel Group, Emouve, e l'impresa individuale [mixista], come dimostra lo scambio molto frequente di corrispondenza, e-mail, rapporti commerciali ("invito a fatturare") e registrazioni telefoniche che intercorrono fra la società e le sub agenzie non autorizzate all'attività di procacciamento clientela da parte di Enel Energia, anche se non è emerso a carico della società uno scambio diretto o il possesso di file del mercato tutelato, né dei messaggi preregistrati. Tuttavia, analogamente alle suddette agenzie partner, Zetagroup è certamente consapevole di utilizzare nella sua attività di procacciamento clientela dei soggetti non autorizzati da Enel Energia, contravvenendo in tal senso alle norme contrattuali.

145. Alla luce di tali elementi le condotte delle società Seed/Conseed, Zetagroup e New Working, tenuto conto di tutte le caratteristiche e circostanze del caso, risultano contrarie agli articoli 20, 21, 24 e 25 del Codice del Consumo poiché complessivamente idonee a limitare la libertà di scelta del consumatore, inducendolo ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso.

(81).2 Run

146. Nel corso del procedimento è stato riscontrato che RUN ha operato per il tramite di agenzie non autorizzate da parte di Enel Energia, oltre che per il tramite della stessa New Working, anche successivamente alla cessazione del suo contratto di agenzia con Enel Energia, la quale come sopra evidenziato, è risultata indebitamente in possesso di una lista di clienti appartenenti al mercato tutelato.

147. Sebbene non siano emerse evidenze circa il possesso da parte della società di messaggi preregistrati o liste di clienti del mercato tutelato, la stessa si è avvalsa nella sua attività di

⁸³ Seed ha realizzato un considerevole incremento di fatturato tra il 2020 e il 2021, passando da circa quattro milioni di euro nel 2020 ad oltre dieci milioni nel 2021. Anche Conseed ha realizzato un notevole incremento di fatturato, passando da un fatturato 2020 di circa 3 milioni e settecentomila euro ad uno di quasi dieci milioni nel 2021.

proscioglimento di clientela, di agenzie non autorizzate da Enel Energia, contravvenendo in tal senso a precise norme contrattuali. Entrambe queste agenzie peraltro hanno ricevuto la disdetta del contratto da Enel Energia per aver posto in essere *malpractices*.

148. Tali elementi, inducono a ritenere che la società sia responsabile della mancata predisposizione di un adeguato sistema di controllo sulla propria rete di vendita, contrario alla diligenza professionale e suscettibile di alterare le scelte dei consumatori, nei termini sopra esposti, in violazione dell'art. 20 del Codice del Consumo, nonché delle *malpractices*, altresì contestate da Enel Energia, in merito alla diffusione di informazioni ingannevoli e modalità di contatto aggressive in violazione degli artt. 21, 24 e 25 del Codice del Consumo.

(iii).3 Sofir

149. Per quanto riguarda Sofir, l'istruttoria non ha evidenziato che la stessa si sia avvalsa di agenzie non autorizzate da Enel Energia così come il possesso da parte della stessa di messaggi preregistrati o liste di clienti del mercato tutelato, né di un suo collegamento con sub agenzie o agenti che li hanno utilizzati. Tuttavia, è emerso che gli agenti della società hanno contattato numeri di telefono che non erano ancora passati al vaglio dei controlli predisposti dalla stessa Enel Energia, nonché alcuni casi di scorrette modalità di contatto e proposizione delle proposte commerciali da parte di sub agenti della società.

150. Gli elementi emersi nel corso del procedimento, complessivamente considerati, inducono a ritenere che la società sia responsabile della mancata predisposizione di un adeguato sistema di controllo sulla propria rete di vendita, contrario alla diligenza professionale nei termini sopra esposti, in violazione dell'art. 20 del Codice del Consumo.

(iv) Enel Energia

151. Per quanto riguarda la società Enel Energia S.p.A., gli elementi emersi nel corso dell'istruttoria, evidenziano e confermano la responsabilità della società nella mancata implementazione di un efficace sistema di controllo sulle modalità con cui le agenzie *partner*, le subagenzie e i sub agenti ad esse collegati, contattano la clientela e acquisiscono nuovi contratti sul mercato libero dell'energia mediante la procedura di contatto telefonico, nonché la piena consapevolezza dell'ampiezza e rilevanza della condotta oggetto del procedimento e la mancata adozione di misure idonee a limitare, controllare e sanzionare il suddetto fenomeno. Le risultanze istruttorie evidenziano come Enel Energia abbia predisposto un sistema di vigilanza sulla propria rete di vendita totalmente insufficiente a contrastare, sia in termini di accertamento che di conseguente inibizione o divieto, un fenomeno ampiamente noto e altrettanto diffuso tra i consumatori, grazie al quale la società acquisiva un significativo numero di nuovi clienti sul mercato libero, principalmente proveniente dal mercato tutelato, proprio sulla base delle predette modalità di contatto gravemente ingannevoli e palesemente aggressive.

152. In tal senso, il comportamento di Enel Energia, *ovvero* la grave inerzia, non può ritenersi conforme al normale grado di diligenza professionale che sarebbe ragionevole attendersi dal principale operatore del mercato energetico, a fronte di una condotta ampiamente nota e altrettanto diffusa tra i consumatori, grazie al quale la società trae in ultima analisi beneficio.

153. Enel Energia afferma che nessuna responsabilità potrebbe esserle ascritta, né un comportamento contrario alla diligenza professionale, posto che la Società avrebbe attuato un sistema di organizzazione, gestione e monitoraggio dei propri agenti di vendita asseritamente idoneo

a prevenire comportamenti illeciti da parte degli stessi. In tal senso, la responsabilità delle eventuali azioni scorrette dovrebbe essere attribuita soltanto alle agenzie che hanno operato al di fuori delle regole predisposte da Enel Energia. Contrariamente, la società sarebbe gravata da una forma di responsabilità oggettiva se non si considerasse – in concreto e alla luce di tutte le circostanze del caso – se essa avesse potuto ragionevolmente fare di più per reprimere i comportamenti scorretti.

154. In realtà, Enel Energia avrebbe invece dovuto predisporre strumenti idonei, secondo una valutazione anticipata e prospettica, ad assicurare un controllo effettivo e penetrante sull'operato sia delle agenzie *partner* che del canale sub-agenziale, ad esempio monitorando il flusso di informazioni e assumendo azioni efficaci a fronte di malfunzionamenti del sistema; inoltre, considerati i rischi di *malpractices* facilmente prevedibili, Enel Energia avrebbe dovuto prevedere un maggior rigore nelle misure di controllo. Tenuto poi conto del momento storico in cui la condotta è stata posta in essere, di delicato passaggio per i consumatori del settore dell'energia al mercato libero, la sua condotta si connota per la particolare gravità.

155. In realtà, si osserva che l'attività degli agenti è svolta nell'interesse immediato e diretto di Enel Energia, atteso che l'acquisizione di nuovi clienti sul mercato libero costituisce l'effettivo oggetto dell'obbligazione nascente dai contratti stipulati tra la Società e le controparti. Pertanto, nel caso di interposizione di soggetti terzi nell'attività del professionista, il canone della diligenza richiesta a quest'ultimo impone un'assidua e puntuale attenzione sulla condotta che tali soggetti terzi pongono in essere; altrimenti l'utilizzabilità del modulo negoziale prescelto dal professionista si risolverebbe in un esonero di responsabilità volto a porlo "al riparo" da condotte che quest'ultimo assume essere non riconducibili a fatto proprio⁸⁴.

156. Per consolidata giurisprudenza amministrativa⁸⁵, il professionista è responsabile dell'attività svolta anche dai suoi agenti/promotori, sia qualora gli possa essere attribuita una *culpa in eligendo*, sia qualora gli possa essere imputata una *culpa in vigilando*, ovvero qualora non dimostri di avere posto in essere un sistema di monitoraggio effettivo sull'attività posta in essere da soggetti terzi, o non si sia dotato nell'ambito della propria organizzazione di un sistema di monitoraggio idoneo a consentire il puntuale adempimento del dettato legislativo da parte dei medesimi soggetti.

157. L'estensione della responsabilità del professionista che si avvale di un'ampia rete commerciale anche agli illeciti commessi dai soggetti parte di tale rete, secondo la giurisprudenza, è espressione del più ampio principio "*causa commoda, eius et incommoda*" che trova applicazione anche nell'ambito degli illeciti amministrativi. Non si tratta in tal senso di una responsabilità oggettiva ma di una responsabilità soggettiva che trova la sua *ratio* in una colpa organizzativa dell'imprenditore il quale potrebbe altrimenti ritenersi esente da responsabilità per i fatti illeciti posti in essere dai propri collaboratori dei quali tuttavia si avvale nell'espletamento della propria attività imprenditoriale⁸⁶.

158. In tale contesto, contrariamente a quanto affermato dal professionista, è emerso che le procedure da quest'ultimo predisposte risultano essere gravemente inadeguate ad evitare le condotte scorrette oggetto del procedimento nonché ampiamente e diffusamente disattese dagli agenti che, in diversa misura, hanno svolto l'attività di contatto con i consumatori.

⁸⁴ Tar Lazio, 25 marzo 2009, n. 3722, e Consiglio di Stato 2 agosto 2018, n. 8699.

⁸⁵ Consiglio di Stato, VI, nn. 3896/2014, 3897/2014 e Tar Lazio 24 settembre 2020, n. 9763.

⁸⁶ Tar Lazio, I, 21 dicembre 2021, n. 13223, PS10949 - House To House Caratteristiche prodotti non veritiere.

a) I meccanismi di controllo

159. Come sopra esposto, Enel Energia ha previsto due tipologie di controllo⁸⁷. La prima strutturale, attraverso la procedura c.d. di “*deduplica*”, svolta per il tramite della società *i.Neutra*, che si prefiggeva lo scopo di evitare che un nominativo che avesse espresso uno specifico diniego ad Enel Energia venisse contattato, ovvero venisse contattato da più di un’agenzia. La seconda consistente in una serie di prescrizioni comportamentali dirette alla rete di vendita, come l’utilizzo di *script* autoceccati e di liste *consensate*, l’impiego di un numero di telefono in chiaro e ricontattabile da parte degli utenti, unitamente ad una serie di controlli *post* vendita effettuati a campione attraverso *check call* sui clienti che hanno sottoscritto una fornitura per valutare la loro soddisfazione e acquisire informazioni in merito alle modalità di contatto utilizzate dall’agenzia.

160. Tali misure di controllo sono state del tutto inadeguate a prevenire il verificarsi delle condotte oggetto del provvedimento che poi, come confermato dall’evidenza fattuale di una condotta ampiamente diffusa sul mercato e dalle numerose segnalazioni in atti, si sono appunto verificate. A tal proposito, come si vedrà *infra*, già alcune delle misure illustrate dallo stesso professionista al paragrafo 82. del presente provvedimento, rappresentano un possibile esempio di quanto Enel Energia avrebbe potuto ragionevolmente predisporre per evitare e reprimere i comportamenti scorretti oggetto del procedimento.

a) 1) La procedura di “deduplica”

161. La procedura di “*deduplica*” è risultata inefficace, alla luce delle evidenze istruttorie, a contrastare il fenomeno dei contatti reiterati e indesiderati degli utenti da parte di più agenzie dislocate sul territorio nazionale. Il processo infatti è risultato soggetto a problemi di natura tecnica⁸⁸, nonché alla possibilità che gli operatori, anche in buona fede, commettano degli errori materiali nella fase di controllo delle liste, così come sottolineato nelle evidenze istruttorie. È infatti demandato alle medesime agenzie, e non ad Enel Energia, il compito di depurare le liste inizialmente acquisite sul mercato dai nominativi non *consensati* o *deduplicati*, così come comunicato dalla società *i.Neutra*, e tale attività delle agenzie esula da un ulteriore controllo successivo da parte della stessa Enel Energia. Inoltre, siffatta procedura non ha impedito che sub agenzie e singoli agenti, contravvenendo al mandato ricevuto, contattassero e contrattualizzassero nominativi non solo non inclusi nelle liste precedentemente controllate, bensì provenienti anche da liste di utenti appartenenti al mercato tutelato indebitamente possedute.

162. Inoltre dai dati acquisiti è emerso che non tutte le agenzie hanno aderito alla procedura di “*deduplica*” prevista da Enel Energia. Risulta infatti che fino a dicembre 2021, più della metà delle agenzie *partner* non aveva mai fatto ricorso a tale procedura, mentre altre l’avevano rispettata soltanto per alcuni mesi o saltuariamente⁸⁹. Dall’analisi degli elementi acquisiti, emerge inoltre che un numero non trascurabile di consumatori contattati non erano presenti nelle liste “*deduplicate*”, aspetto che avvalorava la circostanza che le agenzie abbiano contattato numerosi nominativi

⁸⁷ Cir. dec. 321, verbale audizione della società Enel Energia S.p.A. del 17 maggio 2022.

⁸⁸ Cir., tra gli altri, docc. 162.1.5, 162.1.12, 162.1.29, 162.1.44, 162.1.1323, 162.1.1324, 162.1.1329, 162.1.1330, 162.1.1331, 162.1.1332, 162.1.1334, 162.1.1336, 162.1.1337, 162.1.1338, 162.1.1339, 162.1.1342, 162.1.1345 del fascicolo istruttorio.

⁸⁹ Cir. nota 61.

appartenenti a liste che non sono state preventivamente autorizzate e controllate secondo il processo previsto⁹⁰.

163. Peraltro, l'introduzione della procedura di "deduplica", con la quale Enel Energia ha implementato un tentativo di controllo sulle liste degli utenti da contattare trasmesse dagli agenti, non risulta essere stata tempestiva, in quanto è stata resa operativa soltanto a partire dall'ottobre 2021 (in precedenza, Enel Energia effettuava dei controlli sulle liste delle agenzie soltanto a campione), ovvero con molti mesi di ritardo rispetto all'insorgere delle condotte oggetto del procedimento.

164. Le stesse agenzie *partner* hanno sottolineato che la procedura in realtà non ha funzionato. Smart People ha infatti rappresentato di aver riscontrato numerosi casi in cui i clienti chiamati per la presa appuntamento si dovevano di essere stati chiamati decine di volte da operatori di Enel Energia, seppur si trattasse in realtà del primo contatto da parte della società⁹¹. Smart People sottolinea per i contatti verificati tramite il sistema *iNextra* avrebbe dovuto essere garantita agli operatori una sorta di "contattabilità esclusiva" per i successivi 6 mesi, cosa che invece non si è di fatto verificata. La stessa società ha sottolineato di aver rappresentato le criticità del sistema di *deduplica*, alla quale tuttavia Enel Energia non avrebbe dato alcun seguito⁹². Infine anche Seed/Conseed ha rappresentato a Enel Energia l'incompletezza e l'inefficacia della procedura⁹³.

a)2 Check call e Quality call

165. Le chiamate di *check call* – che a detta del professionista – sarebbero un'efficace misura di controllo dell'operato delle agenzie *partner* durante la fase di primo contatto con i consumatori, sono risultate inadeguate, in quanto sono effettuate a campione e soltanto sugli utenti che hanno sottoscritto il contratto, vale a dire su un limitato sottoinsieme di consumatori di gran lunga inferiore alla platea di coloro che sono stati quotidianamente e continuamente contattati. La chiamata di *check call* peraltro non contempla alcuna verifica sulle modalità di contatto nei confronti di consumatori che non hanno sottoscritto alcuna proposta contrattuale.

166. La stessa Enel Energia ammette che la fase di primo contatto è difficile da controllare, proprio in ragione della circostanza che, in assenza di sottoscrizione di un contratto, l'interlocuzione iniziale degli agenti di vendita con i possibili clienti non è sottoposta a tracciamento⁹⁴. Peraltro, come emerso in sede di audizione, Enel Energia⁹⁵ non procede ad annullare i contratti conclusi anche per il tramite di agenti non autorizzati, salvo che non riceva una contestazione formale da parte dell'utente. Tale circostanza appare contraddire le affermazioni di Enel Energia in merito al puntuale rispetto delle regole da essa stabilite, avvalorando invece l'evidenza che l'attività svolta anche al di

⁹⁰ Cfr., tra gli altri, doc. 1284.10, 1284.11, doc. 1284.18 e 1284.66 del fascicolo istruttorio. Inoltre, si veda il doc. n. 162.124 del fascicolo istruttorio secondo il quale nei mesi di ottobre e novembre 2021, le società *partner* di Enel Energia avrebbe effettuato circa 70.000 contatti e al "fornitore", cioè di nominativi non passati al vaglio della procedura di *deduplica*.

⁹¹ Cfr. doc. 392 del fascicolo istruttorio, memoria della società Smart People del 2 agosto 2022.

⁹² Cfr. doc. 392 del fascicolo istruttorio, cit. pag. 8.

⁹³ Cfr. doc. 354, cit. memoria delle società Conseed/Seed dell'11 luglio 2022, pag. 8-9, e allegati 4 e 6.

⁹⁴ Cfr. doc. 321 del fascicolo istruttorio, verbale audizione delle società Enel Energia S.p.A. del 17 maggio 2022.

⁹⁵ Cfr. doc. 321 del fascicolo istruttorio, cit.

fuori delle suddette regole venga, in definitiva, accettata dalla società dato che comporta per essa un importante incremento del numero di contratti sul mercato libero.

167. Come noto dalla comune esperienza, la fase di primo contatto – che nel caso di specie è sottoposta ad un controllo assai limitato e rimessa di fatto alla libera iniziativa dell'operatore – costituisce il momento determinante in cui si realizza l'“aggraccio” del consumatore e, in questa, frequentemente sono utilizzate numerose tecniche di persuasione, anche mediante la prospettazione, così come evidenziato nelle segnalazioni, di suggestivi vantaggi e risparmi per il consumatore, ovvero di spiacevoli conseguenze in caso di non adesione.

168. Le *Quality call* vengono invece effettuate sulla totalità di clienti che hanno concluso un contratto, al solo scopo di consentire a Enel Energia di acquisire la conferma della ricezione della proposta contrattuale e di verificarne l'autenticità, nonché l'effettiva volontà del cliente a procedere con la stipula. Essa viene effettuata a valle del caricamento della documentazione contrattuale nei sistemi di Enel Energia.

169. Le *quality call*, tuttavia, non ha consentito di intercettare tutti i casi di possibili disconoscimenti o contestazioni da parte dei clienti, consentendo invece di procedere all'attivazione della fornitura pur in quei casi in cui il professionista non otteneva alcuna risposta dal potenziale cliente. Come evidenziato al paragrafo 59, qualora a seguito di *Quality Call* il consumatore risulti irreprensibile o rifiuti il contatto, Enel Energia invia una *Quality Letter*, e l'iter prosegue con l'avvio delle procedure per l'attivazione della fornitura. Alla luce delle segnalazioni pervenute, tale circostanza si è verificata anche in ipotesi di contratti privi di sottoscrizione, recanti firme false o, comunque, in generale, nei casi di mancata prestazione del consenso dell'utente alla conclusione del contratto di fornitura di energia elettrica⁹⁶.

170. L'assenza di risposta a ripetuti tentativi di contatto, tuttavia, non può essere interpretata come un silenzio assenso, specialmente in settori, come quello in questione, in cui le complessità delle condizioni tecnico-economiche di fornitura lo rendono particolarmente sensibile alle pratiche commerciali scorrette e, ancor di più in ragione del fatto che il professionista risulta pienamente consapevole dell'esistenza di condotte scorrette poste in essere da parte dei procacciatori.

a).3 Gli script autorizzati

171. Le risultanze istruttorie hanno inoltre evidenziato che l'attività di contatto e di prospettazione delle offerte nell'ambito della procedura *Go to Client* sono svolte dagli agenti seguendo gli *script* forniti da Enel Energia. Si osserva al riguardo, che la formulazione degli *script* con i quali viene prospettata l'offerta commerciale ai consumatori, non appare sufficiente ad assicurare che questi siano pienamente edotti delle reali caratteristiche dell'offerta, nonché della natura della telefonata e, dunque, degli effetti sul piano dei rapporti giuridici derivanti dalla prestazione del consenso nel corso della registrazione telefonica. Lo *script* infatti non evidenzia la data di cessazione del regime di maggior tutela, per eventuali consumatori appartenenti al mercato tutelato, e il fatto che la cessazione di tale regime sia in realtà tutt'altro che “imminente”⁹⁷.

⁹⁶ Cfr. doc. 292 del fascicolo istruttorio, cit.

⁹⁷ Negli *script* acquisiti rivolti alla rete di vendita è presente soltanto la seguente laconica indicazione iniziale: “Vorrà liberamente, se lei è d'accordo, le offerte commerciali per la fornitura di energia elettrica edo gas normale di Enel Energia sul Mercato Libero. È imminente?”, cfr., tra gli altri, doc. nn. 109.133 e 128.434 del fascicolo istruttorio.

172. Peraltro, lo stesso ARERA ha rilevato nel proprio parere che Enel Energia non avrebbe effettuato un'adeguata formazione del personale incaricato proprio con riguardo alla effettiva data di cessazione della maggior tutela e, più in generale, sulle conseguenze, in termini di continuità della fornitura, del venir meno del predetto regime⁹⁸.

b) Le previsioni contrattuali

173. La previsione, nei contratti stipulati con la rete di vendita⁹⁹, di sistemi di remunerazione (premi di produzione e *performance* e provvigioni) incentrati in via esclusiva, se non assolutamente prevalente, sul numero di clienti acquisiti, appare tale da creare un forte incentivo in capo agli agenti ad acquisire, in qualsiasi modo, la sottoscrizione del contratto da parte del consumatore. Tale circostanza risulta, poi, rafforzata dalla previsione di specifiche forme di incentivazione che si accompagnano al raggiungimento di determinate soglie di contratti, nonché di obiettivi minimi di acquisizioni di nuovi clienti.

174. Di converso, non sembra poter costituire un sufficiente disincentivo all'adozione di condotte non corrette da parte degli agenti, la previsione di penali commisurate in percentuale sul fatturato. Tali previsioni infatti sono poste principalmente a tutela di Enel Energia che peraltro, prima dell'apertura del presente procedimento, risulta avere applicato solo in alcuni limitati casi¹⁰⁰. Inoltre, l'entità del meccanismo sanzionatorio non appare diretto a penalizzare, in modo efficace, le condotte illecite. Né sono previsti, a *contrario*, meccanismi premianti, parametrati non alla quantità, bensì alla qualità dei contatti, che possano incentivare la correttezza della contrattazione con il consumatore.

175. Peraltro, Enel Energia, sempre sotto il profilo contrattuale, consente alle agenzie *partner*, ai fini del procacciamento della propria clientela, di avvalersi di sub agenzie e collaboratori esterni, i quali a loro volta possono avvalersi di altri agenti. Le stesse agenzie *partner* hanno sottolineato come Enel Energia solleciti fortemente l'acquisizione di nuovi clienti, mediante la previsione di *target* di produzione crescenti¹⁰¹, e questo comporta come conseguenza che l'attività di procacciamento di clientela sia svolta da un sempre maggiore numero di operatori con una continua attività di *recruiting* di nuovi agenti da parte delle agenzie *partner*¹⁰².

c) Le lacune strutturali di tale sistema, evidenziate anche dalle agenzie e le conseguenze della mancata implementazione di un efficace sistema di controllo

176. L'attività di vigilanza svolta da Enel Energia sulla rete di vendita è risultata altresì del tutto insufficiente laddove, come emerso dalle evidenze istruttorie, alcuni agenti hanno sfruttato l'indebito possesso di dati personali dei consumatori, per lo più appartenenti al mercato tutelato, peraltro in assenza di un consenso esplicito da parte degli ad essere contattati.

⁹⁸ Cfr. doc. 426 del fascicolo istruttorio, pag. 4.

⁹⁹ Cfr. doc. n. 277, allegato 1, del fascicolo istruttorio.

¹⁰⁰ Cfr. doc. n. 128.4.1 del fascicolo recante "agenzie attive e cessate 18/1/2021" dal quale risulta che su un totale di 119-500 agenzie *partner* di Enel Energia nel 2021 in attive e cessate, soltanto 11-101 hanno cessato la partnership per "varia qualità - malpractice".

¹⁰¹ Cfr. doc. 359, memoria della società Enel Energia S.p.A. del 30 giugno 2022, all. 6 5, 6 e 7, il doc. 282, verbale di riunione della società Zetagroup S.r.l. del 28 aprile 2022, con riferimento al *target* complessivo annuale di nuovi clienti assegnato alle agenzie *partner*, nonché il doc. n. 128.4.9.

¹⁰² Cfr. doc. 282, cit.

177. In proposito, alcune agenzie *partner*¹⁰³ hanno confermato che, sotto questo profilo, il processo di acquisizione e contrattualizzazione della clientela di Enel Energia presenta delle lacune strutturali in tema di vigilanza e controllo, derivanti principalmente dalla circostanza che tale processo non è stato centralizzato e quindi efficacemente controllato con riferimento alle agenzie, alle modalità di contatto utilizzate e ai consumatori contattabili.

178. Sono il primo profilo risulta, invece, che Enel ha consentito alle agenzie di utilizzare in modo ampio e indiscriminato altre agenzie e subagenzi, senza porre alcun limite e esercitando un efficace sistema di controllo.

179. Risulta inoltre, che Enel Energia ha demandato a ciascun operatore l'acquisizione sul mercato liste di nominativi *consensati* (cioè utenti che hanno espresso il consenso ad essere contattati per finalità di *marketing*) che devono essere trasmesse ad Enel Energia per un controllo preventivo, come sopra evidenziato, e che alla luce degli elementi istruttori acquisiti è risultato del tutto inefficace a controllare la correttezza e la bontà del dato.

180. Anche le modalità di contatto sono state lasciate alle agenzie *partner* e alla platea di subagenzi. In particolare, l'implementazione di un preciso vincolo ad utilizzare uno o più numeri di telefono in chiaro e ricontattabile da parte dei consumatori, seppure formalmente indicato, non risulta, alla luce delle evidenze agli atti, oggetto di controllo effettivo da parte della società, nonché di fatto ampiamente disatteso da molti operatori i quali reiteratamente contattano la potenziale clientela da numerazioni mobili non identificabili né raggiungibili.

181. Come sopra evidenziato, molte agenzie hanno rappresentato a Enel Energia l'inefficacia dei sistemi di controllo da essi implementati. Non solo, oltre ad essere inefficace, il sistema, a detta delle stesse agenzie, ha rischiato di danneggiare le agenzie *partner*. Smart People ha sottolineato di aver abbandonato definitivamente per questo motivo l'attività di presa appuntamento "Go to client" agli inizi di luglio 2022¹⁰⁴. RUN ha abbandonato progressivamente la modalità di acquisizione tramite contatto telefonico, seppur regolarmente autorizzata da Enel Energia, interrompendola definitivamente al 31 ottobre 2021 a seguito di sopravvenuta rischiosità della stessa¹⁰⁵. Sofir nell'osservare che le condotte oggetto dell'avvio istruttorio sono dovute alla presenza nel settore di numerosi operatori scorretti che non rispettano le norme della *privacy* e le condizioni contrattuali stabilite da Enel Energia, ha sottolineato che tali condotte danneggiano *in primis*, oltre ai consumatori coinvolti, proprio le agenzie che operano correttamente sul mercato e che la società, per questo motivo, predilige la vendita "porta a porta", rispetto alla vendita realizzata tramite presa appuntamento con contatto telefonico¹⁰⁶.

182. Alla luce di una situazione di fatto così problematica, Enel Energia solo da ultimo ha comunicato che a partire dal 1° agosto 2022, ha ripristinato il divieto all'utilizzo del canale telefonico per tutte le agenzie, che potranno continuare ad operare esclusivamente con le modalità tradizionali del "porta a porta". Enel Energia si riserva di riattivare il canale telefonico solo nel caso in cui, in

¹⁰³ Cf. doc. 306, verbale di audizione della società Consud S.r.l. e Seed S.r.l. del 10 maggio 2022.

¹⁰⁴ Cf. doc. 392, memoria Smart People del 2 agosto 2022, dove si legge: "Fatto questo ha causato un grave danno economico e d'immagine a Smart People, ha scoraggiato la Società, e ha costretto Smart People a disattivare progressivamente e completamente la propria attività, non rinnovando più i contratti in scadenza fino a decidere di chiudere definitivamente l'attività agli inizi di luglio", pag. 9.

¹⁰⁵ Cf. doc. 394, memoria Run del 3 agosto 2022, pag. 3.

¹⁰⁶ Cf. doc. 313, verbale di audizione della società Sofir del 20 maggio 2022.

futuro, si dovessero presentare circostanze che rendano impossibile o estremamente complicato un contatto fisico con i potenziali clienti, analoghe a quelle causate dalla pandemia da Covid-19 e, in tale ipotesi, verranno implementate le misure descritte al paragrafo 82., di seguito brevemente sintetizzate:

- le chiamate in uscita da parte delle agenzie potranno essere effettuate solo ed esclusivamente per il tramite di una barra telefonica di Enel Energia;
- Enel Energia effettuerà un controllo sistematico su tutti i contratti caricati nei propri sistemi per verificare se il numero di telefono sul quale il consumatore ha ricevuto il contatto telefonico e riportato nella proposta contrattuale corrisponda al numero preventivamente passato al vaglio del processo di *deduplifica* e autorizzato da Enel Energia per la presa appuntamento;
- in relazione a tutti i contratti caricati a sistema rispetto ai quali il primo contatto sia avvenuto mediante canale telefonico (come dichiarato dal cliente in sede di sottoscrizione del contratto di fornitura), Enel Energia procederà *ex post* ad effettuare un controllo sulla piattaforma al fine di verificare l'esistenza di una chiamata in uscita effettuata dall'agenzia che ha caricato il contratto verso quello specifico numero telefonico indicato all'interno dello stesso.

183. Al riguardo si osserva che tali misure da ultimo annunciate e mai implementate, rappresentano ciò che un professionista di primaria importanza, quale Enel Energia, avrebbe dovuto ragionevolmente fare per evitare e reprimere i comportamenti scorretti oggetto del procedimento, mentre, in realtà, non è intervenuto neppure di fronte alla piena consapevolezza del fenomeno e nel corso dello stesso procedimento, ove invece la società lamenta di essere la prima vittima di tale condotta scorretta con la quale tuttavia è riuscita efficacemente ad acquisire un numero elevatissimo di nuovi contratti.

d) La consapevolezza delle condotte scorrette da parte di Enel Energia

184. L'insieme delle misure predisposte da Enel alla luce delle criticità sopra delineate confermano l'inadeguatezza e l'inefficacia delle stesse a contrastare un fenomeno ampiamente noto e da tempo diffuso, di cui Enel Energia era ed è pienamente consapevole¹⁰⁷, come dimostrano i documenti acquisiti nel corso degli accertamenti ispettivi che rivelano una sostanziale riluttanza della stessa a implementare misure effettivamente efficaci di contrasto¹⁰⁸, nonché a rescindere i contratti con le agenzie partner ove emergano episodi di *malpractice*¹⁰⁹.

185. A tale proposito, vale ricordare che l'agenzia Seed/Conseed aveva già espresso ad Enel Energia, fin dal 2020, la preoccupazione in ordine all'inefficacia delle misure di controllo, proponendo in alternativa delle soluzioni volte a contrastare il fenomeno in esame, quali, ad esempio, l'adozione di liste centralizzate, l'implementazione di un numero telefonico unico e un attento controllo sull'attività di primo contatto degli agenti¹¹⁰. Anche altre agenzie hanno sottolineato come l'eventuale predisposizione da parte di Enel Energia di un numero unico utilizzabile

¹⁰⁷ Si veda in proposito anche il procedimento relativo al trattamento dei dati personali da parte del professionista e alle modalità con cui gli utenti che non hanno prestato alcun consenso al trattamento dei loro dati vengono contattati e contrattualizzati dalla rete di vendita avviato dal Garante per la Protezione dei Dati Personali in data 14 maggio 2021 e concluso in data 16 dicembre 2021.

¹⁰⁸ Cfr. doc. 128.4.19 e doc. 128.4.67 del fascicolo istruttorio.

¹⁰⁹ Cfr. nota 99.

¹¹⁰ Cfr. doc. 306, verbale di audizione delle società Conseed/Seed del 10 maggio 2022. Cfr., altresì, doc. 354, ex memoria delle società Conseed/Seed., pag. 5-10.

obbligatoriamente da tutte le agenzie *partner* avrebbe potuto eliminare o/ò mitigare la condotta scorretta di cui alla comunicazione di avvio del procedimento¹¹¹.

186. Da ultimo si osserva che dai documenti acquisiti nel corso dell'istruttoria, è emerso che Enel Energia aveva contezza delle condotte oggetto del procedimento, sulla base di numerose segnalazioni e reclami dei consumatori, e pur tuttavia Enel Energia si è limitata, a fornire ai consumatori stessi e all'Autorità, un riscontro formale e standardizzato¹¹², ribadendo che i numeri telefonici dai quali originano le telefonate dal contenuto ingannevole effettuate a nome e per conto di Enel Energia, non rientravano tra le numerazioni utilizzate dalla società - o che avrebbero dovuto utilizzare i suoi *partner* commerciali - e che le chiamate ricevute dagli utenti sarebbero state effettuate da soggetti che utilizzano "abusivamente e del tutto illegittimamente" il nome di Enel Energia.

187. Alla luce delle risultanze istruttorie e delle argomentazioni sopra esposte, il professionista risulta essere venuto meno alla diligenza professionale richiesta nel contesto descritto, poiché non ha predisposto un sistema (procedure di vendita e relativi controlli) in grado di prevenire il manifestarsi delle condotte oggetto del procedimento, e, successivamente, esercitare un'efficace attività di controllo atta ad evitare che le stesse si diffondessero in maniera così ampia sul mercato. La condotta di Enel Energia, pertanto, complessivamente considerata integra una violazione dell'art. 20, comma 2, del Codice del Consumo.

VII. QUANTIFICAZIONE DELLE SANZIONI

188. 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 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

189. 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.

(a) Enel Energia

190. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto nella fattispecie in esame che Enel Energia è una società di rilevantissime dimensioni economiche *leader* in Italia nel proprio settore di riferimento, con un fatturato, nel 2021 di oltre 15 miliardi di euro. La condotta contestata è inoltre caratterizzata da un'ampia diffusione, in quanto posta in essere attraverso la rete di vendita tramite contatto telefonico, e con modalità particolarmente insidiose. Inoltre, le pratiche descritte devono considerarsi particolarmente gravi, in quanto hanno interessato un numero significativo di consumatori localizzati in tutto il territorio italiano, a fronte del potenziale ammontare del beneficio economico ricavato dal professionista.

¹¹¹ Cf. doc. 313, verbale di audizione della società Sofre del 20 maggio 2022 e, doc. 323 verbale audizione della società Smart People del 16 maggio 2022. Sulla questione della possibile implementazione di un numero unico da parte di Enel Energia, si veda la e-mail interna datata 25 ottobre 2021, doc. n. 128465 del fascicolo istruttorio.

¹¹² Cf. a tal proposito, tra gli altri, i doc. 386, 387, 402 del fascicolo istruttorio.

191. Per quanto riguarda poi la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti la pratica commerciale descritta al punto II risulta posta in essere da Enel Energia per un periodo prolungato, quantomeno dal dicembre 2020 al 1° agosto 2022, data in cui Enel Energia ha cessato con la sua rete di vendita la procedura "Go to Client".

192. Si tiene conto inoltre, del fatto che sussiste, nel caso di specie, una circostanza aggravante relativa alla recidiva del professionista, in quanto Enel Energia S.p.A. risulta già destinataria di altri provvedimenti adottati dall'Autorità in applicazione delle disposizioni del Codice del Consumo in materia di pratiche commerciali scorrette¹¹³.

193. Si tiene conto, infine, del fatto che Enel Energia non solo ha interrotto la modalità di acquisizione clienti tramite la procedura "per *prima appuntamento*" al 31 luglio 2022, ma ha anche preso l'impegno, nel caso in cui circostanze eccezionali come quelle legate alla pandemia rendano necessaria una rinvigazione di tale attività, di effettuarla implementando ampie misure correttive (cfr. par. 82).

194. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Enel Energia S.p.A. nella misura di 3.500.000 € (tre milioni e cinquecentomila euro).

(b) Conseed/Seed

195. Preliminarmente, con riferimento alla condotta contestata, devono considerarsi responsabili in solido le società Conseed e Seed. Va considerato, infatti, che poiché Conseed non è dotata di una propria organizzazione, la sottoscrizione e l'esecuzione dei contratti è demandata alla società controllante Seed S.r.l. In sostanza, le società Conseed S.r.l. e Seed S.r.l. rappresentano un unico soggetto imprenditoriale.

196. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto del fatto che le società Conseed e Seed rappresentavano uno dei principali *partner* ufficiali della rete di vendita di Enel Energia. Nel 2021 le società hanno rispettivamente realizzato un fatturato di circa 9.900.000 e 10.200.000 euro. La condotta contestata è inoltre particolarmente grave perché le società sono pienamente consapevoli di utilizzare nella loro attività di procacciamento clientela dei soggetti non autorizzati da Enel Energia e che fanno uso di liste di clienti di provenienza ignota che contengono i dati degli utenti del mercato tutelato, nonché di messaggi preregistrati dal contenuto ingannevole. Inoltre le condotte descritte hanno interessato una platea molto ampia di consumatori, nonché il potenziale ammontare del beneficio economico ricavato dal professionista, in termini di provvigioni riconosciute alle stesse da Enel Energia¹¹⁴.

197. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere almeno partire dal 6 luglio 2021¹¹⁵ fino al 31 marzo 2022¹¹⁶.

¹¹³ Cfr. Procedimento PSI 1564 e provvedimento n. 28509 del 22 dicembre 2020.

¹¹⁴ Cfr. doc. 136.131 del fascicolo istruttorio, dal quale risulta che Conseed ha stipulato nel periodo 1° gennaio – 18 novembre 2021, 110.000-50.000 contratti, nonché doc. 248 del fascicolo istruttorio, pag. 8.

¹¹⁵ Data della denuncia del 6 luglio 2021, prot. 57153, doc. 59 del fascicolo istruttorio.

¹¹⁶ Data di *cessata*.

198. Sulla base di tali elementi, vista la particolare gravità e durata della pratica commerciale, si ritiene di fissare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile in solido alle società Consoel S.r.l. e Seed S.r.l. nella misura di 1.000.000 € (unmilione di euro).

(c) Zetagroup

199. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto del fatturato realizzato dalla società 2021 che ammonta a circa 5.700.000 euro. Inoltre le condotte della società hanno interessato una platea molto ampia di consumatori in considerazione del fatto che la società ha stipulato migliaia di contratti nel periodo in questione, nonché il potenziale ammontare del beneficio economico ricavato dal professionista¹¹⁷.

200. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere almeno partire dal marzo 2021¹¹⁸ fino al 31 maggio 2022¹¹⁹.

201. Sulla base di tali elementi, vista la particolare gravità e durata della pratica commerciale, si ritiene di fissare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria alla società Zetagroup S.r.l. nella misura di 280.000 € (duecentottantamila euro).

(d) New Working

202. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto del fatturato realizzato dalla società 2021 che ammonta a circa 1.900.000 euro. Inoltre le condotte della società hanno interessato un'ampia platea di consumatori in considerazione del fatto che la società ha stipulato (5.000-10.000) contratti nel 2021¹²⁰, nonché il potenziale ammontare del beneficio economico ricavato dal professionista.

203. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere almeno per un breve periodo a partire almeno dal 25 maggio 2021 fino almeno al 31 ottobre 2021¹²¹ data di abbandono da parte della società RUN, con la quale New Working collaborava, della procedura "Go to Client".

204. Sulla base di tali elementi, vista la particolare gravità e durata della pratica commerciale, si ritiene di fissare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria alla società New Working S.r.l. nella misura di 100.000 € (centomila euro).

(e) RUN

205. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto del fatturato realizzato dalla società 2021 che ammonta a circa 2.500.000 milioni di euro. Inoltre le condotte della società hanno interessato un'ampia platea di consumatori in considerazione del fatto che la società ha stipulato

¹¹⁷ Cfr. doc. 363 del fascicolo istruttorio, dal quale risulta, ad esempio, che la società ha stipulato nel 2021, (1.000-50.000) contratti complessivi in favore di Enel Energia e (1.000-10.000) con la procedura di presa appuntamento.

¹¹⁸ Cfr. doc. 363, cit.

¹¹⁹ Cfr. doc. 363, al. 1, del fascicolo istruttorio, data di revoca/inf.

¹²⁰ Cfr. doc. 388 del fascicolo istruttorio, pag. 9.

¹²¹ Cfr. doc. 394 del fascicolo istruttorio, pag. 3.

{5.000–10.000} contratti nel 2021¹²², nonché il potenziale ammontare del beneficio economico ricavato dal professionista.

206. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere almeno nel periodo a partire dal 2 agosto 2021¹²³ fino al 31 ottobre 2021¹²⁴ data di abbandono da parte della società della procedura “Go to Client”.

207. Sulla base di tali elementi, vista la durata della pratica commerciale, si ritiene di fissare l’importo della sanzione amministrativa pecuniaria alla società Run S.r.l. nella misura di 100.000 € (centomila euro).

(f) Sofir

208. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto del fatto che le condotte della società sono di minore gravità rispetto a quelle accertate dalle altre agenzie partner, nonché del fatturato realizzato dalla società 2021 che ammonta a circa 9.600.000 euro. Inoltre le condotte della società hanno interessato un’ampia platea di consumatori¹²⁵, nonché il potenziale ammontare del beneficio economico ricavato dal professionista.

209. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere almeno a partire dal 21 settembre 2021¹²⁶ fino al 31 luglio 2022 data di cessazione della procedura “Go to Client”¹²⁷.

210. Sulla base di tali elementi, vista la durata della pratica commerciale, si ritiene di fissare l’importo della sanzione amministrativa pecuniaria alla società Sofir S.r.l. nella misura di 100.000 € (centomila euro).

RITENUTO, pertanto, e tenuto conto del parere dell’Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente e del parere dell’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame, posta in essere dalle società Conseed S.r.l., Seed S.r.l., Zetagroup S.r.l., New Workink S.r.l. e Run s.r.l., risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21, 24 e 25 del Codice del Consumo in quanto contrario alla diligenza professionale e idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione alle scelte di consumo nel settore dell’Energia elettrica;

RITENUTO, altresì, e tenuto conto del parere dell’Autorità di Regolazione per Energia Reti e Ambiente e del parere dell’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame, posta in essere dalle società Sofir S.r.l. e Enel Energia S.p.A., risulta scorretta ai sensi dell’art. 20 del Codice del Consumo in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione alle scelte di consumo nel settore dell’Energia elettrica;

¹²² Cir. doc. 148 del fascicolo istruttorio, pag. 3.

¹²³ Cir. doc. 71 segnalazione del 2 agosto 2021, prot. n. 63389.

¹²⁴ Cir. doc. 394 del fascicolo istruttorio, pag. 3.

¹²⁵ Cir. doc. n. 162.1.1530 e 162.1.1331 del fascicolo istruttorio, dal quale risulta che la società nei mesi di ottobre e novembre 2021 ha stipulato circa {1.000.5.000} contratti.

¹²⁶ Cir. doc. 66, segnalazione del 21 settembre 2021, prot. n. 72714.

¹²⁷ Cir. doc. 383 del fascicolo istruttorio, c1.

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalle società Conseed S.r.l., Seed S.r.l., Zetagroup S.r.l., New Working S.r.l. e Run s.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, 21, 24 e 25 del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o la reiterazione;

b) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalle società Enel Energia S.p.a. e Sofir S.r.l., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi dell'art. 20 del Codice del Consumo, e ne vieta la diffusione o la reiterazione;

c) di irrogare alle società Conseed S.r.l., Seed S.r.l., in solido, una sanzione amministrativa pecuniaria di 1.000.000 € (unmilione di euro);

d) di irrogare alla società Zetagroup S.r.l., una sanzione amministrativa pecuniaria di 280.000 € (duecentottantamila euro);

e) di irrogare alla società New Working S.r.l., una sanzione amministrativa pecuniaria di 100.000 € (centomila euro);

f) di irrogare alla società Run S.r.l., una sanzione amministrativa pecuniaria di 100.000 € (centomila euro);

g) di irrogare alla società Sofir S.r.l., una sanzione amministrativa pecuniaria di 100.000 € (centomila euro);

h) di irrogare alla società Enel Energia S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 3.500.000 € (tre milioni e cinquecentomila 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

Guido Stazi

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

PS12102B - EDISON ENERGIA-OFFERTE COMMERCIALI*Provvedimento n. 30374*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 2 novembre 2022;

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, n. 25411;

VISTO il proprio provvedimento del 19 luglio 2022, con il quale, 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 del 4 ottobre 2022, 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 un'ulteriore proroga del termine di conclusione del procedimento;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LA PARTE

1. Edison Energia S.p.A. (di seguito anche "Edison" o "la Società"), in qualità di professionista, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del Codice del Consumo. La Società è attivo 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 2021, la Società ha realizzato ricavi pari a 5.173.834.021¹.

II. LA CONDOTTA COMMERCIALE

2. Il procedimento concerne i comportamenti posti in essere dal Professionista, a partire dal 6 marzo 2022², in relazione all'attività di promozione e vendita di servizi di fornitura di energia e gas erogati sul mercato libero, con riferimento alla mancanza di trasparenza e completezza delle condizioni economiche di fornitura rappresentate sul proprio sito web <https://www.edisonenergia.it> (d'ora in avanti anche "il Sito") e attraverso altri canali di diffusione pubblicitaria, con specifico riferimento

¹ Cfr. bilancio d'esercizio 2021, allegato alla risposta alle richieste di informazioni formulate contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, resa con comunicazione prot. n. 36853 del 27 aprile 2022.

² Cfr. risposta alla richiesta di informazioni del 10 marzo 2022, resa con comunicazione prot. n. 29619 del 25.3.2022 e risposta alla richiesta di informazioni formulata contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, resa con comunicazione prot. n. 36853 del 27.4.2022, nonché verbali di acquisizione del 10 e 21 marzo 2022.

alla esistenza e quantificazione dei costi applicabili all'utenza, quali in particolare gli oneri di commercializzazione e il sistema di scontistica e vantaggi economici.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

1) L'iter del procedimento

3. In base alle informazioni acquisite ai fini dell'applicazione del *Codice del Consumo*, in data 6 aprile 2022 è stato comunicato al Professionista l'avvio del procedimento istruttorio PS12102B per possibile violazione degli artt. 20, 21 e 22 del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206 ("Codice del Consumo").

4. 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.

5. Il 7 luglio 2022, Edison ha chiesto l'accesso agli atti del fascicolo istruttorio, effettuato in data 15 luglio 2022³.

6. In data 27 aprile 2022, sono pervenuti da parte di Edison i riscontri documentati alla richiesta di informazioni formulata in sede di avvio, corredati da una memoria difensiva⁴.

7. In data 20 luglio 2022, si è svolta l'audizione dei rappresentanti del Professionista.

8. In data 20 maggio 2022, la Società ha formulato una proposta di impegni.

9. In data 9 giugno 2022, è stato comunicato alla Società il rigetto della proposta di impegni, deliberato dall'Autorità in data 7 giugno 2022.

10. Il 15 luglio 2022 è stata comunicata alla Parte la data di conclusione della fase istruttorio ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento⁵.

11. L'8 settembre 2022, Edison ha depositato la memoria conclusiva⁶.

12. In pari data, sono stati richiesti i pareri, ai sensi rispettivamente dell'art. 27, comma 1-bis e comma 6, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206 e successive modificazioni, all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni⁷ (di seguito anche AGCOM) e all'Autorità di Regolazione per Energia reti e Ambiente (di seguito ARERA)⁸, pervenuti rispettivamente in data 7 ottobre 2022⁹ e 21 ottobre 2022¹⁰.

³ Docc. prot. nn. 53077 del 7.7.2022 e 55420 e 55421 del 15.7.2022.

⁴ Doc. prot. n. 36873 del 27.4.2022.

⁵ Doc. prot. n. 55557 del 15.7.2022.

⁶ Doc. prot. n. 68019 del 8.9.2022.

⁷ Docc. prot. nn. 68391 e 68392 del 8.9.2022.

⁸ Docc. prot. nn. 68389 e 68390 del 8.9.2022.

⁹ Doc. prot. n. 75783 del 7.10.2022.

¹⁰ Doc. prot. n. 80149 del 21.10.2022.

2) *Le evidenze acquisite*

13. Alla luce degli elementi acquisiti nell'ambito del procedimento in oggetto – emersi dai riscontri forniti dal Professionista¹¹ e dalle acquisizioni effettuate d'ufficio¹² – con la presente si precisa quanto segue, in merito all'illiceità della condotta posta in essere da Edison nell'ambito dell'attività di promozione delle offerte commerciali relative ai servizi di fornitura di gas e luce, attraverso il sito web <https://www.edisonenergia.it> (d'ora in avanti anche "il Sito") e gli altri canali di diffusione pubblicitaria con specifico riferimento alle caratteristiche economiche dei servizi stessi.

a) *Fase prestrutturata*

14. In particolare, con riferimento alle offerte commerciali denominate "Edison web luce", "Edison web gas", "Edison web luce e gas", promosse dalla società nell'ultimo trimestre dell'anno 2021, attraverso il predetto Sito, risultava ben evidenziato in primo piano uno sconto (pari a 50 o 100 euro di bonus in bolletta a seconda che il cliente attivasse una sola o entrambe le forniture), con l'unica indicazione, in calce, che lo stesso sarebbe stato riconosciuto nelle bollette relative ai primi 12 mesi, senza ulteriori precisazioni sulle modalità di applicazione di tali bonus. Inoltre, sul Sito erano riportati unicamente i corrispettivi relativi alle componenti gas e/o luce, in assenza di informazioni circa l'esistenza e l'entità degli "oneri di commercializzazione", altresì previsti nell'ambito delle condizioni tecnico-economiche presenti sul sito web.

15. A seguito di un intervento di *moral suasion* dell'Autorità, volto a garantire ai consumatori la trasparenza e la completezza delle condizioni economiche di fornitura nell'ambito della comunicazione pubblicitaria – oltre che nella documentazione contrattuale¹³ – Edison ha modificato il proprio sito web nei termini auspicati, in data 23 febbraio 2022¹⁴. Tuttavia, a soli tre giorni di distanza dalla comunicazione – del 3 marzo 2022 – di presa d'atto delle misure assunte da Edison, ai fini della rimozione degli elementi di potenziale scorrettezza della pratica commerciale, la Società ha avviato una nuova campagna pubblicitaria, relativa alla predetta offerta "Edison Sweet" (nelle versioni gas, luce e luce e gas), che appariva connotata dal mancato rispetto dei criteri recepiti a seguito del predetto intervento di *moral suasion*, riproponendo le medesime criticità rimosse appena prima¹⁵.

b) *Fase istruttoria*

16. L'ampia campagna promozionale "Sweet", diffusa da Edison, era incentrata essenzialmente sull'enfaticizzazione dei vantaggi economici promessi ai consumatori e, in particolare, sull'entità

¹¹ Cfr. risposta alla richiesta di informazioni del 10.3.2022, resa con comunicazione prot. n. 29619 del 25.3.2022 e risposta alla richiesta di informazioni formulata contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, resa con comunicazione prot. n. 36853 del 27.4.2022 e integrata con comunicazione prot. n. 44712 del 30.5.2022.

¹² Cfr. verbali di acquisizione di vari messaggi promozionali del 10 e 21 marzo 2022 e del 27 giugno 2022.

¹³ In particolare, nella nuova versione del sito web, i messaggi pubblicitari presenti nell'homepage riguardanti l'offerta denominata "Edison Sweet", erano stati emendati da qualsivoglia parziale riferimento all'ammontare degli sconti e delle componenti di prezzo e solo in corrispondenza della singola offerta era stata inserita la nuova rappresentazione contestuale dei costi di fornitura: questi ultimi erano stati inclusi in un'apposita tabella riportante tutti gli oneri previsti dal venditore (prezzo della materia prima - elettricità o gas - e corrispettivo di commercializzazione fisso), chiaramente indicati ed evidenziati con lo stesso colore, ovvero con evidenza grafica assimilabile, nell'ambito della medesima "scheda offerta", al pari dell'entità degli sconti sulla componente energia e delle condizioni di applicabilità degli stessi.

¹⁴ Cfr. comunicazione prot. n. 30058 del 15.2.2022 e verbale di acquisizione agli atti del 3 marzo 2022.

¹⁵ Cfr. verbali di acquisizione agli atti del 10 e del 21 marzo 2022.

dello sconto (del 40%) applicabile sulla componente energia (il cui valore non sempre risultava contestualmente indicato) e sulla corresponsione di bonus variabili a seconda della tipologia di offerta sottoscritta (gas, luce o, congiuntamente, gas e luce), per contro premettendo in vari casi di informare correttamente i consumatori, in maniera completa, in merito alle varie componenti di prezzo (e in particolare circa l'esistenza dei costi di commercializzazione), che risultavano totalmente omesse nei messaggi promozionali inseriti nell'homepage del sito web aziendale (Fig. 1) e altresì trasmessi attraverso il canale radiofonico, nonché relegate nella parte finale dei messaggi pubblicitari, dalla durata di pochi secondi, diffusi attraverso i canali televisivi e la rete *Internet* e inseriti altresì sulla pagina *Instagram* di Edison, nei quali erano rappresentati con un'evidenza grafica minima, insufficiente a garantirne una corretta visualizzazione da parte dei consumatori (Fig. 2).

Fig. 1



Fig. 2



17. I messaggi promozionali individuati all'interno della menzionata campagna, conseguentemente, presentavano le medesime criticità e omissioni informative originariamente rilevate nei messaggi promozionali che avevano giustificato l'intervento di *moral mission* in un'ottica correttiva della inadeguata prospettazione delle condizioni economiche caratterizzanti l'offerta commerciale.

18. Sulla base dei riscontri¹⁶ forniti dal Professionista, sono emersi i tratti salienti della campagna "Edison Sweet", programmata con le predette caratteristiche, dal 6 al 27 marzo 2022, diffusa attraverso i *main media* principali, TV e radio e, dal 31 marzo 2022, anche attraverso ulteriori canali di diffusione pubblicitaria, quali affissioni, inserzioni nonché mediante comunicazioni rese disponibili su siti *internet* e presso i negozi Edison Energia e i *business partner* di questa. La campagna si è protratta quantomeno fino al 30 aprile 2022, comportando una spesa complessiva per la Società di oltre [1-5] * milioni di euro¹⁷.

19. Il Professionista ha fornito inoltre i vari *format* dei messaggi promozionali diffusi nel mese di marzo, con particolare riferimento alla predetta campagna "Sweet", nonché i vari modelli di *Flyer* specificamente creati per quest'ultima, nei quali erano indicati, tra l'altro, i costi di commercializzazione con un'evidenza grafica fortemente sottodimensionata rispetto ai vantaggi reclamizzati nonché, in alcuni, casi, l'enfaticizzazione del *claim* "Spesa annua più bassa del mercato tutelato", recante in una nota, non visibile con immediatezza, le modalità del confronto operato dal Professionista; peraltro, la "minor spesa" rispetto al mercato tutelato dell'offerta "Edison Sweet"

¹⁶ Cfr. comunicazione prot. n. 29619 del 25.3.2022.

¹⁷ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

¹⁷ Cfr. comunicazione prot. n. 30853 del 27.4.2022 e relativi allegati.

non è stata contestualmente supportata con il richiamo dei dati desumibili dalle schede di confrontabilità, dalle quali emerge un risparmio di circa il 6%¹⁸.

20. Nel contempo, l'attività istruttoria svolta d'ufficio ha consentito di verificare come le criticità acuite dalla predetta operazione pubblicitaria fossero e siano tuttora presenti anche con riferimento alla promozione di altre offerte commerciali, relative alle forniture di energia elettrica e/o gas, rivolte specificamente all'utenza domestica¹⁹.

21. Siffatte criticità erano ravvisabili, in primo luogo, al momento dell'avvio in relazione all'offerta "Edison Fix12", come si vede nella seguente figura (Fig. 3), incentrata unicamente sullo sconto *Amazon Special Price -30% sulla componente energia* (messo in risalto in un'apposita sezione evidenziata graficamente) e sulla possibilità di ottenere fino a 250 euro di buoni Amazon, a fronte dell'omessa indicazione dei costi da sostenere per fruire della fornitura energetica²⁰.

Fig. 3



22. Criticità non dissimili, sotto il profilo dell'incompletezza informativa nella c.d. "fase di aggancio", presentano le più recenti versioni dell'offerta "Edison World" (con riferimento alle forniture di gas, luce e luce e gas), alle quali è abbinata un'altra operazione a premi, denominata "Spuma di Sciampagna & Edison contro il caro bollette", il cui periodo di adesione è previsto dal 1° maggio al 31 dicembre 2022²¹.

23. Come si evince dalle immagini riprodotte qui di seguito, sulla pagina Facebook di Edison è presente un *chivo* (Fig. 4) che pone in marcata evidenza la possibilità di ottenere fino a "200 € DI

¹⁸ Cfr. istruzione dec. prot. n. 68019 del 3.9.2022.

¹⁹ Cfr. verbali di acquisizione del 10 e 21 marzo 2022 e del 27 giugno 2022.

²⁰ Cfr. verbale di acquisizione agli atti del 21 marzo 2022 e comunicazione prot. n. 30853 del 27 aprile 2022 e relativi allegati.

²¹ Il materiale promozionale relativo all'offerta "Edison World" e all'operazione a premi abbinata è stato acquisito agli atti con il verbale del 30 giugno 2022.

BONUS" (a caratteri cubitali), dove in tre occasioni si richiama l'importo del *bonus*, mentre le indicazioni, poste in calce al *claim*, risultano letteralmente illeggibili: di conseguenza, anche in questo caso la comunicazione è totalmente incentrata sui vantaggi economici e i consumatori non sono informati in merito ai costi connessi all'offerta reclamizzata ("Edison World"), al fine di poter apprezzare l'effettiva convenienza dei benefici ivi prospettati.

Fig. 4

Edison Energia
 7 giugno alle ore 09:00 - 4h

E se con Edison e Spuma di Sciampagna la bolletta fosse più leggera? È tutto vero: con l'acquisto di un prodotto Spuma di Sciampagna con il bollino verde Edison ti guadagni la possibilità di aderire all'iniziativa "Spuma di Sciampagna & Edison contro il caro bollette" e ricevere fino a 200 € di bonus in bolletta*. Scopri di più sul nostro sito!

EDISON Spuma di Sciampagna

CONTRO IL CARO BOLLETTE PER TE FINO A

200€ DI BONUS ENERGIA 100% GREEN

Edison Energia
 Fornitore di energia

Scopri di più

24. Inoltre, nella *landing page* accessibile attraverso il *link* ipertestuale inserito nel predetto *claim* è contenuta un'informativa incompleta sui costi della componente energia elettrica, dal momento che gli stessi sono ricondotti al solo prezzo all'ingrosso – PUN – della materia prima, mentre la laconica descrizione dell'offerta comprende una differenziazione tra "Prezzo Monorario" e "Prezzo Multiorario", i cui valori non sono esplicitati (Fig. 5).

Fig. 5

Con Edison World Luce e Gas, il Prezzo all'ingrosso e all'Ingresso. Scopri l'offerta speciale che ti permette l'accesso alla Conoscenza Energia e alla Nuova Prima Gas al prezzo di ingresso con un piccolo sacrificio iniziale.

Edison World Luce e World Gas

Prezzo all'ingrosso + 12,90 €/fornitura per ogni fornitura

Cos'è il Prezzo all'ingrosso?
Per la Conoscenza Energia, il Prezzo all'ingrosso (PVG) è il prezzo di riferimento del mercato elettrico italiano, per l'incasso di ogni ora. È calcolato sulla base del Prezzo all'ingrosso (PVG) medio del 2021, pari a 1.495 €/MWh. Maggiori informazioni sul PVG sono riportate nella sezione di sapere. Per la Conoscenza Energia, il Prezzo all'ingrosso (PVG) è il prezzo di riferimento del mercato elettrico italiano, per l'incasso di ogni ora. È calcolato sulla base del Prezzo all'ingrosso (PVG) medio del 2021, pari a 1.495 €/MWh. Maggiori informazioni sul PVG sono riportate nella sezione di sapere.

Cosa comprende il contributo mensile?
Comprende tutti i costi commerciali del servizio (ad es. i costi per la istruttoria e il servizio Clienti), il contributo mensile di 12,90 €/fornitura e 154,30 €/anno per controllo volontario. Sono escluse tutte le tariffe di rete, gli oneri generali e le imposte, definite separatamente dalle tariffe commerciali.

Prezzo Monorario
La soluzione migliore per chi consuma ogni giorno a qualsiasi ora.

Prezzo Multiorario
La soluzione migliore per chi consuma soprattutto la sera e nel weekend.

Il Prezzo all'ingrosso è riferito al prezzo medio del 2021.
PV: prezzo all'ingrosso medio del 2021.
PV: prezzo all'ingrosso medio del 2021.
PV: prezzo all'ingrosso medio del 2021.

25. Peraltro, solo la lettura del Regolamento, a sua volta consultabile attraverso uno specifico *link* ipertestuale, consente di scoprire che il menzionato *bonus* ammonta a 100 euro per ciascuna fornitura (energia elettrica e gas) e che il relativo ottenimento è subordinato a varie condizioni (anche in questo caso è esclusa la voltura ed è necessario osservare alcuni adempimenti, tra i quali l'acquisto di almeno uno dei prodotti inclusi in un'apposita lista).

26. Le criticità appena evidenziate si ripropongono nella successiva versione dell'offerta, denominata "Edison World Plus", con l'aggiunta di un *claim* che, prescindendo del tutto

dall'esplicitazione delle componenti di prezzo, promuove un non meglio precisato "50% di sconto sul contributo mensile" (Figg. 6 e 7)²²:

Fig. 6



Edison World Plus Luce e Gas
 Edison World Plus e World Plus Gas: tutti i gasi che ti servono di giorno e energia sul posto scartato e subito, garantito a un prezzo sul contributo mensile.

SCOPRI QUANTO

Fig. 7

Edison World Plus Luce e World Plus Gas

Prezzo all'ingrosso + **+2,96**
6,45€
 al mese
 per ogni fornitura

Con un piccolo contributo mensile hai l'energia elettrica e il gas a un prezzo che include il servizio di consegna pagato da Edison, chiamato anche "TSU" per l'energia e "TSV" per il gas. Per l'energia elettrica, puoi scegliere il prezzo in base alle tue abitudini di consumo.

Prezzo Minorato
 La tariffa di mercato per chi consuma ogni giorno in continuo (24h).

Prezzo Multiorario
 La tariffa di mercato per chi consuma e trasferisce la spesa nel weekend.

1 Prezzo Minorato e Multiorario in base a:
 TSU (costo di acquisto della Luce) e TSV (costo di acquisto della Luce) TSU (costo di acquisto della Luce) e TSV (costo di acquisto della Luce).

Cos'è il Prezzo all'ingrosso?
 Per la fornitura Gas, è riferito anche al TSU ed è il prezzo di riferimento da fornire come Edison ti offre ogni mattina, per l'acquisto diretto in Italia, il valore medio del Prezzo all'ingrosso (PIG) medio del 2021 è pari a 0,4206 €/kWh. Maggiori informazioni sul PIG sono riportate nella sezione da sapere. Per la fornitura Luce, è riferito anche al TSU ed è il prezzo di riferimento da fornire come Edison ti offre ogni mattina, per l'acquisto diretto in Italia, il valore medio del Prezzo all'ingrosso (PIG) medio del 2021 è pari a 0,1025 €/kWh. Maggiori informazioni sul PIG sono riportate nella sezione da sapere.

Cosa comprende il contributo mensile?
 Comprende tutti i costi commerciali del servizio ed es. i costi per la gestione del Servizio Clienti. Il contributo mensile di 12,58 € invece equivale a 16,50 € meno per ogni fornitura. Garantisce inoltre l'assistenza tecnica di rete, gli oneri generali e le imposte, come è aggiornato dalla tariffa componibile.

27. L'offerta "Edison World Plus", peraltro, risulta ancora presente a fine ottobre 2022²³ con qualche modifica che non incide sostanzialmente sulle criticità rilevate (Figg. 8 e 9):

²² Cf. verbale di acquisizione agli atti del 14 luglio 2022.

²³ Cf. verbale di acquisizione agli atti del 26 ottobre 2022.

bonus di 25 o 50 euro (a seconda del numero di forniture attivate) senza precisarne le modalità di applicazione (Fig. 10)²⁴.

Fig. 10



3) Le argomentazioni difensive del Professionista

29. Il Professionista ha presentato le proprie memorie difensive nel corso dell'istruttoria²⁵ sostenendo, in sintesi, l'assenza di decettività nelle comunicazioni commerciali oggetto dell'istruttoria, il cui contenuto informativo sarebbe sempre stato, nel complesso, completo e adeguato. La società attribuisce, sostanzialmente, a un "disallineamento interno" la parziale difformità dei criteri promozionali da ultimo adottati, rispetto a quelli asseritamente recepiti a seguito dell'intervento di *moral suasion* dell'Autorità²⁶.

30. Tali argomentazioni sono state ribadite ed espone in maniera più articolata nella memoria finale, nella quale Edison sostiene che l'Autorità, nel corso dell'istruttoria, da un lato, avrebbe esaminato unitariamente e in modo omogeneo prodotti e offerte che in realtà sarebbero strutturalmente diversi e, dall'altro, avrebbe applicato il medesimo canone ermeneutico a "pagine web che illustrano tutte le caratteristiche delle offerte delle commodity e semplici rimandi internet alle offerte medesime, come i c.d. slider, ossia pagine di modo dei siti della Società, che si limitano ad elencare i prodotti disponibili riprendendone le caratteristiche commercialmente salienti per poi rimandare ai dettagli alle pagine specifiche". Secondo il Professionista, un "simile approccio appare del tutto irragionevole e si fonda su una non corretta considerazione delle specifiche caratteristiche dei diversi strumenti di diffusione utilizzati e della relativa percezione da parte dei consumatori, che, com'è evidente, avranno un grado di attenzione e di attitudine all'approfondimento differente a seconda dello strumento utilizzato", in quanto, per via delle specifiche caratteristiche di alcuni strumenti di marketing, non sarebbe possibile utilizzare il medesimo grado di dettaglio per tutte le tipologie di offerta commerciale e per tutto il relativo materiale pubblicitario: "Quando, infatti, la pubblicità riguarda offerte strutturate, come quelle per le commodity energetiche del mercato libero, è materialmente impossibile comunicare sempre tutti i dettagli del prodotto su media, come televisione, radio o banner web, che per loro stessa natura consentono di trasmettere

²⁴ Cfr. verbale di acquisizione agli atti del 14 luglio 2022.

²⁵ Cfr. memorie doc. prot. n. 36853 del 27.4.2022 e 68019 del 1.9.2022.

²⁶ Cfr. memoria doc. prot. n. 36853 del 27.4.2022.

compilatamente solo gli elementi più caratteristici delle offerte stesse, lasciando nei rimandi le indicazioni per reperire informazioni più dettagliate”.

31. Conseguentemente, Edison ha rappresentato le caratteristiche essenziali delle varie offerte oggetto di censura da parte dell’Autorità, evidenziando per ciascuna di esse che, a fronte dei limiti comunicativi sopra riferiti, i consumatori, in ogni caso, sarebbero stati messi in grado di informarsi esaurientemente sulle caratteristiche di ciascuna promozione, e in particolare sui relativi costi e vantaggi economici, semplicemente aprendo le *landing page* agevolmente accessibili attraverso i link inseriti nelle relative pagine di snodo.

32. Inoltre, con riguardo all’offerta “Edison Sweet” e alla relativa campagna pubblicitaria, il Professionista sostiene che la complessità e la necessità di modificare periodicamente i listini (entrambe dovute alla particolare vantaggiosità della promozione) avrebbero reso impossibile indicare nelle pubblicità, in particolare in TV e radio, il prezzo di riferimento delle componenti energia elettrica e gas naturale e, quindi, l’impatto effettivo dello sconto sul valore finale per il cliente. Tuttavia, Edison avrebbe sempre “*affiancato alla pubblicità dello sconto o dei vantaggi economici l’indicazione chiara: i) che si trattasse di uno sconto sul prezzo della sola materia prima luce e/o gas (non sull’ammontare complessivo della bolletta); ii) che tutti gli ulteriori dettagli relativi all’offerta fossero facilmente reperibili sul sito internet della Società*” e, inoltre, l’indicazione degli oneri di commercializzazione sarebbe sempre “*stato presente, come parte del disclaimer legale, nelle varie forme di pubblicità e anche nello stesso spot pubblicitario TV, insieme con la descrizione completa dei vantaggi economici riconosciuti in bolletta*”. Inoltre, il riferimento all’asserita maggior convenienza di tale offerta rispetto alle condizioni economiche del mercato tutelato sarebbe stato non solo circoscritto al 24% dei *Flyer* utilizzati ma anche effettivo, come desumibile dalle schede di confrontabilità.

IV. PARERE DELL’AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

33. Poiché le condotte oggetto del presente provvedimento sono state poste in essere tramite i principali *mass media* di portata nazionale, quali *Internet*, radio, TV e *social network*, l’8 settembre 2022 è stato richiesto il parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell’art. 27, comma 6, del Codice del Consumo²⁷.

34. Con comunicazione pervenuta in data 7 ottobre 2022²⁸, la suddetta Autorità ha espresso il parere richiesto, limitando le proprie valutazioni all’attitudine degli specifici mezzi di comunicazione utilizzati per diffondere la pratica commerciale ad amplificare l’eventuale ingannevolezza e/o scoperatezza della medesima pratica, rilevando che “*con riferimento al caso di specie, i 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 i mass media, Instagram e lette nel Sito web 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*”.

²⁷ Doc. prot. n. 68393 e 68392 del 8.9.2022.

²⁸ Doc. prot. n. 75783 del 7.10.2022.

35. Pertanto, detta Autorità ha ritenuto che, *“allo stato della documentazione in atti, nel caso di specie, Internet e il mezzo televisivo siano strumenti idonei a influenzare significativamente la realizzazione della pratica commerciale”* oggetto di parere.

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

36. Poiché le condotte oggetto del presente provvedimento riguardano il settore energetico, in data 1° febbraio 2022 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. 21/2014²⁹.

37. Con comunicazione pervenuta in data 21 ottobre 2022³⁰, la suddetta Autorità ha espresso il parere richiesto, svolgendo le considerazioni che si riportano in sintesi.

38. Dopo aver illustrato i principali contenuti del *“Codice di Condotta commerciale per la vendita di energia elettrica e di gas naturale ai clienti finali”*³¹, l'Autorità di regolazione ha rilevato che le condotte ascritte al Professionista rilevano ai fini dell'applicazione del predetto atto con riferimento agli obblighi informativi prescritti ai venditori dalla regolazione di settore nella fase di promozione delle offerte contrattuali e, in particolare, ai principi enunciati nel Titolo II, secondo cui, qualora siano comunicate informazioni relative ai prezzi di fornitura del servizio, qualunque sia la forma di comunicazione adottata e compatibilmente con il mezzo di comunicazione utilizzato, tali informazioni debbano uniformarsi a specifici criteri.

39. Segnatamente, sotto i predetti profili, l'art. 5 del Codice di condotta prevede che i corrispettivi dovuti dai clienti per la prestazione del servizio siano indicati nel loro valore unitario al netto delle imposte e che eventuali corrispettivi di altra natura siano indicati nel loro valore unitario e siano accompagnati da una descrizione sintetica dei criteri di determinazione e delle modalità di applicazione nonché che *“qualora lo sconto sia presentato come riferito non al prezzo finale, ma ad una o più delle sue componenti, deve essere fornita chiara indicazione al cliente che lo sconto praticato incide solo su una componente specifica e dell'incidenza percentuale media dello sconto sul prezzo finale al netto delle imposte, specificando che quest'ultimo sarà gravato da imposte”*.

40. Il successivo art. 6, nell'individuare i criteri di comunicazione delle informazioni relative alla spesa complessiva associata ai prezzi di fornitura del servizio ai clienti domestici o non domestici in fase sia precontrattuale sia contrattuale e qualunque sia la forma di comunicazione adottata, dispone che:

- i) 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 dei costi annui o dei volumi di consumo annuo;
- ii) 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

²⁹ Doc. prot. n. 68389 e 68390 dell'8.9.2022.

³⁰ Doc. prot. n. 80149 del 21.10.2022.

³¹ Cf. all'allegato A della deliberazione 28 giugno 2018, 366/2018/R/COM come modificato ed integrato dalla deliberazione 17 ottobre 2020, 426/2020/R/COM (di seguito: 426/2020/R/COM), le cui previsioni sono entrate 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, efficaci a partire dall'1° ottobre 2021, come disposto dalla deliberazione 99/2021/R/COM).

risolve il contratto prima dell'anno, maturati nel corso dei primi dodici mesi dalla data di decorrenza del contratto indipendentemente dalla sua durata; eventuali altri *bonus* o sconti applicati solo al verificarsi di particolari condizioni previste dal contratto di fornitura o che non concorrano alla decurtazione della base imponibile non rientrano nel calcolo della spesa complessiva, ma è facoltà del venditore fornire una separata evidenza della spesa complessiva annua associata al verificarsi di tali condizioni;

iii) 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;

iv) 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.

41. Infine, con riferimento agli obblighi relativi alla promozione delle offerte contrattuali, l'art. 7 dispone che le comunicazioni e i messaggi pubblicitari che contengono informazioni relative alle condizioni di fornitura oggetto di una o più offerte contrattuali debbano riportare, utilizzando modalità idonee ad assicurare una chiara percezione, alcune informazioni minime, tra le quali l'indicazione delle caratteristiche dell'offerta e delle eventuali condizioni limitative dell'offerta medesima.

42. Pertanto, l'ARERA evidenzia come le disposizioni del Codice di condotta commerciale prescrivano espressamente l'obbligo per il venditore di applicare al cliente finale importi preventivamente comunicati e determinati secondo tali criteri, fornendo specifico e adeguato riscontro delle spese e dei corrispettivi relativi all'offerta anche all'interno del materiale promozionale, in particolare pubblicato sul sito *business* per approntare un'informativa precontrattuale: in tale ottica, nel caso di specie la presentazione dei prezzi di fornitura e della spesa complessiva non appare conforme ai criteri di cui agli artt. 5, 6 e 7 del Codice di condotta.

VI. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

43. Il procedimento in esame concerne la valutazione dei comportamenti posti in essere da Edison, a far data da marzo 2022, in relazione alla mancanza di trasparenza e completezza delle informazioni rese, in particolare nel materiale promozionale disponibile sul proprio sito *web* e su altri canali di comunicazione, in merito all'esistenza e alla quantificazione dei costi di fornitura dei servizi energetici applicabili all'utenza – tra i quali gli oneri di commercializzazione e altri oneri discrezionalmente determinati dalla Società – nonché alle modalità e condizioni di applicazione di vari *bonus* e sconti previsti a favore dei consumatori.

44. Preliminarmente, si evidenzia che il presente procedimento è stato avviato nel solco di una verifica generalizzata, condotta dall'Autorità, in merito al comportamento tenuto da una serie di 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, in particolare sotto il profilo della completezza e trasparenza informative, nell'ambito del materiale contrattuale e promozionale. Ad esito di tale attività, l'Autorità ha enucleato principi chiaramente individuati, ben noti e ampiamente condivisi anche con Edison in sede di intervento di *moral suasion*.

45. Alla luce del contesto ora delineato, soprattutto in considerazione dell'avvio d'ufficio del procedimento, giova richiamare il principio – costantemente ribadito anche dai giudici amministrativi – secondo cui la natura dell'illecito consumeristico è di "mero pericolo" e la relativa configurabilità, nel caso concreto, prescinde dall'effettivo verificarsi di un pregiudizio in danno dei consumatori³².

46. Venendo al merito delle contestazioni descritte *supra*, le stesse sono riconducibili ad un'unica pratica commerciale, relativa all'opacità e incompletezza delle informazioni diffuse, attraverso vari canali di comunicazione, in merito alla sussistenza e all'entità, da un lato, dei costi di fornitura dei servizi energetici applicabili all'utenza e, dall'altro, dei vantaggi economici, quali bonus e sconti, ottenibili dai consumatori sulla base di modalità e condizioni non immediatamente rese note.

47. Come noto³³, l'entità degli oneri di commercializzazione e degli altri oneri connessi alla fornitura dei prodotti energetici, che nel mercato libero sono fissati discrezionalmente dal venditore, rappresenta una voce di costo, anche significativa, che in via generale dev'essere indicata nel suo valore unitario, non solo nella documentazione contrattuale, ma anche nell'ambito del materiale promozionale e delle comunicazioni commerciali, in quanto influisce, anche significativamente, sulla spesa complessiva per l'energia, soprattutto nel caso della clientela domestica, e di conseguenza sulla valutazione della convenienza dell'offerta pubblicizzata.

48. In tale contesto, è evidente come, nel mercato libero della fornitura dei servizi energetici, l'ammontare delle predette voci di costo da un lato e la previsione di vantaggi economici (sotto forma di bonus, sconti o quant'altro) dall'altro rappresentino un'importante leva competitiva che i fornitori possono utilizzare per caratterizzare le proprie offerte. Proprio a tal fine, ogni onere deve essere indicato con chiarezza dal venditore sin dal primo contatto con il consumatore, in modo da consentire a quest'ultimo di effettuare una scelta di acquisto consapevole.

49. Infatti, in un settore di mercato quale quello energetico – connotato da rilevanti asimmetrie informative tra operatori e utenti finali nonché dall'esistenza 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 complessivo - oltre che per unità di misura (Kwh o Smc) - che il consumatore dovrà sostenere a seguito dell'adesione alla proposta commerciale, assume un rilievo centrale ai fini della valutazione della condotta posta in essere dal Professionista.

50. Di conseguenza, contrariamente a quanto affermato da Edison in merito all'asserita completezza e correttezza delle proprie comunicazioni promozionali, si ribadisce che l'opacità e la deattività delle stesse derivano dalla mancata contestuale prospettazione di tutte le voci di costo - discrezionalmente previste - e dei vantaggi economici, completi delle relative condizioni, con pari evidenza grafica e grado di comprensibilità e intelleggibilità, in tutte le modalità e in tutti i passaggi di promozione e pubblicizzazione dell'offerta.

³² Sotto tale profilo, "non occorre individuare un concreto pregiudizio della ragione dei consumatori, in quanto è la stessa potenzialità lesiva, al fine di evitare anche solo le attese (condizionamenti ed orientamenti decisivi, che consente di intervenire in condotta nel quadro dell'illecito di "mero pericolo" in quanto intrinsecamente idonea a configurare le conseguenze che il realtà del consumo ha invece inteso scongiurare" (Cfr. TAR Lazio n. 6446 del 3 luglio 2008, n. 218 del 10 gennaio 2017 e n. 2245 del 20 febbraio 2020; Consiglio di Stato n. 1425 del 27 febbraio 2020).

³³ Cfr. le decisioni assunte dall'Autorità ad esito dei procedimenti istruttorie avviati nei confronti dei principali operatori del settore: quali ad es. PSI 1845-Argus Offerte commerciali, PSI 1850-Senra Offerte commerciali, PSI 1898-Bioenergy Group Offerte commerciali, PSI 1889-Diviner Offerte commerciali, PSI 2047-Itatel Offerte commerciali, PSI 2117-Ap Energia Offerte commerciali.

51. Infatti, il Professionista è ben consapevole di influenzare le scelte dei consumatori, attirandone l'attenzione nella c.d. fase di aggancio, attraverso messaggi incentrati sulla prospettazione di vantaggi economici parzialmente simmettizzati in *claim* suggestivi ed enfaticizzati, quali i *banner* presenti nelle pagine di snodo del Sito web e le altre forme pubblicitarie descritte in precedenza. Rimane evidente, nelle comunicazioni ora richiamate, l'assenza di una prospettazione globale del prezzo dell'energia che il consumatore finale dovrà sostenere, come pure di un'oggettiva e trasparente descrizione dell'asserita convenienza dello stesso.

52. In particolare, le modalità di comunicazione utilizzate da Edison, come da ultimo illustrate, appaiono connotate da profili di ingannevolezza e omissività, in quanto si connotano da un lato per l'enfatizzazione degli sconti offerti sulla componente energia (della quale per lo più non è contestualmente specificato il valore) e dei *bonus* previsti a seconda della tipologia di offerta sottoscritta nonché della pretesa maggior convenienza rispetto al mercato tutelato e, dall'altro, per la pretermissione dei costi di commercializzazione, che, come rilevato, risultano totalmente omessi nei messaggi promozionali inseriti nell'homepage e nelle pagine di snodo del Sito web aziendale (quantomeno relativi alle offerte "Fix", "World" e "Sweet") mentre, con riferimento alla pluralità di canali utilizzati per la campagna "Sweet", i costi di commercializzazione risultano:

- i) totalmente omessi nei messaggi trasmessi attraverso il canale radiofonico;
- ii) relegati nella parte finale dei messaggi pubblicitari, trasmessi in pochi secondi attraverso i canali televisivi e la rete Internet, nei quali compaiono con un'evidenza grafica minima, insufficiente a garantire un'adeguata visualizzazione;
- iii) notevolmente sottodimensionati graficamente rispetto ai *claim* contenenti i vantaggi prospettati in vari modelli di *Flyer*.

53. In merito a quanto sostenuto da Edison, circa il fatto che i limiti di spazio e le esigenze di sintesi della maggior parte delle comunicazioni commerciali avrebbero ostacolato una compiuta esposizione delle condizioni dell'offerta, si rileva che la selezione delle informazioni da fornire ai consumatori e delle relative modalità, lungi dall'essere un elemento esterno e immutabile da parte del Professionista, rappresenta il risultato di una scelta consapevole, chiaramente mirata a enfatizzare la propria comunicazione sui vantaggi della promozione (riconoscimento di sconti/*bonus*) a scapito dell'immediata illustrazione dei costi complessivi delle forniture di servizi di gas e luce: scelta tanto più censurabile se si considera che Edison, al pari di altri operatori oggetto di un analogo intervento di *moral mission*, aveva già dato prova di come fosse possibile improntare i *claim* promozionali a criteri di trasparenza e completezza, salvo disconoscere, ancora alla data odierna, gli stessi criteri adottati per un brevissimo lasso di tempo.

54. Del resto, i principi ora enucleati trovano pieno riscontro anche nella regolazione dell'ARERA, che ha evidenziato la non conformità della condotta del Professionista ai criteri enunciati nel proprio Codice di condotta.

55. Conseguentemente, la sopra descritta condotta di Edison integra una violazione degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, risultando sia contraria alla diligenza professionale che sarebbe lecito attendersi da un primario operatore del settore energetico nelle proprie comunicazioni commerciali, sia ingannevole, in considerazione della rappresentazione incompleta e opaca delle condizioni economiche delle forniture energetiche, con modalità al contempo omissive e distorsive, in quanto incentrate sull'esaltazione dei soli vantaggi economici, nei termini sopra illustrati.

VII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

56. 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 euro, tenuto conto della gravità e della durata della violazione.

57. 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.

58. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto, nella fattispecie in esame: i) della dimensione economica del Professionista³⁴; ii) dell'ampia diffusione dei messaggi promozionali, tramite i principali *mass media* di portata nazionale, e del considerevole impatto su un ragguardevole numero di sottoscrittori, effettivi o potenziali, delle offerte del Professionista (secondo i dati forniti da Edison nella comunicazione doc. prot. n. 36853 del 27.4.2022 e relativi allegati, ad aprile 2022 il portafoglio riferibile alla sola offerta "Sweet" contava circa [100.000-200.000] contratti, pari a circa [80.000-120.000] clienti, oltre la metà dei quali stipulati nel corso dell'anno 2022); iii) della specificità del settore, nel quale il consumatore acquirente si trova in una posizione di inevitabile asimmetria informativa rispetto al Professionista.

59. Per quanto riguarda la durata della violazione, dagli elementi disponibili in atti, illustrati in precedenza, risulta che la pratica commerciale è stata posta in essere a partire dal 6 marzo 2022 ed è ancora in corso.

60. In proposito, va rilevato che la condotta di Edison assume una peculiare connotazione di gravità per le modalità di attuazione complessivamente considerate: a distanza di soli tre giorni dalla comunicazione di presa d'atto della rimozione dei profili di scorrettezza (e consapevolmente in spregio alla stessa), il Professionista non solo ha riproposto sostanzialmente quelle stesse criticità già oggetto dell'intervento di *moral suasion*, ma le ha addirittura amplificate attraverso il lancio della campagna promozionale "Sweet", che ha avuto considerevole durata e notevole impatto per ampiezza e diffusione, sotto il profilo sia territoriale sia della varietà di canali e mezzi di comunicazione utilizzati.

61. Alla luce di quanto esposto si ritiene congruo determinare l'importo della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Edison nella misura di 3.800.000 (tremilionottocentomila) euro.

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 in esame risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 21 e 22 del Codice del Consumo, in quanto idonea, mediante prospettazioni ingannevoli ed omissione di informazioni rilevanti in merito al prezzo e alla convenienza economica dell'offerta pubblicizzata, a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio in relazione ai servizi offerti dal Professionista;

³⁴ Edison Energia S.p.A. ha generato ricavi per 5.173.834.021 nell'anno 2021 (cfr. bilancio d'esercizio 2021, allegato alla risposta alla richiesta di informazioni formulata contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, resa con comunicazione prot. n. 36853 del 27 aprile 2022).

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II, del presente provvedimento, posta in essere da Edison Energia S.p.A., 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 o continuazione;

b) di irrogare a Edison Energia S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 3.800.000 (tremilioniottocentomila) euro;

c) che il professionista comunichi all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla notifica del presente provvedimento, le iniziative assunte in ottemperanza alla diffida di cui al punto a).

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

Guido Stazi

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

PS12231 - TELECOM-OFFERTA MAGNIFICA*Provvedimento n. 30376*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 2 novembre 2022;

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;

VISTA la comunicazione del 22 dicembre 2021, con cui è stato avviato il procedimento PS12231 nei confronti della società Telecom Italia S.p.A.;

VISTA la propria decisione del 10 maggio 2022, con la quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, in ragione della necessità di esaminare le risultanze in atti ai fini della valutazione delle fattispecie oggetto del procedimento in questione; VISTA la propria decisione del 12 luglio 2022, con la quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento in ragione della necessità di esaminare le risultanze in atti ai fini della valutazione delle fattispecie oggetto del procedimento in questione, a seguito della valutazione dell'istanza di riesame del rigetto degli impegni presentata dalla Società in data 3 maggio 2022;

VISTA la propria decisione del 6 settembre 2022 con la quale, ai sensi dell'art. 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento, in considerazione dell'accoglimento dell'istanza di Telecom Italia S.p.A. del 1° agosto 2022 a fissare il termine di presentazione della memoria conclusiva e dei documenti a essa relativi ad una data non antecedente al 12 settembre 2022 e della tempistica prevista per gli adempimenti procedurali successivi;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LE PARTI

1. Telecom Italia S.p.A. (d'ora in avanti Telecom, TIM, professionista o società), in qualità di Professionista, ai sensi dell'art. 18, lettera b), del Codice del Consumo, avente sede legale a Milano e operante nel settore delle telecomunicazioni. Il bilancio della Società al 31 dicembre 2021 presenta un valore di ricavi dell'esercizio pari a circa 12.396 milioni di euro¹.

2. Iliad S.p.A. (d'ora in avanti Iliad), operatore nel settore delle telecomunicazioni in qualità di segnalante.

¹ Cfr. Bilancio separato della Società Telecom Italia S.p.A. al 31 dicembre 2021.

II. LA PRATICA COMMERCIALE

3. Il procedimento concerne una condotta posta in essere da Telecom relativa all'attività promozionale effettuata dalla società tramite il proprio sito *web* per le offerte di telefonia fissa fibra *Premium*, *Executive* e *Magnifica* e tramite *spot* televisivo solo per quanto riguarda l'offerta *Magnifica*.

4. Il professionista ha predisposto i messaggi promozionali internet relativi alle suddette offerte fibra (e anche video per l'offerta *Magnifica*) in modo da evidenziarne esclusivamente le caratteristiche e i vantaggi in termini economici e tecnico/prestazionali, posizionando in modo meno visibile e non immediatamente rilevabile dal consumatore tutte le altre informazioni utili e/o rilevanti, indispensabili per consentirgli di assumere una decisione consapevole in merito alla sottoscrizione di una delle sindacate offerte fibra disponibili.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO

III.1. L'iter del procedimento

5. In relazione alla condotta sopra descritta, in data 22 dicembre 2021 è stato comunicato a Telecom l'avvio del procedimento istruttorio PS12231 per presunta violazione degli artt. 20, 21, comma 1, lett. *b)* e *d)* e 22, comma 2, del Codice del Consumo in relazione all'attività promozionale delle offerte fibra *Premium*, *Executive* e *Magnifica*².

6. In data 29 dicembre 2021 è pervenuta un'istanza di partecipazione al procedimento da parte della società Iliad Italia S.p.A. ai sensi dell'art. 10 del Regolamento³, che è stata accolta in data 11 gennaio 2022⁴; l'accoglimento è stato comunicato a Telecom nella medesima data⁵.

7. In data 26 gennaio 2022 è pervenuta una comunicazione da parte della Società in merito alla trasmissione del nuovo *spot Magnifica*⁶ e in data 28 gennaio 2022 sono pervenute da parte di Telecom la risposta alla richiesta di informazioni, formulata nella comunicazione di avvio del procedimento e l'istanza di audizione⁷, che si è svolta in data 14 febbraio 2022⁸. Un'ulteriore integrazione alla risposta alla richiesta di informazioni, formulata nella comunicazione di avvio del procedimento, è pervenuta in data 18 marzo 2022⁹.

8. In data 7 febbraio 2022 Telecom ha formulato una proposta di impegni¹⁰, integrandola in data 23 febbraio 2022¹¹, fornendo informazioni in merito alla loro implementazione in data 18 marzo

² Cfr. Doc. N. 16.

³ Cfr. Doc. N. 21.

⁴ Cfr. Doc. N. 25.

⁵ Cfr. Doc. N. 26.

⁶ Cfr. Doc. N. 33.

⁷ Cfr. Doc. N. 34.

⁸ Cfr. Doc. N. 43.

⁹ Cfr. Doc. N. 51.

¹⁰ Cfr. Doc. N. 39.

¹¹ Cfr. Doc. N. 46.

2022¹² e 31 marzo 2022¹³. La proposta di impegni è stata rigettata dall'Autorità in data 27 aprile 2022, con comunicazione alla Società in data 28 aprile 2022¹⁴.

9. In data 22 marzo 2022 Iliad ha presentato una memoria¹⁵.

10. In data 3 maggio 2022 Telecom ha presentato un'istanza di riesame del rigetto degli impegni ed un'istanza di audizione¹⁶, che si è svolta in data 10 maggio 2022¹⁷. L'istanza di riesame è stata integrata dalla società in data 12 maggio 2022¹⁸.

11. In data 11 maggio 2022 è stata comunicata alle Parti la proroga del termine di conclusione del procedimento¹⁹.

12. In data 31 maggio 2022 l'istanza di riesame degli impegni è stata rigettata. Il rigetto dell'istanza di riesame è stato comunicato alla società in data 3 giugno 2022²⁰.

13. In data 13 luglio 2022 è stata comunicata alle Parti la proroga del termine di conclusione del procedimento²¹.

14. In data 8 agosto 2022 sono stati eseguiti rilievi d'ufficio sul sito aziendale del Professionista e acquisite agli atti del procedimento le relative pagine web²².

15. In data 10 agosto 2022 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento²³.

16. In data 7 settembre 2022 è stata comunicata alle Parti la proroga del termine di conclusione del procedimento²⁴.

17. In data 9 settembre 2022 è pervenuta la memoria conclusiva di Telecom²⁵ e in data 12 settembre 2022 la memoria conclusiva di Iliad²⁶.

18. In data 13 settembre 2022, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 27, commi 1-bis e 6, del Codice del Consumo, è stata inoltrata richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni²⁷. Il parere dell'Autorità di settore è pervenuto in data 14 ottobre 2022²⁸.

¹²Cfr. Doc. N. 51.

¹³Cfr. Doc. N. 55.

¹⁴Cfr. Doc. N. 58.

¹⁵Cfr. Doc. N. 53.

¹⁶Cfr. Doc. N. 61.

¹⁷Cfr. Doc. N. 65.

¹⁸Cfr. Doc. N. 68.

¹⁹Cfr. Docc. NN. 66 e 67.

²⁰Cfr. Doc. N. 73.

²¹Cfr. Docc. NN. 76 e 77.

²²Cfr. Doc. N. 81.

²³Cfr. Docc. NN. 84 e 85.

²⁴Cfr. Docc. NN. 86 e 87.

²⁵Cfr. Docc. NN. 88 e 89.

²⁶Cfr. Doc. N. 90.

²⁷Cfr. Doc. N. 91.

²⁸Cfr. Doc. N. 98.

III.2. Le evidenze acquisite

Le istanze di intervento ricevute

19. In relazione alla condotta oggetto di contestazione sono pervenute tre segnalazioni da parte di consumatori e una da parte dell'operatore telefonico Iliad²⁹.

20. Attraverso le segnalazioni dei consumatori è emerso che la promozione dell'offerta TIM Magnifica in sperimentazione effettuata attraverso diversi canali (in particolare il sito web e la TV), a partire dal mese di ottobre 2021, non informava in maniera idonea il consumatore riguardo alle condizioni e limitazioni tecniche (uso di un computer di ultima generazione per disporre della velocità reclamizzata) e geografiche (disponibilità in sole 11 città) dell'offerta, alla perdita del numero fisso in caso di recesso durante la fase di sperimentazione e ai costi effettivi dell'offerta (ad es. il costo mensile di 49,90 euro non comprende le chiamate).

21. La segnalazione di Iliad, oltre ad evidenziare in maniera puntuale le medesime criticità denunciate dai consumatori per l'offerta TIM Magnifica, sottolinea anche l'eccessiva enfasi data alle presunte caratteristiche di superiorità tecnologica nello spot di Magnifica, omettendo o rendendo poco visibili le numerose limitazioni dell'offerta. Ad avviso del segnalante anche l'indicazione dei prezzi mensili delle offerte fibra Magnifica, Executive e Premium risulta ingannevole e omissiva, perché non indica le ulteriori componenti di prezzo che incrementano in maniera significativa il costo complessivo delle offerte (ad es. il mancato addebito tramite domiciliazione o conto online, il costo per le chiamate)³⁰.

La condotta oggetto del procedimento

22. Dalle evidenze acquisite agli atti risulta che il professionista ha promosso, a partire dal mese di ottobre 2021, le tre suindicate offerte fibra – Executive, Premium e Magnifica – con caratteristiche tecniche e condizioni economiche tra loro diverse³¹. L'offerta Executive offre una velocità di connessione fino a 2,5 Giga/s ad un costo di 34,90 euro al mese, mentre con l'offerta Premium si può disporre di una velocità di connessione fino a 1 Giga/s ad un costo di 24,90 euro al mese. Le chiamate per entrambe sono illimitate, ma solo in caso di attivazione dell'offerta online, altrimenti al canone mensile vengono aggiunti per ciascuna chiamata anche 19 centesimi al minuto e 19 centesimi di scatto alla risposta.

23. Magnifica, invece, è stata presentata sia sul sito che nello spot televisivo Telecom come un'offerta in "Sperimentazione", avendo ad oggetto la fornitura sperimentale di servizi su rete in fibra a banda ultralarga che consente una velocità di connessione fino a 10 Gbps in *download* e 2 Gbps in *upload*, una velocità significativamente più elevata rispetto alle altre offerte su rete a banda ultralarga della stessa Telecom e dei concorrenti.

24. La "Sperimentazione" risultava disponibile inizialmente in 11 città, successivamente in 15 città e per un massimo di 3.000 clienti. Al cliente che intendeva aderirvi è stato fornito in comodato d'uso gratuito il Modem 10 Gb con terminazione ottica ONT integrata, un apparato con caratteristiche non ancora comuni sul mercato. Inoltre, per avere il massimo delle prestazioni era

²⁹ Cf. Docc. NN. 1-3 e 7.

³⁰ Cf. Doc. N. 7.

³¹ Si vedano le schede di trasparenza tariffaria sul sito web di Telecom Italia all'indirizzo <http://www.tim.it/sistema/trasparenza-tariffaria/trasparenza-tariffaria-delle-offerte-di-linea-fissa>

necessario disporre di un PC di ultima generazione con interfaccia 10 Gigabit elettrica ed una porta USB-C per collegare l'adattatore Thunderbolt 3 - Ethernet 10 Gbps elettrico.

25. L'offerta *Magnifica*, nella modalità in cui era stata presentata ad ottobre 2021, risultava inizialmente sottoscrivibile entro il 30 gennaio 2022³², essendo successivamente stata prorogata fino al 31 agosto 2022³³, al costo mensile di 49,90 euro (in caso di pagamento tramite conto corrente o carta di credito), a cui si aggiungevano la tariffa delle telefonate di 19 centesimi al minuto e il costo di 19 centesimi di scatto alla risposta.

26. Il cliente, alla conclusione della fase sperimentale, avrebbe potuto scegliere se attivare un'offerta Telecom diversa, passare ad altro operatore o mantenere la stessa offerta alle medesime condizioni economiche.

27. Al consumatore veniva garantita la possibilità di recedere dalla sperimentazione in qualsiasi momento e senza costi aggiuntivi, con un preavviso di 15 giorni. La cessazione della linea telefonica attivata con la sperimentazione comportava, però, la perdita della numerazione ad essa associata (il cliente non poteva più disporre e non poteva pertanto migrarla ad altro Operatore).

28. Dalle evidenze acquisite sulle richiamate offerte risulta, in particolare nel caso delle offerte *Executive* e *Premium*, che le informazioni sulle loro condizioni economiche/tecniche sono state presentate in modo poco evidente quanto ai costi a consumo delle telefonate in caso di sottoscrizione attraverso canali diversi dall'online e ai costi di disattivazione e di recesso prima di 24 mesi; nel caso dell'offerta *Magnifica*, sono state non chiaramente indicate le limitazioni tecniche, la perdita del numero fisso in caso di passaggio ad altro operatore o ad altra offerta Telecom, i costi a consumo delle telefonate e gli eventuali disservizi che possono verificarsi durante la fase di sperimentazione.

29. Infatti, sia dall'inizio dell'attività promozionale effettuata nel mese di ottobre 2021, il professionista ha presentato in maniera più evidente - sul sito web per le offerte *Executive*, *Premium* e *Magnifica*, nello spot televisivo nel caso dell'offerta *Magnifica* - alcune informazioni relative alle offerte fibra suindicate (canone mensile, velocità di navigazione, con particolare enfasi nel caso di *Magnifica*), indicando al contrario in maniera meno evidente le altre informazioni necessarie per l'assunzione di una decisione consapevole da parte del consumatore.

30. Il professionista ha modificato nel corso del tempo la modalità di presentazione di alcune delle suindicate informazioni sulle pagine web delle offerte fibra³⁴. Tuttavia, sulle pagine del sito web di Telecom nel corso del tempo sono risultati non presentati in maniera immediata e adeguatamente visibile, per dimensione dei caratteri utilizzati e/o posizionamento delle informazioni rispetto ai "claim di richiamo" di ciascuna offerta:

1) gli oneri economici che il consumatore si potrebbe trovare a dover sostenere, in particolare:

per le offerte Executive e Premium

- il costo delle telefonate (19 centesimi/min e 19 centesimi di scatto alla risposta) se l'attivazione non veniva effettuata online, e il costo mensile di 5 euro del servizio Voce dopo 48

mesi. Tale informazione era accessibile solo cliccando sul simbolo dell'informativa 

³²Cfr. Doc. N. 14 al. 4

³³Cfr. Doc. N. 81

³⁴Cfr. Doc. NN. 9-11

posizionato accanto alla voce "Chiamate illimitate solo se attivi l'offerta online" che determinava la comparsa di un pop-up informativo³⁵ (fino al 31 marzo 2022 era necessario preliminarmente cliccare su *Scopri l'offerta* per accedere alla voce "Chiamate illimitate solo online"); oppure scorrendo la pagina, cliccando sulla voce "Dettaglio costi" di Premium ed Executive accanto a "TIM informa" e successivamente attivando le "INFO" sotto la voce "Chiamate verso i numeri fissi e mobili nazionali" nel pop-up informativo che compariva³⁶;

Presentazione delle tre offerte sul sito web di Telecom (claim di richiamo) – ottobre 2021³⁷

The screenshot displays three promotional cards for mobile services. At the top, a banner reads: "LA NUOVA FIRMA DI TIM FINO A 10 VOLTE PIÙ VELOCE, POTENTE, STABILE E SICURA CON SOLUZIONE TECNOLOGICA TIM 15+ E UN SERVIZIO DI ASSISTENZA DEDICATA".

- PREMIUM:** "L'offerta completa per smartphone di business. 15+ fino a 10 volte più veloce. 29,90€ al mese. [SCOPRI L'OFFERTA]
- EXECUTIVE:** "L'offerta per smartphone tutta la velocità della 4G LTE. 15+ fino a 10 volte più veloce. 34,90€ al mese. [SCOPRI L'OFFERTA]
- MAGNIFICA:** "15+ fino a 10 volte più veloce. È un team dedicato a tua disposizione. [PARLA CON UN CONSULENTE TIM]

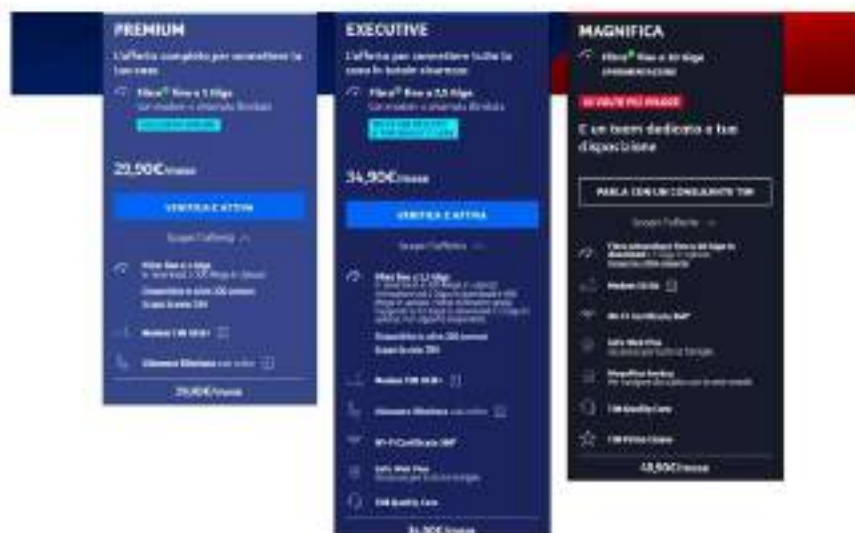
³⁵ Testo del pop-up informativo fino a febbraio 2022: "La premio online chiamate illimitate include la sua durata di 24 mesi, se si decide di mantenere l'offerta si beneficia di altri 24 mesi di gratuità delle chiamate illimitate. Al termine dei 48 mesi l'opzione Voce avrà un costo di 560€ se, l'offerta numerò comunque il costo complessivo di 29,90€".

Testo del pop-up informativo da marzo 2022: "Se attivi l'offerta online hai la premio chiamate illimitate anche che la sua durata di 24 mesi, se si decide di mantenere l'offerta si beneficia di altri 24 mesi di gratuità delle chiamate illimitate. Al termine dei 48 mesi l'opzione Voce avrà un costo di 560€ se, l'offerta numerò comunque il costo complessivo di 29,90€. Se non attivi l'offerta online hai le chiamate illimitate a 19 cent al minuto, con 19 cent di scatto alla risposta, a meno che non venga attivata l'opzione Voce a 5 Euro al mese".

³⁶ "La premio online chiamate illimitate include la sua durata di 24 mesi, se si decide di mantenere l'offerta si beneficia di altri 24 mesi di gratuità delle chiamate illimitate. Al termine dei 48 mesi, l'opzione Voce avrà un costo di 560€ se, l'offerta numerò comunque il costo mensile di 29,90€. Si considerano numeri nazionali: TIMVodafone/WINDTRE/ILLIAD/ITALIA/Comob/8BT/Info/PostePay/02/01/Indy/FASTWEB/Vicenze, WELCOME ITALIA/RENA MOBILE/PLINTRON/DALC/OOP/ITALIA/Mia Response e altri operatori mobili nazionali che utilizzano la loro rete".

³⁷ Cf. Doc. N. 81.

Solo cliccando su *Scopri l'offerta* è possibile visualizzare le ulteriori informazioni



Presentazione delle tre offerte sul sito web di Telecom (claim di richiamo) visualizzazione immediata delle informazioni – 31 marzo 2022³⁸



- i costi di disattivazione (30 euro in caso di cessazione della linea e 5 euro in caso di migrazione verso altro operatore) e, in caso di recesso prima di 24 mesi, i costi di attivazione e del modem, per un importo pari a 10 euro per ogni mese che manca alla scadenza dei 24 mesi e per ciascuno delle due voci. Tali informazioni erano accessibili scorrendo la pagina, cliccando sulla voce "Dettaglio costi" di *Premium* ed *Executive* accanto a "TIM Informa", sotto la voce "Recesso"³⁹ e sotto le rispettive "INFO" del "Contributo di attivazione"⁴⁰ e del "Modem TIM HUB+"⁴¹ nel pop-up informativo che compariva. Solo nel caso del contributo di attivazione, a partire dal 31 marzo 2022, esso è stato reso immediatamente visibile nella presentazione delle due offerte *Premium* e *Executive* (si veda screenshot della presentazione delle offerte- 31 marzo 2022);

³⁸ Cfr. Doc. N. 81.

³⁹ "Recesso".

È possibile recedere in qualsiasi momento dall'offerta con i seguenti costi:


- In caso di Disattivazione linea 30€
- In caso di Passaggio ad altro operatore 5€

⁴⁰ "Contributo servizio incluso. In caso di recesso prima dei 24 mesi saranno dovute le rate mancanti del contributo di attivazione".

⁴¹ "In caso di recesso prima di 24 mesi saranno dovute le rate mancanti del modem TIM".

Pop-up relativo al "Dettaglio costi"**per l'offerta Magnifica**

- gli ulteriori costi che si aggiungono al canone mensile indicato (49,90 euro), in particolare, il costo delle telefonate con tariffa al minuto di 19 centesimi e 19 centesimi di scatto alla risposta non incluso nel canone mensile. Tale informazione, assente nella scheda di Magnifica ad ottobre 2021, è stata inserita solo a partire da dicembre 2021, ed è risultata accessibile fino al 30 marzo 2022 solo

cliccando prima su "Scopri l'offerta" e successivamente sul simbolo dell'informativa  posizionato accanto alla voce "Chiamate a consumo" che determinava la comparsa di un pop-up informativo⁴²; oppure da ottobre 2021 scorrendo la pagina, cliccando sulla voce "Dettaglio costi" di "Magnifica" accanto a "TIM inform@", scorrendo il pop-up che compariva e leggendo il testo sotto la voce "Linea telefonica"⁴³. Dal 31 marzo 2022 i costi delle chiamate sono stati inseriti direttamente nella scheda dell'offerta;

⁴²- "19 cent di scatto alla risposta e 19 cent/minuto".

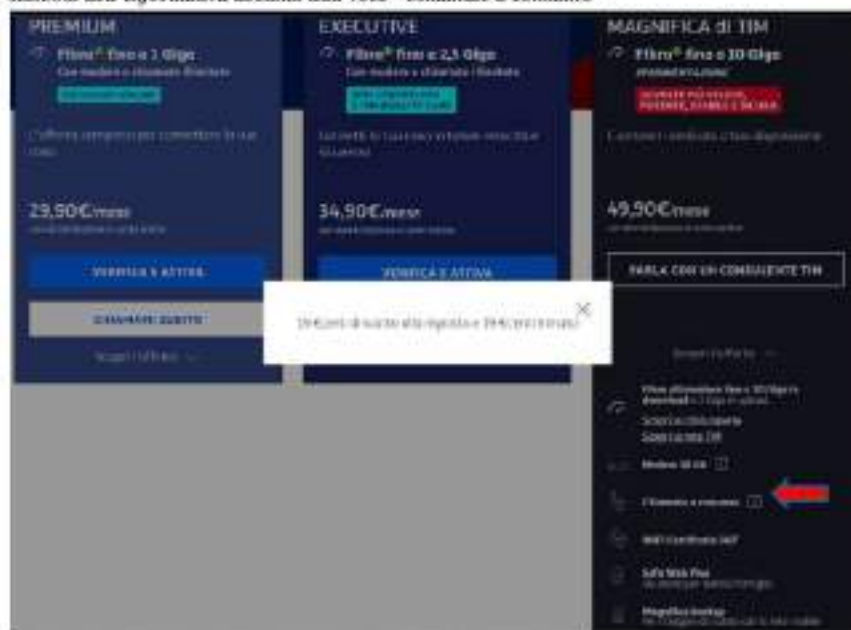
⁴³- "Chiamate verso i numeri fissi e mobili nazionali a 19 cent/minuto e 19 cent di scatto alla risposta".

Offerta Magnifica ottobre 2021 - senza l'indicazione delle chiamate a consumo⁴⁴

<p>PREMIUM</p> <p>L'offerta completa per connettere la tua casa</p> <p>Fibra[®] fino a 1 Giga Con router e 12 mesi di Fibra[®]</p> <p>29,90€ / mese</p> <p>VERIFICA E ATTIVA</p> <p>Scopri l'offerta</p>	<p>EXECUTIVE</p> <p>L'offerta per connettere tutta la casa in totale sicurezza</p> <p>Fibra[®] fino a 2,5 Giga Con router e chiamate limitate</p> <p>34,90€ / mese</p> <p>VERIFICA E ATTIVA</p> <p>Scopri l'offerta</p>	<p>MAGNIFICA</p> <p>Fibra[®] fino a 10 Giga SPAZIUMAZIONE</p> <p>35 VOLTE PIÙ VELOCE</p> <p>E un team dedicato a tua disposizione</p> <p>PARLA CON UN CONSULENTE TIM</p> <p>Scopri l'offerta</p> <ul style="list-style-type: none"> Fibra ottica fino a 10 Giga in download e upload in fibra Maxbit 10 Gb Wi-Fi Certified 6E* Zero Wait Time Magnifica Insider TM Quality Care TM Prime Care <p>49,90€ / mese</p>
---	---	--

⁴⁴ Cf. Dc. N. 81.

Offerta Magnifico da dicembre 2021 - Visualizzazione del pop-up, che si apre cliccando sul simbolo dell'informativa accanto alla voce "Chiamate a consumo"



- i requisiti per l'adesione, ossia le condizioni tecniche (in particolare l'abilitazione della centrale dell'utente alla tecnologia XGS-PON e gli apparati di cui deve dotarsi l'utente), e le limitazioni numeriche (max 3000 utenti) per la sua attivazione. Tali informazioni erano accessibili solo scorrendo la pagina, leggendo la descrizione dell'offerta "Magnifica" per quanto riguarda le condizioni tecniche⁴⁵, e cliccando su "Maggiori dettagli" per le limitazioni numeriche⁴⁶, a partire da dicembre 2021;

Pagina delle offerte fibra, al di sotto dei "claim di richiamo" e dei box delle offerte da dicembre 2021



Pagina delle offerte fibra, al di sotto dei "claim di richiamo" e dei box delle offerte al 31 Marzo 2022



- le possibili conseguenze connesse all'adesione alla sperimentazione "Magnifica", ossia l'eventuale perdita del numero telefonico utilizzato per la sperimentazione in caso di cessazione dell'offerta (in caso anche di attivazione di un'offerta Telecom diversa o di passaggio ad altro

⁴⁵ **MAGNIFICA:** La tecnologia FTTH-XGS-PON con Fibra fino a casa è disponibile in via sperimentale in N. città italiane esclusivamente nelle zone coperte da centrali XGS-PON per 3000 utenti. L'offerta è attivabile solo su nuovi impianti. Verifica prima la tua copertura con l'aiuto di un nostro consulente. Per avere il massimo dalle prestazioni è necessario disporre di un PC di ultima generazione con porta USB-C, per adattare Thunderbolt 3 - Ethernet 10 Gbps ethernet. L'adattatore non è fornito da TIM. La fase di sperimentazione scoppierà per tutti i clienti il XX Maggio (format)

⁴⁶ Testo dei Maggiori dettagli da dicembre 2021: "La Sperimentazione è attualmente disponibile per 3000 clienti e in tale fase non è possibile per il cliente esercitare il passaggio ad altro operatore. Nel caso in cui il Cliente scegliesse di attivare una offerta TIM diversa o di passare ad altro operatore, la linea telefonica attivata durante la sperimentazione verrà cessata e il cliente non potrà più disporre della numerazione ad esso associata né dei servizi relativi, per i quali non è prevista alcuna compensazione. Alla scadenza della Sperimentazione, sulla l'ipotesi della proroga di TIM, l'offerta proseguirà (salvo diletta del Cliente) alle stesse condizioni economiche".
 Testo dei Maggiori dettagli da marzo 2022: "La Sperimentazione è attualmente disponibile per 3000 clienti. Durante la Sperimentazione sarà possibile per il cliente chiedere il passaggio ad altra offerta TIM o esercitare il passaggio ad altro Operatore della linea attivata in Sperimentazione. Alla scadenza della Sperimentazione l'offerta proseguirà (salvo diletta del Cliente) alle stesse condizioni economiche".

operatore alla conclusione della fase sperimentale), come indicato a partire dal 28 febbraio 2022 al punto 4.5 delle Condizioni generali dell'Offerta "Magnifica" – Sperimentazione, sottoscritte dal cliente, e riportato solo scorrendo la pagina, nella descrizione dell'offerta "Magnifica", cliccando su "Maggiori dettagli"⁴⁷;

- la prosecuzione delle condizioni economiche e caratteristiche tecniche al termine della sperimentazione, in caso di mantenimento dell'offerta, visibile solo scorrendo la pagina, nella descrizione dell'offerta "Magnifica", cliccando su "Maggiori dettagli"⁴⁸;

- gli eventuali disservizi che potrebbe subire l'utente in termini di qualità, di continuità del servizio e di ritardo nei tempi di attivazione dell'offerta *Magnifica*, indicati solo al punto 6.7 delle *Condizioni generali*, accessibili unicamente scorrendo la pagina, nella descrizione dell'offerta "Magnifica", e cliccando su "Condizioni generali"⁴⁹.

31. Per quanto riguarda lo spot televisivo dell'offerta *Magnifica* il professionista ha enfatizzato i vantaggi tecnici del prodotto offerto: "Nasce Magnifica con la nuova fibra di TIM, 10 volte più veloce di sempre. Veloce. Potente. Stabile. Sicura. Con la soluzione tecnologica TS+ e un servizio di assistenza tecnica dedicata. Semplicemente Magnifica". Sono risultate, però, poco leggibili le indicazioni presenti relative all'aspetto sperimentale dell'offerta e ad alcune sue limitazioni a causa del colore e delle dimensioni ridotte dei caratteri utilizzati, nonché della velocità di passaggio dei disclaimer collocati in fondo allo schermo, come sotto riportati.

32. Anche nel nuovo spot *Magnifica* mandato in onda a partire dal 14 gennaio 2022⁵⁰, pur risultando migliorata la leggibilità delle informazioni inserite nei fotogrammi per le dimensioni dei caratteri utilizzati, sono risultati ancora assenti i riferimenti ai costi delle telefonate e altre caratteristiche e limitazioni essenziali per aderirvi.

⁴⁷ Cfr. Doc. N. 51. Vedi anche nota precedente.

Art. 4.5 delle Condizioni generali dell'offerta *Magnifica*: "Alla scadenza della Sperimentazione, salvo l'ipotesi della proroga di TIM di cui all'art. 4.3, l'offerta proseguirà (salvo disdetta del Cliente) alle stesse condizioni economiche e caratteristiche contenute. Nel caso in cui il Cliente scegliesse invece di attivare una offerta TIM diversa, la linea telefonica attiva durante la sperimentazione verrà cessata e il cliente non potrà più disporre della numerazione ad essa associata (che non potrà quindi essere oggetto di passaggio ad altro Operatore) né dei servizi relativi, per i quali non è prevista alcuna continuità. L'eventuale disdetta dovrà essere comunicata con un preavviso di almeno 15 giorni alla casella mail disdetta@187@telecomitalia.it".

⁴⁸ Vedi nota 50.

⁴⁹ Art. 6.7 delle Condizioni generali dell'offerta *Magnifica*: "Il Cliente è consapevole che, in considerazione della natura sperimentale dei servizi forniti (servizio in Fibra Ottica fino a 10Gigabit mediante l'utilizzo della tecnologia NGSPON), potrebbero verificarsi temporanei disservizi in termini di qualità, di continuità del servizio e tempi di attivazione anche nei in funzione i livelli di servizio definiti nella Carta dei Servizi TIM".

⁵⁰ Cfr. Doc. N. 33.

*Spot dell'offerta Magnifica*⁵⁴

Fotogramma 1



Testo delle scritte a fondo schermo del Fotogramma 1

MAGNIFICA FIBRA: SPERIMENTAZIONE PER NUOVI CLIENTI ENTRO IL 30/10/2022, CON DURATA FINO AL 27/02/2023

LA TECNOLOGIA FTTH-XG5-PON CON FIBRA (bolino verde) FINO A CASA È DISPONIBILE IN FASE SPERIMENTALE IN 11 CITTÀ, ESCLUSIVAMENTE NELLE ZONE COPERTE DA CENTRALI XG5-PON. L'OFFERTA È ATTIVABILE SOLO SU NUOVI INFRANTI E PUÒ ESSERE SOGGETTA A LIMITAZIONI TECNICHE DI VELOCITÀ E GEOGRAFICHE. VERIFICA PRIMA LA COPERTURA CHIAMANDO IL SERVIZIO CLIENTI 187 O PRESSO I NEGOZI TIM.

⁵⁴ Cir. Doc. N. 7 del 12

*Spot della nuova offerta Magnifica*⁵²

Foto: *istagram.com*



Testo dello spot del Fotogramma 01

⁵²Magnifica Fibra: Offerta in sperimentazione per nuovi iscritti entro 7/28/02/2022.

L'offerta, disponibile in specifiche aree di città, è soggetta a limitazioni tecniche di velocità e geografiche. Verifica prima la copertura chiamando il servizio clienti 287 o andando nel negozio TIM.

33. Infine, secondo quanto dichiarato dal Professionista, il numero di coloro che hanno aderito alle suddette offerte nel periodo Ottobre 2021-Gennaio 2022 è stato in totale di [20.000-100.000]⁵⁴ utenti, ([20.000-100.000] per l'offerta Premium, [1.000-30.000] per l'offerta Executive e [1-5.000] per l'offerta Magnifica)⁵³.

IV. LE ARGOMENTAZIONI DI ILIAD

34. Iliad, nella propria memoria conclusiva, ha sostenuto che, in merito alla pratica contestata, "TIM, sin dall'inizio dell'attività promozionale delle offerte stesse, abbia presentato le offerte tramite il proprio canale web – e l'offerta Magnifica, anche tramite spot TV – con una comunicazione commerciale caratterizzata da molteplici profili di ingannevolezza e scorrettezza tali da impedire al consumatore di assumere una decisione pienamente consapevole" e in particolare:

- **Omessa indicazione sui costi del servizio:** "a partire almeno da ottobre 2021, TIM non forniva all'interno della pagina di presentazione delle offerte Premium e Executive l'informazione relativa al costo delle telefonate (19 €/cent al minuto e 19 €/cent di scatto alla risposta), che veniva addebitato separatamente dal canone mensile delle offerte, nel caso di attivazione non online". Nonostante le modifiche apportate dal professionista durante l'iter procedimentale, ad avviso di

⁵² Cf. Doc. N. 31.

⁵³ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenute sussistenti esigenze di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

⁵⁴ Cf. Doc. N. 34.

liad, anche dopo il 31 marzo 2022, persisterebbe l'omissione, in fase di primo contatto commerciale, di "un'informazione essenziale quale l'applicazione del costo delle telefonate e di scatto alla risposta separati rispetto al canone mensile del servizio".

- **Omessa indicazione dei costi di disattivazione e recesso:** "tali informazioni erano totalmente omesse dalla pagina di presentazione delle offerte per essere indicate solo in un momento successivo, ossia nella sezione "Dettaglio costi" presente accanto alla sezione "TIM Informa" alla fine della pagina di presentazione delle offerte stesse". Anche dopo il 31 marzo 2022 Telecom non avrebbe indicato nella pagina di presentazione delle offerte "Premium" ed "Executive" il costo delle rate del modem in caso di recesso anticipato.

- **Omessa indicazione delle condizioni economiche dell'offerta Magnifica:** "anche l'offerta Magnifica è stata pubblicizzata da TIM tramite una comunicazione commerciale ingannevole, soprattutto in quanto omisiva di alcune informazioni essenziali relative ai costi aggiuntivi rispetto al canone mensile del servizio pubblicizzato all'utente in fase di primo contatto commerciale"; "Nella pagina di presentazione dell'offerta Magnifica TIM non forniva alcuna indicazione sul fatto che il costo delle chiamate verso numeri fissi e mobili non fosse incluso nel canone mensile del servizio pubblicizzato del valore di € 49,90/mese ma, al contrario, fosse addebitato separatamente al costo di 19 €cent/minuto e 19 €cent di scatto alla risposta". Anche il "prezzo dell'offerta (€ 49,90 mese [...]) risultava veritiero solo nel caso di addebito tramite domiciliazione e conto online". Le informazioni sui costi aggiuntivi venivano riportate solo nella pagina che si apriva cliccando sulla sezione "Dettaglio Costi" presente con caratteri molto piccoli e poco visibili alla fine della pagina di presentazione dell'offerta.

- **Omessa indicazione delle condizioni tecniche e delle limitazioni numeriche dell'offerta:** "Tali informazioni sono state totalmente omesse da TIM in fase di primo contatto commerciale, essendo fornite all'utente solo in un momento successivo, in particolare: (i) per quanto riguarda le limitazioni al numero di sottoscrizioni, solo nelle "Condizioni generali offerta Magnifica – Sperimentazione", consultabili cliccando sul relativo link, riportato in fondo alla pagina di presentazione dell'offerta e con caratteri molto ridotti, e (ii) per quanto riguarda le condizioni e limitazioni tecniche, solo nelle note legali presenti in fondo alla pagina, anch'esse riportate con caratteri molto piccoli e difficilmente visibili".

- **Omessa indicazione della mancata portabilità del numero di telefono in caso di passaggio ad altro operatore:** "L'offerta Magnifica impone un divieto di portabilità del numero di telefono per tutti gli utenti che abbiano attivato tale offerta nel corso del periodo di sperimentazione, i quali dunque perderanno il proprio numero di telefono nel caso in cui decidano di cambiare operatore. Ciò emerge dall'art. 4.5 delle "Condizioni generali offerta Magnifica – Sperimentazione" [...] ai sensi del quale "Durante la Sperimentazione non è possibile per il Cliente esercitare il passaggio ad altro Operatore della linea attivata", lasciando intendere che non solo l'utente avrebbe perso il proprio numero telefonico, ma sarebbe anche stato impossibilitato ad attivare una nuova linea con un nuovo operatore, trovandosi perciò costretto a restare in TIM per fruire dei servizi di rete fissa". Secondo liad anche la nuova formulazione presentata a marzo 2022, "oltre a non escludere l'illiceità della mancata informazione relativa all'impossibilità di cambiare operatore in fase di primo contatto commerciale, continua comunque ad essere poco chiara relativamente alla possibilità di effettuare il cambio di operatore senza limitazioni".

- **Ingannevolezza sulle condizioni dell'offerta al termine della sperimentazione:** "Dal momento che Magnifica costituisce un'offerta espressamente indicata come "sperimentale", TIM avrebbe dovuto fornire al consumatore in maniera chiara e diretta anche le informazioni relative alle condizioni applicabili al termine del periodo di sperimentazione dell'offerta stessa. Tuttavia, tali condizioni sono state riportate solo in una fase successiva al primo contatto commerciale".
- **Omessa informazione circa i possibili disservizi che l'utente potrebbe subire durante la fase della sperimentazione:** "[...]tutte le comunicazioni commerciali relative all'offerta Magnifica siano state totalmente omissive relativamente alla possibilità di "disservizi temporanei in termini di qualità, di continuità di servizio e tempi di attivazione" (peraltro non meglio identificati), di cui si fa menzione solamente all'art. 6.7 delle Condizioni generali dell'offerta, accessibili al consumatore solamente cliccando su "Condizioni generali" nella parte bassa della pagina di presentazione dell'offerta".
- **Ingannevolezza dell'offerta Magnifica nello spot TV:** "L'offerta Magnifica è stata oggetto anche di un'intensa campagna pubblicitaria tramite la diffusione di spot TV sulle principali emittenti nazionali [...], caratterizzati anch'essi da evidenti profili di ingannevolezza, promuovendo l'offerta in maniera particolarmente enfatica e veicolando un messaggio secondo cui il consumatore avrebbe la possibilità di sottoscrivere l'offerta più avanzata tecnologicamente e caratterizzata da prestazioni di gran lunga superiori rispetto a quelle disponibili sul mercato".

V. LE ARGOMENTAZIONI DIFENSIVE DEL PROFESSIONISTA

35. Nella memoria finale⁵⁴ la Società sostiene di aver fornito nelle proprie comunicazioni tutte le informazioni ritenute necessarie e sufficienti per garantire la corretta informazione al consumatore, ovvero gli alert sulle limitazioni tecniche, geografiche di velocità, l'invito a verificare la copertura e gli ulteriori warning connessi alla sperimentazione Magnifica, nonché le condizioni economiche e tecniche delle offerte Premium ed Executive nella pagina del sito Telecom dedicata alla presentazione delle offerte e nelle comunicazioni alla clientela nei diversi canali.

36. Durante l'intero iter procedimentale Telecom ritiene di aver dato ulteriore prova di diligenza professionale, potenziando il set informativo fornito ai consumatori nei vari momenti di contatto, nell'ottica di assicurare ai propri clienti un quadro informativo sempre più chiaro e completo in relazione alle caratteristiche tecniche ed economiche di ciascuna delle offerte oggetto del procedimento.

37. Il professionista ha descritto in dettaglio gli interventi migliorativi implementati nel corso dell'istruttoria. In particolare ha segnalato i seguenti interventi:

- a partire dal 14 gennaio 2022, nel nuovo spot televisivo relativo all'offerta Magnifica in sperimentazione sono stati rimossi i profili di opacità relativi alla dimensione dei caratteri e alla chiarezza sintattica dei box informativi e di durata della sovraimpressione;
- a partire dal 28 febbraio 2022, è stato rimosso il blocco alla portabilità del numero relativo all'offerta Magnifica in sperimentazione e le Condizioni Generali disponibili anche sul sito web di TIM sono state conseguentemente aggiornate;

⁵⁴ Cfr. doc. n. 88 e 89.

- in data 28 febbraio 2022 ai clienti dell'offerta *Magnifica in sperimentazione* è stato inviato un SMS per informarli della proroga del periodo di sperimentazione dell'offerta fino al 26 settembre 2022. In tale SMS è stato precisato che, successivamente a tale data, gli utenti avrebbero potuto continuare a fruire dei servizi e della connettività TIM alle medesime condizioni previste dall'offerta in sperimentazione;

- in data 28 marzo 2022 sono state modificate le sezioni informative della pagina web di presentazione delle tre offerte fibra e delle corrispondenti pagine dedicate a ciascuna delle offerte di telefonia mobile. Sono state apportate le seguenti principali modifiche nella pagina di primo contatto denominata "Listing" e nelle altre pagine web dedicate:

- inserimento di un Alert contenente l'informativa circa le condizioni di fruizione delle offerte in termini di copertura geografica e dal punto di vista tecnico rendendolo ben visibile;

- eliminazione ed riposizionamento del tasto *Verifica e Attiva* dedicato all'attivazione on line delle offerte così da evitare che il cliente potesse valutare di procedere all'attivazione senza aver potuto leggere tutte le informazioni presenti nella pagina dedicata alle offerte descritte nella sezione *Scopri l'offerta*;

- modifica delle impostazioni di *default* lasciando sempre aperta la sezione *Scopri l'offerta* su tutte le c.d. Card di dettaglio così da rendere immediata la lettura di tutte le informazioni presenti nella pagina dedicata all'offerta di potenziale interesse del consumatore affinché questi possa assumere una decisione commerciale maggiormente informata;

- semplificazione grafica e sintattica del testo informativo al fine di agevolare la comprensione della condizione di gratuità delle chiamate verso tutti;

- inserimento della voce *Contributo di attivazione* esplicitando nella parte sottostante il costo delle componenti rateizzate con un *pop-up* informativo. Tale contributo era comunque già incluso nel prezzo dell'offerta;

- inserimento della voce *Modem Tim Hub* esplicitando il costo delle componenti rateizzate con un *pop-up* informativo. Tale contributo era comunque già incluso nel prezzo dell'offerta;

- sostituzione del link *Dettaglio costi* con *Dettaglio costi e recesso* in modo da valorizzare l'informativa sui costi di recesso nella nota presente a piè pagina;

- inserimento all'interno della Card di Magnifica di un Alert aggiuntivo con atterraggio su un'informativa in cui sono specificate le limitazioni tecniche della sperimentazione ed integrazione dell'informativa sulla sperimentazione presente in nota a piè di pagina precisando il numero massimo di attivazioni (3000 utenti);

- nelle fatture dei mesi di agosto e settembre 2022 è stato inserito un messaggio che invitava i clienti che hanno attivato le offerte Premium ed Executive (su canali diversi dal canale web) dal 1/10/21 al 31/03/22 a contattare il 187 per richiedere il rimborso delle chiamate qualora non avessero compreso che le chiamate non fossero gratuite. Ai consumatori che disponevano dei menzionati requisiti TIM sostiene di riconoscere senza alcuna eccezione dovuta a sue scelte discrezionali il pieno rimborso del costo delle chiamate effettuate a consumo e a titolo di *caring* l'attivazione gratuita dell'opzione Voce, che consente chiamate illimitate, per sempre.

38. In merito all'adeguatezza dell'informativa contenuta sul canale web la Società non contesta che "l'onere di completezza informativa in capo al professionista debba essere ricondotto al "primo contatto" con il consumatore", ma ritiene che "l'idoneità ingarantita del messaggio debba essere valutata caso per caso in funzione delle limitazioni tecniche esistenti, dello spazio disponibile e della

complessità delle informazioni rappresentate. Come anticipato, nel caso di specie, il contributo di attivazione ed il costo delle componenti rateizzate della voce Modem Tim Hub risultavano già inclusi nel prezzo dell'offerta. In ogni caso, tali informazioni erano dettagliatamente riportate nella pagina di presentazione delle singole offerte da cui si avvia il processo di acquisto. Con riferimento ai costi di disattivazione, gli oneri fissati, rispettivamente, in 30 Euro in caso di cessazione della linea ed in 5 Euro in caso di migrazione verso altra operazione si applicano a tutte le offerte TIM e non si riferiscono nello specifico alle offerte fibra”.

39. Anche in merito al nuovo spot Magnifica in onda dal 14 al 30 gennaio 2022 il professionista afferma che “pur avendo gli Uffici riconosciuto “migliorata la leggibilità delle informazioni inserite nei fotogrammi per le dimensioni dei caratteri utilizzati” la Comunicazione Finale riscontra come sarebbero “ancora assenti i riferimenti ai costi delle telefonate e l’indicazione della necessità di visionare il sito web con i dettagli dell’offerta”.

40. Il professionista sostiene che lo spot in questione “risultava intenzionalmente del tutto privo di qualsivoglia indicazione sui costi del servizio”. Pertanto “in assenza di prospettazione delle condizioni economiche dell’offerta, la mera illustrazione delle relative caratteristiche tecniche rende tale spot un messaggio di per sé inidoneo (e quindi insuscettibile) di orientare la scelta commerciale del cliente. Si era infatti scelto di inserire soltanto le informazioni essenziali relative alle principali caratteristiche tecniche dell’offerta, rinviando [...] alla consultazione del sito istituzionale Tim.it e all’assistenza clienti per una compiuta e corretta informativa sui costi dell’offerta, per i relativi dettagli tecnici e per conoscere tutte le sue caratteristiche e limitazioni”.

41. Proprio “la complessità della struttura tariffaria dell’offerta Magnifica, dato anche il carattere di sperimentazione della stessa, ha portato la scrivente ad adottare un approccio comunicazionale in cui gli elementi economici fossero del tutto assenti rimandando ad un diverso momento in cui il consumatore potesse trovare tutte le informazioni di tal genere così da consentire una scelta ponderata dell’offerta. Tale approccio è stato adottato seguendo un orientamento desunto da precedenti decisioni della stessa Autorità per cui le informazioni essenziali, specie quelle economiche, o sono presenti tutte o sono del tutto assenti perché riportate in un diverso momento informativo”.

42. In merito all’informativa contenuta nelle Condizioni Generali di Magnifica, e in particolare al fatto che talune informazioni economiche relative all’offerta Magnifica nelle Condizioni Generali sono accessibili unicamente scorrendo la pagina con la descrizione dell’offerta “Magnifica”, i clienti Magnifica sarebbero stati specificamente resi edotti con SMS del 28 febbraio 2022, rimuovendo tale limitazione.

43. Relativamente agli “eventuali disservizi che potrebbe subire l’utente in termini di qualità, di continuità del servizio e di ritardo nei tempi di attivazione dell’offerta Magnifica”, la circostanza che questi ultimi siano indicati “solo al punto 6.7 delle Condizioni generali” non è sintomo di una specifica carenza informativa, avendo tale avvertenza contenuto meramente eventuale e non essendo stati riscontrati, fino ad ora, disservizi specificamente connessi alla sperimentazione.

44. Quanto alla limitazione tecnica connessa alla mancata portabilità l’asserita carenza informativa risulta definitivamente superata a seguito della rimozione di detta limitazione a partire dalla seconda metà di febbraio 2022. Ciò risulta anche dalle relative condizioni generali di contratto aggiornate a febbraio 2022.

45. Sul ristoro dei clienti Premium ed Executive interessati dall'asserita carenza informativa la Società ha adottato spontaneamente una misura di ristoro, comprensiva di rimborso delle chiamate e ulteriore attivazione dell'opzione Voce con consumo illimitato a titolo di caring, mettendo in campo un ulteriore intervento migliorativo dell'informazione consistente nella comunicazione diretta, tramite messaggio in fattura, e tramite pubblicazione sul sito web, ai clienti che hanno sottoscritto le offerte Premium ed Executive, della possibilità di ottenere il ristoro, al fine di garantirlo effettivamente all'intera platea degli utenti che abbiano attivato le offerte in esame su canali diversi dal web e che, quindi, siano potenzialmente stati interessati dall'asserita carenza informativa sui costi delle chiamate a consumo.

VI. PARERE DELL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

46. In data 13 settembre 2022⁵⁵ veniva inoltrata richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo poiché la pratica, oggetto del presente provvedimento, è stata effettuata attraverso il mezzo televisivo e la rete internet, e ai sensi dell'art. 27, comma 1-bis del Codice del Consumo, poiché la pratica riguarda un operatore attivo nel settore delle comunicazioni elettroniche.

47. Con delibera N. 345/22/CONS, assunta in data 28 settembre 2022, l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha espresso il proprio parere, pervenuto in data 14 ottobre 2022⁵⁶. L'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha ritenuto di evidenziare che, nell'ambito dei profili di propria competenza, Telecom ha pubblicato sul proprio sito web, con apposito collegamento dalla home page, una pagina denominata "trasparenza tariffaria" contenente l'elenco delle offerte, tra cui sono state riportate anche quelle "Executive", "Premium" e "Magnifica" con il dettaglio delle condizioni economiche, secondo lo schema definito dall'Autorità con la delibera n. 252/16/CONS.

48. L'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha, inoltre, evidenziato nel parere che "von riferimento alle possibili conseguenze connesse all'adesione alla sperimentazione "Magnifica", ossia l'eventuale perdita del numero telefonico utilizzato per la sperimentazione in caso di attivazione di un'offerta, citate nel provvedimento dell'AGCM", essa "ha svolto una specifica attività di vigilanza convocando TIM in data 27 gennaio 2022, la quale ha convenuto sulla necessità di modificare quanto previsto al punto 4.5 delle condizioni generali di contratto dell'offerta TIM "Magnifica", consentendo all'utente di disporre della numerazione associata alla linea telefonica attivata durante la sperimentazione in caso di passaggio ad altra offerta TIM e, quindi, anche di passaggio ad altro Operatore". A seguito di tale incontro, Telecom ha confermato all'Autorità con comunicazione del 22 febbraio 2022 "che i clienti attivi con tecnologia FTTH XGS-PON possono chiedere il passaggio ad altro Operatore con NP".

49. Inoltre, considerato che la promozione delle suddette offerte fibra rivolte ai consumatori è avvenuta da parte di Telecom "tramite spot trasmessi nelle principali emittenti televisive nazionali, nonché mediante comunicazioni rese disponibili sul proprio sito internet", l'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ha ritenuto che "allo stato della documentazione in atti, nel caso di specie, il mezzo Internet e il mezzo televisivo siano strumenti idonei a influenzare significativamente la

⁵⁵ Cir. doc. n. 91.

⁵⁶ Cir. doc. n. 98.

realizzazione della pratica commerciale rispetto alla quale è richiesto parere a questa Autorità” per le motivazioni di seguito riportate:

- “in Italia la televisione è mezzo con una forte valenza informativa, sia per la frequenza di accesso e importanza e attendibilità percepite, che per il carattere persuasivo e rassicurante del linguaggio utilizzato, composto da input visivi e sonori; inoltre è particolarmente efficace sotto il profilo pubblicitario e riveste una forte funzione sociale in ragione dei meccanismi di influenza nei comportamenti e negli atteggiamenti quotidiani degli individui” e “gli spot sono stati diffusi sulle principali emittenti televisive nazionali raggiungendo un pubblico vasto e diversificato”;
- “Internet è una rete di comunicazione globale, in grado di offrire velocemente all’utente una vasta sequenza di informazioni atte a influenzarne il comportamento”.

VII. VALUTAZIONI

50. Il procedimento concerne una pratica, posta in essere da Telecom, relativa alla omissione e/o mancata evidenziazione sul sito web della Società per le tre offerte fibra *Premium*, *Executive* e *Magnifica*, e nello spot televisivo solo per quanto riguarda *Magnifica*, di informazioni indispensabili al consumatore per consentirgli di assumere una decisione commerciale consapevole.

51. Il professionista ha, infatti, predisposto i messaggi promozionali sul sito relativi alle suddette offerte fibra, e quelli video per l’offerta *Magnifica*, in modo da evidenziarne esclusivamente le caratteristiche, i vantaggi in termini economici e tecnico-prestazionali, posizionando in modo meno visibile e non immediatamente rilevabile dal consumatore tutte le altre informazioni utili e/o rilevanti, costituite da:

- per le offerte *Executive* e *Premium* alcune informazioni sulle loro condizioni economiche, in particolare i costi a consumo delle telefonate in caso di sottoscrizione attraverso canali diversi dall’online e i costi di disattivazione e di recesso prima di 24 mesi;
- per l’offerta *Magnifica* le limitazioni tecniche, la perdita del numero fisso in caso di passaggio ad altro operatore o ad altra offerta Telecom, i costi a consumo delle telefonate e i possibili disservizi durante la fase di sperimentazione.

52. Per quanto riguarda il sito *internet*, le informazioni in questione erano accessibili unicamente attraverso più passaggi di non immediata attuazione (costi a consumo delle telefonate in caso di sottoscrizione attraverso canali diversi dall’online di *Executive* e *Premium*, costi a consumo delle telefonate di *Magnifica*) oppure attraverso *link* posti in fondo alla pagina di presentazione delle offerte (costi a consumo delle telefonate in caso di sottoscrizione attraverso canali diversi dall’online di *Executive* e *Premium*, costi di disattivazione e di recesso prima di 24 mesi di *Executive* e *Premium*, costi a consumo delle telefonate di *Magnifica*, le limitazioni tecniche, la perdita del numero fisso in caso di passaggio ad altro operatore o ad altra offerta Telecom, e i possibili disservizi durante la fase di sperimentazione per la medesima offerta).

53. In merito all’originario spot *Magnifica* il professionista ha enfatizzato i vantaggi tecnici del prodotto offerto, riportando in maniera poco leggibile le indicazioni relative all’aspetto sperimentale dell’offerta e ad alcune sue limitazioni, senza alcuna indicazione di dove poter approfondire gli altri aspetti quali i costi.

54. In merito a tale pratica il professionista ha sostenuto di aver fornito, sin dall’inizio dell’attività promozionale delle tre offerte in esame, tutte le informazioni necessarie e sufficienti per garantire al

consumatore una informazione corretta (condizioni economiche, limitazioni tecniche e geografiche di velocità).

55. Sul punto, la Società non contesta che *"l'onere di completezza informativa in capo al professionista debba essere ricondotto al "primo contatto" con il consumatore"*, ma ritiene che *"l'adoneità ingannatoria del messaggio debba essere valutata caso per caso in funzione delle limitazioni tecniche esistenti, dello spazio disponibile e della complessità delle informazioni rappresentate"*.

56. Tale ultima argomentazione non è condivisibile inteso che il professionista stesso è intervenuto durante l'iter procedimentale per migliorare la modalità di presentazione delle informazioni sia sul sito web per le tre suindicate offerte che nello *spot* per l'offerta Magnifica, a riprova del fatto che esse potevano essere effettivamente riportate sin dall'avvio dell'attività promozionale in maniera più evidente e immediata per il consumatore, mostrando, pertanto, l'effettiva insussistenza di limitazioni tecniche, di spazio o di complessità che ne avrebbero potuto impedire una più efficace comunicazione.

57. In merito all'informativa contenuta nelle Condizioni Generali di Magnifica, su *"eventuali disservizi che potrebbe subire l'utente in termini di qualità, di continuità del servizio e di ritardo nei tempi di attivazione dell'offerta Magnifica"*, indicati *"solo al punto 6.7 delle Condizioni generali"* il professionista ritiene che la mancata indicazione sul sito web di tale informazione non costituisca una specifica carenza, per il fatto che tale avvertenza avrebbe contenuto meramente eventuale, non essendosi difatti verificati disservizi specificamente connessi alla sperimentazione.

58. Anche su questo punto non si può concordare con le considerazioni del professionista, in quanto l'informativa fornita deve essere completa e, specialmente in caso di sperimentazione, deve essere cura del professionista stesso di alertare l'utente sui rischi, anche se eventuali, che la scelta commerciale di aderire all'offerta può comportare sotto questo profilo.

59. Infine, in merito alla limitazione tecnica connessa alla mancata portabilità, si osserva che, come emerso nel corso del procedimento, solo a partire dalla metà del mese di febbraio è stata superata tale limitazione. Il professionista ha tuttavia ommesso, fino a tale data, di informare il consumatore in merito all'esistenza di tale limitazione e del fatto che non veniva garantita al cliente la portabilità.

60. Il comportamento di Telecom si configura, pertanto, come una violazione degli artt. 21, comma 1, lett. *b)* e *d)* e 22, comma 2, del Codice del Consumo per l'attività promozionale effettuata tramite sito web per le tre offerte *Premium*, *Executive* e *Magnifica*, e tramite *spot* televisivo solo per quanto riguarda *Magnifica*, non essendo state fornite in maniera immediatamente visibile le informazioni indispensabili al consumatore per consentirgli di assumere una decisione commerciale consapevole. Si tratta, in particolare, relativamente all'attività promozionale sul sito web del professionista, dei costi a consumo delle telefonate in caso di sottoscrizione attraverso canali diversi dall'online e dei costi di disattivazione e di recesso primi di 24 mesi per quanto riguarda le offerte *Premium* ed *Executive*; delle limitazioni tecniche, della perdita del numero fisso in caso di passaggio ad altro operatore o ad altra offerta Telecom, dei costi a consumo delle telefonate e dei possibili disservizi durante la fase di sperimentazione per l'offerta *Magnifica*. Relativamente allo *spot* originario *Magnifica* il professionista ha enfatizzato i vantaggi tecnici del prodotto offerto, riportando in maniera poco leggibile le indicazioni relative all'aspetto sperimentale dell'offerta e ad

alcune sue limitazioni, senza alcuna indicazione di dove poter approfondire gli altri aspetti quali i costi.

VIII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

61. 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.

62. 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.

63. Con riguardo alla gravità della violazione, si tiene conto, nella fattispecie in esame, del profilo di ingannevolezza che ha contraddistinto l'attività promozionale di Telecom, fondato sulla omissione e mancata evidenziazione di informazioni indispensabili al consumatore per consentirgli di assumere una decisione commerciale consapevole.

64. Si tiene, inoltre, conto della dimensione economica del professionista, uno dei principali operatori nel settore delle comunicazioni che, nell'esercizio concluso nel 2021, ha registrato un fatturato pari a circa 12,396 milioni di euro⁵⁷.

65. Rileva altresì l'ampiezza di diffusione della pratica, realizzata attraverso il web e il mezzo televisivo, che ha avuto un potenziale impatto su oltre 120.000-100.000 utenti⁵⁸.

66. Per quanto riguarda la durata risulta, dagli elementi acquisiti agli atti, che la condotta è stata posta in essere da Telecom a decorrere dal mese di ottobre 2021⁵⁹, sino alla fine del mese di marzo 2022⁶⁰.

67. Sulla base di tali elementi, si ritiene di determinare l'importo base della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile nella misura di 1.000.000 € (unmilione di euro).

68. In considerazione del fatto che sussistono, nel caso di specie, sia una circostanza aggravante relativa alla recidiva in quanto il professionista risulta essere stato già destinatario di provvedimenti di accertamento di violazioni del Codice del Consumo⁶¹, sia una circostanza attenuante, rappresentata dai rimborsi riconosciuti ad alcuni dei consumatori interessati dalla pratica, si ritiene di determinare l'importo finale della sanzione nella misura di 1.000.000 € (unmilione di euro).

RITENUTO, pertanto, tenuto conto del parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni susposte, che la pratica commerciale adottata da Telecom Italia S.p.A. è consistente nella modalità di presentazione delle informazioni relative alle tre offerte fibra *Premium, Executive e Magnifica*, risulta scorretta ai sensi degli articoli 21, comma 1, lett. b) e d) e 22, comma, 2 del Codice del Consumo, in quanto per l'attività promozionale effettuata tramite sito

⁵⁷ Cfr. Bilancio separato della Società Telecom Italia S.p.A. al 31 dicembre 2021.

⁵⁸ Cfr. Doc. N. 33.

⁵⁹ Cfr. Docc. NN. 1-3, 7, 9-11, 14-15.

⁶⁰ Cfr. Doc. N. 81.

⁶¹ Cfr. gli ultimi provvedimenti PS10696, PS11044, PS11370, PS11532.

web per le tre offerte *Premium*, *Executive* e *Magnifica*, e tramite spot televisivo solo per quanto riguarda *Magnifica*, non sono state fornite in maniera immediatamente visibile informazioni indispensabili al consumatore per consentirgli di assumere una decisione commerciale consapevole;

DELIBERA

a) che la condotta descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società Telecom Italia S.p.A., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 21, comma 1, lettere b) e d), e 22, comma 2, del Codice del Consumo, e ne vieta la reiterazione;

b) di irrogare alla società Telecom Italia S.p.A. una sanzione amministrativa pecuniaria di 1.000.000 € (unmilione di 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, 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

Guido Stazi

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

PS12305 - WINDTRE-AUMENTO GIGA*Provvedimento n. 30377***L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO**

NELLA SUA ADUNANZA del 2 novembre 2022;

SENTITA la Relittrice, Professoressa Elisabetta Iossa;

VISTA 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 o anche CdC);

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 dell'11 aprile 2022, con cui è stato avviato il procedimento PS12305 nei confronti della società Wind Tre S.p.A.;

VISTA la propria decisione del 30 agosto 2022, 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. Wind Tre S.p.a. (di seguito anche Wind Tre), in qualità di professionista ai sensi del Codice del Consumo, avente sede legale a Rho (Milano) e operante nel settore delle telecomunicazioni; presenta, al 31 dicembre 2021 un fatturato pari a **4,5 miliardi** di euro (risultante dall'ultimo bilancio certificato e pubblicato di Wind Tre S.p.a.).

2. ADUC - Associazione Utenti e Consumatori APS, in qualità di segnalante.

II. LA CONDOTTA OGGETTO DEL PROCEDIMENTO

3. Il procedimento concerne la condotta posta in essere dal professionista consistente nell'aver attivato automaticamente ai propri clienti titolari di scheda SIM prepagata 'voce e internet' un servizio aggiuntivo a pagamento. In particolare, Wind Tre ha aumentato di almeno 2 euro il costo mensile del piano tariffario degli utenti a fronte dell'offerta di Giga aggiuntivi (in quota variabile a seconda del piano tariffario di partenza) senza che questi abbiano espresso alcun preventivo consenso al riguardo.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO**III.1 L'ITER DEL PROCEDIMENTO**

4. In relazione alla condotta sopra descritta, in data 11 aprile 2022 è stato comunicato a Wind Tre S.p.a. l'avvio del procedimento istruttorio PS12305 per possibile violazione dell'art. 65 del Codice del Consumo.

5. In data 3 maggio 2022 è pervenuta da Wind Tre una prima memoria difensiva.
6. In data 11 maggio 2022 si è svolta un'audizione con Wind Tre.
7. In data 16 maggio 2022 è pervenuta da Wind Tre la risposta alla richiesta di informazioni contenuta nella comunicazione di avvio del procedimento istruttorio con contestuale memoria difensiva e formulazione di impegni ai sensi dell'art. 27, comma 7, del Codice del Consumo. Tali impegni sono stati rigettati dall'Autorità nella sua adunanza del 12 luglio 2022 con comunicazione al professionista in data 13 luglio 2022.
8. In data 19 maggio 2022 è pervenuta un'integrazione della memoria pervenuta il 16 maggio 2022.
9. In data 8 giugno 2022 è stato comunicato l'avvio del procedimento a ADUC in qualità di segnalante. L'associazione ha presentato istanza di partecipazione al procedimento in data 10 giugno 2022, ricevendone accoglimento in data 13 giugno 2022. In data 14 giugno 2022 è stata data comunicazione dell'accoglimento a Wind Tre.
10. In data 23 giugno 2022 è pervenuta da Wind Tre la risposta alla richiesta di informazioni formulata dall'Autorità con comunicazione del 13 giugno 2022.
11. In data 27 giugno 2022 si è svolta un'audizione con Wind Tre.
12. In data 30 giugno 2022 è pervenuta da Wind Tre la risposta alla richiesta di informazioni formulata nel corso dell'audizione tenutasi il 27 giugno 2022.
13. In data 1° luglio 2022 è pervenuta da Wind Tre un'integrazione delle precedenti comunicazioni con in allegato un parere legale.
14. In data 31 agosto 2022 è stata comunicata a Wind Tre la proroga del termine di conclusione del procedimento.
15. In data 2 settembre 2022 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttorie ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento.
16. In data 15 settembre 2022 si è svolta un'audizione con Wind Tre.
17. In data 22 settembre 2022 è pervenuta la memoria conclusiva di Wind Tre.
18. In data 23 settembre 2022, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 27, comma 6, del Codice del Consumo, è stata inoltrata richiesta di parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni. Il parere dell'Autorità di settore è pervenuto in data 24 ottobre 2022.

III.2 LE EVIDENZE ACQUISITE

19. Nel corso del procedimento istruttorio è emerso che il professionista, con due distinte manovre - iniziate, la prima, a dicembre 2021, la seconda, a maggio 2022 - ha praticato, a quasi 11 milioni di clienti titolari di scheda SIM prepagata con traffico dati, un aumento di almeno 2 euro del costo mensile dell'offerta mobile prepagata a fronte dell'aumento del quantitativo di Giga del piano tariffario (in misura variabile a seconda del piano tariffario di partenza) senza che gli utenti abbiano espresso alcun consenso al riguardo¹.

20. Più in dettaglio, il professionista, nel periodo 6 dicembre 2021-25 gennaio 2022 (1a manovra)² e 30 maggio-6 luglio 2022 (2a manovra)³, ha inviato a gruppi di propri clienti con offerta mobile

¹ DOC. 39 - memoria difensiva pervenuta in data 16 maggio 2022; DOC. 57 - risposta alla richiesta di informazioni formulata dall'Autorità con comunicazione del 13 giugno 2022.

² DOC. 39 - memoria difensiva pervenuta in data 16 maggio 2022.

³ DOC. 57 - risposta alla richiesta di informazioni formulata dall'Autorità con comunicazione del 13 giugno 2022.

prepagata un SMS (del tenore di quello di seguito raffigurato), intitolato "Modifiche contratto", informandoli che "per esigenze di mercato legate al crescente bisogno di traffico dati": a partire dalle date indicate nel messaggio medesimo, avrebbe aumentato i Giga disponibili nel piano tariffario e successivamente adeguato il costo del piano medesimo. L'utente avrebbe potuto mantenere invariata la sua offerta "inviando il testo NVAR con SMS al numero 40400" o, in alternativa, avrebbe potuto recedere/cambiare operatore senza penali e costi, rispettivamente entro 30 e 60 giorni dalla comunicazione di modifica della propria offerta⁴.

21. Nello specifico messaggio di seguito riportato a titolo esemplificativo, inviato agli utenti in data 8 dicembre 2021, la società indicava che: i) i nuovi Giga sarebbero stati disponibili già dal 20 dicembre 2021; ii) il costo del piano sarebbe stato adeguato dal 1° febbraio 2022; iii) l'utente avrebbe potuto mantenere invariata la sua offerta "inviando il testo NVAR con SMS al numero 40400 entro l'8/1/22"; iv) l'utente avrebbe potuto recedere o cambiare operatore senza penali e costi entro il 7 febbraio 2022⁵.

mer 8 dic, 12:48

Modifiche contratto: per esigenze di mercato legate al crescente bisogno di traffico dati la tua offerta variera'. Avrai 100 GIGA al nuovo costo di 11.99E al mese. I nuovi GIGA saranno disponibili già dal 20/12, il costo sarà adeguato dal 1/2/22. In alternativa puoi mantenere invariata la tua attuale offerta inviando il testo NVAR con SMS al numero [40400](tel:40400) entro l'8/1/22. Recesso senza penali né costi entro il 7/2/22 con racc. A/R, PEC, 159, da Area Clienti e negozi WINDTRE o cambio operatore. Info su windtre.it/plan

22. La condotta adottata da Wind Tre è quella, dunque, di aver aumentato i Giga disponibili e il costo mensile del piano tariffario di alcuni clienti 'mobili' dandone comunicazione come se fosse una modifica contrattuale unilaterale disciplinata dall'art. 98-septiesdecies, comma 5, D.lgs. 259/2003

⁴ DOC. 59 - memoria difensiva pervenuta in data 16 maggio 2022; DOC. 57 - risposta alla richiesta di informazioni formulata dall'Autorità con comunicazione del 13 giugno 2022.

⁵ DOC. 59 - memoria difensiva pervenuta in data 16 maggio 2022.

(Codice Comunicazioni Elettroniche, di seguito anche CCE) e al contempo prevedendo, in aggiunta alla facoltà di recedere dal contratto/cambiare operatore contemplata dalla citata disposizione, anche la possibilità per l'utente di mantenere l'originaria offerta con modalità in *opt-out*, rifiutando la modifica tramite SMS. Quindi, l'utente non interessato all'aumento di Giga a pagamento ha potuto, solo attuando un comportamento attivo, rifiutare espressamente il servizio aggiuntivo ed il relativo addebito supplementare.

23. Wind Tre ha specificato che *"le SIM inserite negli apparati 'non human' sono di diversa natura e con diverse caratteristiche e non oggetto della manovra"*. La società ammette, tuttavia, che, sebbene la manovra non abbia riguardato SIM *non human*, la medesima potrebbe comunque *"aver riguardato SIM human inserite in apparati M2M come cancelli o allarmi per scelta del cliente di cui l'operatore è all'oscuro"*.⁶

24. Wind Tre ha rappresentato che [6-15]⁺ milioni sono stati i clienti destinatari della prima manovra⁷; [1-3] milioni quelli destinatari della seconda⁸. I piani tariffari oggetto della prima manovra sono stati [1.000-2.000]; quelli oggetto della seconda, [200-500].⁹ Con riferimento alla prima manovra:

- nel periodo tra il 6 dicembre 2021 ed il 26 marzo 2022 (data ultima per esercitare il recesso) le richieste di recesso pervenute a seguito della comunicazione della modifica sono state circa [12.000-30.000]¹⁰;

- [1.400.000-3.500.000] clienti hanno richiesto di mantenere invariata la propria offerta, rinunciando, dunque, ai Giga aggiuntivi¹¹;

- [80.000-200.000] reclami sono pervenuti tra dicembre 2021 e aprile 2022, a seguito della manovra¹².

25. Wind Tre ha riferito che le offerte interessate dalle due manovre *"non sono più vendute nei negozi. Vengono mantenute esclusivamente per i clienti che già ne fruivano prima della rimodulazione [qualora abbiano esercitato l'opzione di rifiutare la modifica, N.d.R.], risultando, pertanto, quest'ultima, una scelta commerciale costosa per la società"*.¹³

26. Il professionista precisa che *"se ve ne sarà la possibilità tecnica, è intenzione della società applicare la 'terza via' anche in futuro ma sarà una scelta che la società valuterà, di volta in volta, a seconda del contesto e, in particolare, in relazione alla fattibilità tecnica"*.¹⁴

⁶ DOC. 41 - verbale dell'audizione svoltasi in data 11 maggio 2022.

⁷ Nella presente versione alcuni dati sono omissi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

⁸ DOC. 39 - memoria difensiva pervenuta in data 16 maggio 2022.

⁹ DOC. 57 - risposta alla richiesta di informazioni formulata dall'Autorità con comunicazione del 13 giugno 2022.

¹⁰ DOC. 57 - risposta alla richiesta di informazioni formulata dall'Autorità con comunicazione del 13 giugno 2022.

¹¹ DOC. 39 - memoria difensiva pervenuta in data 16 maggio 2022.

¹² DOC. 39 - memoria difensiva pervenuta in data 16 maggio 2022.

¹³ DOC. 39 - memoria difensiva pervenuta in data 16 maggio 2022.

¹⁴ DOC. 83 - verbale audizione svoltasi in data 15 settembre 2022.

¹⁵ DOC. 62 - verbale dell'audizione svoltasi in data 27 giugno 2022.

27. Wind Tre ha fornito il dettaglio dell'andamento del traffico dati della propria clientela, nel periodo 2020-2022, sia quello generale che quello relativo alle utenze oggetto della manovra.¹⁵ Dall'analisi di tali dati si evince un andamento crescente dell'uso di traffico dati da parte degli utenti Wind Tre con un forte incremento del traffico dati a [omissis], rispetto alla situazione antecedente alla pandemia da Covid-19. L'andamento crescente del traffico dati è confermato nei dati del mercato mobile pubblicati da AGCOM a giugno 2022. Tuttavia, con specifico riferimento ai clienti Wind Tre destinatari delle manovre di dicembre 2021 e maggio 2022, si osserva che il loro consumo medio mensile di traffico dati nel periodo immediatamente precedente ciascuna manovra era piuttosto stazionario. Infatti, come risulta dalla documentazione agli atti, il consumo dati medio mensile dei clienti Wind Tre con offerta variata a dicembre 2021 risulta essere tendenzialmente stazionario nei [1-12] mesi precedenti; analogamente, il consumo medio mensile dei clienti Wind Tre con offerta variata a maggio 2022 risulta tendenzialmente stazionario, almeno per i [1-12] mesi precedenti, e non caratterizzato da andamenti crescenti¹⁶.

28. Si evidenzia, infine, che, in base a quanto pubblicato nel sito web del professionista alla pagina <https://www.italtre.it/windtre-informal>, sotto la voce "Modifica Condizioni di Contratto telefonia mobile"¹⁷, nel corso del 2022 Wind Tre ha ripetutamente e frequentemente modificato le condizioni delle proprie offerte, qualificando variamente tali operazioni come "modifica condizioni di contratto", "avviso di variazione", "informativa riservata ai clienti". Si osserva che le quattro operazioni indicate come "modifiche contrattuali" prevedono per il cliente il solo diritto di recedere *ex art. 98-septiesdecies*, comma 5, CCE; le tre operazioni indicate come "avviso di variazione", in due casi prevedono per il cliente il solo diritto di recedere ai sensi della sopra citata disposizione, in un altro caso (si tratta della campagna lanciata a fine maggio 2022) prevedono oltre al diritto di recedere anche la possibilità di mantenere invariata l'offerta di partenza previo invio di un apposito messaggio all'operatore; l'operazione, qualificata come "informativa riservata ai clienti" (si tratta della campagna di dicembre 2021) prevede, anch'essa, sia il recesso che la possibilità di mantenere l'offerta originaria previo invio di un apposito messaggio all'operatore. Di seguito si riporta la pagina web sopra richiamata:

¹⁵ DOC. 59 – Risposta alla richiesta di informazioni formulata dall'Autositi nel corso dell'audizione svolta in data 27 giugno 2022.

¹⁶ DOC. 59 – grafico 3 pag.4.

¹⁷ DOC. 46 - Acquisizione agli atti del procedimento del 8 giugno 2022.

Modifica Condizioni di Contratto telefonia mobile	
Informativa ricevuta ai clienti con offerta mobile prepagata. Avviso di variazione del 15 luglio 2022	+
Modifica condizioni contratto per clienti mobile voce a partire dal 15 e dal 24 giugno 2022	+
Modifica condizioni contratto per clienti mobile dati a partire dal 15 e dal 24 giugno 2022	+
Modifica condizioni di contratto a partire dal 12 aprile 2022	+
Modifica delle condizioni contrattuali per i Clienti con linee Mobili Professionali World dal 1° Aprile 2022	+
Informativa ricevuta ai clienti con offerta mobile prepagata. Avviso di variazione del 1 - 2 e 23 marzo, 4 aprile, 8 maggio 2022	+
Informativa ricevuta ai clienti con offerta mobile prepagata. Avviso di variazione del 16 febbraio, 14 marzo, 12 aprile, 5 e 8 maggio 2022	+
Informativa ricevuta ai clienti con offerta mobile prepagata dal 20 gennaio 2022	+

IV. LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

IV.1 LE ARGOMENTAZIONI DI ADUC

29. Con comunicazioni pervenute in data 6 giugno¹⁸ e 30 giugno 2022¹⁹, l'associazione segnalante Utenti e Consumatori APS – ADUC, con specifico riferimento all'SMS che Wind Tre ha inviato ai propri clienti per comunicare l'operazione di aumento di Giga a pagamento, ha affermato che “[s]e pur all'apparenza potrebbe riferirsi ad una modifica contrattuale, il testo dell'SMS ricevuto contiene in realtà la comunicazione dell'addebito di un ulteriore servizio [...] non richiesto dall'utente”. L'associazione ritiene, più specificatamente, che Wind Tre abbia posto in essere una violazione del codice del Consumo “poiché attiva automaticamente un servizio aggiuntivo a pagamento in assenza di qualsiasi espressa autorizzazione da parte del cliente. In questo modo il gestore, contando sul cosiddetto ‘costo della distrazione’, limita considerevolmente la libertà di scelta e di comportamento del consumatore tramite l'addebito condizionamento - posto in essere con le modalità indicate - idoneo ad indurlo ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso. Il comportamento descritto costituisce [...] una violazione dell'art. 65 del codice del consumo, poiché il gestore ricorre al sistema dell'optout e del silenzio assenso per l'attivazione di un servizio a pagamento in sregio alla normativa vigente, costringendo il proprio cliente ad attivarsi per ‘recedere’ dal contratto relativo al servizio aggiuntivo [...]”.

IV.2 LE ARGOMENTAZIONI DIFENSIVE DEL PROFESSIONISTA

30. Wind Tre sostiene che la condotta contestata non costituirebbe una violazione del Codice del Consumo in quanto sarebbe, invece, “realizzata nell'ambito del quadro regolamentare e normativo

¹⁸ DOC. 42 – Segnalazione ADUC.

¹⁹ DOC. 60 – Segnalazione ADUC.

del Codice europeo delle Comunicazioni Elettroniche e, in special modo, dell'art. 98-septuagesies, comma 5 del D. Lgs. 207/2021, nonché di quanto previsto dalla giustizia amministrativa, con particolare riferimento alla pronuncia del Consiglio di Stato n. 8024/2019²⁰. La società ritiene di aver attuato "una variazione di prezzo e contenuto, con in più un elemento di novità del tutto lecito, in quanto totalmente a favore del cliente: ossia la facoltà di esprimere la volontà di ritornare sul piano originario, per ora nel momento stesso della notifica della comunicazione di avvenuta variazione unilaterale"²¹. Il professionista ribadisce di aver "applicato correttamente le disposizioni normative che concernono la facoltà di variazione contrattuale – nei limiti, nelle forme e nei tempi previsti dal CCE – aggiungendo, e questo è l'elemento di novità totalmente a favore del Cliente, la possibilità di esprimere oltre alla volontà di recedere senza costi, l'intenzione di mantenere l'offerta in essere, senza le variazioni comunicate"²². Neppure tale nuova possibilità si porrebbe, a detta di Wind Tre, in contrasto con la normativa, bensì aggiungerebbe "la possibilità - esclusivamente a vantaggio del cliente - di scegliere se aderire all'offerta iniziale, ossia a quella precedente la modifica, mediante opt-in". La società spiega che l'utente, inviando lo specifico SMS con scritto 'NVAR' al 40400, manifesterebbe "la propria volontà di aderire al piano tariffario preesistente, mutato per effetto della preannunciata modifica". Resterebbe fermo il diritto del cliente di manifestare il proprio opt-out, recedendo dal contratto. La c.d. "terza scelta" sarebbe un opt-in in quanto conferirebbe "una facoltà del tutto nuova al consumatore di passare nuovamente all'offerta originaria, per ora con la notifica della variazione unilaterale"²².

31. Wind Tre ritiene che la variazione applicata ai propri clienti sarebbe, in ogni caso, lecita "non solo per il rigoroso rispetto delle prescrizioni normative e regolamentari sul tema specifico, ma anche per aver variato esclusivamente condizioni già contemplate nel contratto" in conformità a quanto statuito dal Consiglio di Stato (di seguito anche CdS) con sentenza n. 8024/2019²³. La società richiama, in particolare, il seguente paragrafo della citata sentenza: "[p]er questi motivi, l'art. 70, comma 4, del Codice [N.d.R.: oggi art. 98-septuagesies, comma 5], non può applicarsi a qualsivoglia tipo di variazione del contenuto del contratto, dovendosi riconoscere in via ermeneutica due tipologie di limiti: in primo luogo, le modifiche unilaterali possono riguardare soltanto la variazione di condizioni già contemplate nel contratto; in secondo luogo, i mutamenti delle condizioni preesistenti non possono mai raggiungere il livello della novazione del preesistente rapporto obbligatorio"²⁴. A detta del professionista, dunque, sarebbero consentite "tutte quelle variazioni che riguardano elementi presenti nel contratto, come il prezzo e/o componenti di offerta" evidenziando che "[n]ella campagna avviata a dicembre 2021, così come in quella analoga di giugno 2022, non vi è la presenza di alcun *quid novi*, ma solo di una variazione (in aumento) del costo mensile di rinnovo dell'offerta e del GIGA, già contrattualmente disponibili"²⁵.

32. Wind Tre - premettendo che è "nella discrezionalità commerciale, oltre che nel diritto, di ogni Professionista che operi nel contesto di impresa assumere su di sé i rischi connessi alla propria

²⁰ DOC. 84 - Memoria difensiva conclusiva.

²¹ DOC. 35 - Memoria difensiva pervenuta in data 3 maggio 2022.

²² DOC. 84 - Memoria difensiva conclusiva.

²³ DOC. 39 - Memoria difensiva pervenuta in data 16 maggio 2022.

²⁴ DOC. 39 - Memoria difensiva pervenuta in data 16 maggio 2022; DOC. 84 - Memoria difensiva conclusiva.

²⁵ DOC. 84 - Memoria difensiva conclusiva.

attività e farsi carico delle conseguenze delle proprie scelte e strategie industriali e commerciali, ricevendone la reazione del mercato” – sostiene di aver attuato la modifica di alcuni piani tariffari della propria clientela mobile “per il mutato contesto di mercato” e di essersi assunta, al contempo, “il rischio di impresa di ottenere da ciò un vantaggio inferiore a quello che avrebbe realizzato con la citata modifica di offerta senza opt-in, per evitare un diverso rischio di un pregiudizio più grave, derivante dalla possibile emorragia di disattivazioni legate alle richieste di recesso di chi non avesse accettato la variazione”. Il professionista avrebbe scelto di “accollarsi l’onere economico conseguente alla riduzione numerica dei clienti destinatari della modifica contrattuale, a fronte del vantaggio della loro massima concentrazione nel bacino di clientela” effettuando così un “bilanciamento” – che a detta della società si risolverebbe a tutto vantaggio per il consumatore – “tra due interessi: quello all’applicazione di una tariffa che sia economicamente più sostenibile, in linea con le nuove esigenze di mercato, e quello al mantenimento della propria clientela”²⁶.

33. Wind Tre – evidenziando “il contesto inflazionistico (aumento dei prezzi di almeno l’8%) e la necessità di aumentare il prezzo delle offerte dei servizi agli utenti in conseguenza dell’incremento dei costi sostenuti dalla società per l’acquisto, ad esempio, di apparati, software, servizi di spedizione delle fatture” – avrebbe, quindi, effettuato “una strategia volta a non perdere clienti modificando le offerte con una rimodulazione che tuttavia consente al consumatore di effettuare una scelta “in opt-in” per mantenere inalterate le condizioni originarie del servizio”²⁷.

34. Nel parere legale fornito dalla società²⁸, si afferma, in sintesi, che [omissis].

35. Wind Tre rappresenta, infine, che l’aumento di giga oggetto delle manovre in esame sarebbe “conseguenza del forte incremento del traffico dati avuto dal [omissis]”²⁹.

V. PARERE DELL’AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

36. Poiché le condotte oggetto del presente provvedimento sono state diffuse attraverso mezzi di telecomunicazione (in particolare tramite rete mobile e internet), in data 23 settembre 2022 è stato richiesto il parere all’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell’art. 27, comma 6, del Codice del Consumo.

37. Con parere pervenuto in data 24 ottobre 2022, l’AGCOM rappresenta di aver valutato la condotta tenuta da Wind Tre “sulla base della disciplina prevista dalla normativa di settore e concernente, in particolare, le modifiche unilaterali disciplinate dall’articolo 98 -septiesdecies, comma 5, del Codice” [N.d.R. Codice delle Comunicazioni Elettroniche]. L’Autorità, quindi, - rilevato che “le modifiche apportate dalla Società riguardano le condizioni contrattuali di offerte di telefonia mobile prepagata, che prevedono un determinato plafond di traffico voce, SMS e dati e sono consistite in un incremento del prezzo mensile delle offerte originarie e un ampliamento del plafond di Giga già incluso in quelle offerte” e considerato che “in relazione alle predette modifiche, la Società ha provveduto a informare la clientela con apposite comunicazioni individuali rese con il preavviso previsto dall’articolo 98 septiesdecies del Codice garantendo il diritto di recesso, ovvero passaggio

²⁶ DOC. 84 – Merito difensivo conclusivo.

²⁷ DOC. 83 – verbale audizione svolta in data 15 settembre 2022.

²⁸ DOC. 61 – Parere legale.

²⁹ DOC. 62 – verbale dell’audizione svolta in data 27 giugno 2022.

ad altro operatore, senza penali né costi di disattivazione e che la facoltà concessa da Wind Tre ai clienti di "mantenere invariata la propria offerta" in alternativa al predetto diritto di recesso non ha pregiudicato l'esercizio di tale diritto da parte dei clienti" - ritiene che "le modifiche contrattuali in esame risultino conformi - per i profili attinenti alla chiarezza e comprensibilità delle informazioni da fornire, nonché alle tempistiche e modalità di esercizio del diritto di recesso concesso ai clienti - al quadro normativo vigente per il settore delle comunicazioni elettroniche e, segnatamente, a quanto previsto dalla direttiva n. 2018/1972, e dall'art. 98 septiesdecies, comma 5, del Codice delle comunicazioni elettroniche, fatti salvi, invece, gli eventuali profili di violazione del Codice del consumo" (enfasi aggiunta). L'Autorità, considerato infine che, "con riferimento al caso di specie, i mezzi di comunicazione utilizzati, Internet e SMS su rete radiomobile, in relazione al servizio offerto da Wind Tre, risultano idonei, alla luce della sostanzialmente completa copertura della popolazione e del tasso di diffusione dei servizi mobili e di accesso a banda larga, a raggiungere e informare i consumatori in relazione alla modifica dell'offerta dati su rete radiomobile in questione e a trarre le conseguenti decisioni commerciali" ritiene, pertanto, che, "nel caso di specie, Internet e la rete radiomobile siano strumenti idonei a comunicare ai consumatori le modifiche all'offerta di accesso alla rete dati da terminale mobile, determinandone le conseguenti scelte commerciali e contrattuali, oggetto della condotta rispetto alla quale è richiesto parere a questa Autorità".

VI. VALUTAZIONI

VI.1 PREMESSA

38.La condotta oggetto del presente provvedimento consiste nell'attivazione automatica di un servizio aggiuntivo a pagamento da parte di Wind Tre ai propri clienti titolari di scheda SIM prepagata 'voce e internet'. In particolare, Wind Tre ha aumentato di almeno 2 euro il costo mensile del piano tariffario degli utenti a fronte dell'offerta di Giga aggiuntivi (in quota variabile a seconda del piano tariffario di partenza) senza che questi abbiano espresso alcun preventivo consenso al riguardo.

VI.2 VALUTAZIONE DI MERITO

39.Le evidenze agli atti confermano la ricostruzione ipotizzata in sede di avvio del procedimento e consentono di ritenere che la società abbia offerto ai propri utenti, in ciascuna delle due manovre, un servizio aggiuntivo a pagamento, accessorio rispetto alla prestazione principale (i Giga aggiuntivi), con modalità di acquisizione del consenso implicito (*opt-out*), ossia senza la manifestazione del preventivo ed espresso consenso da parte dell'utente consumatore, in violazione, pertanto, dell'art. 65, CdC. Tali condotte obbligano, conseguentemente, i clienti non interessati dalla manovra a manifestare espressamente e nei termini indicati il proprio rifiuto all'opzione prestabilita, in assenza del quale Wind Tre procede automaticamente al relativo addebito supplementare.

40.In particolare, le due manovre attuate da Wind Tre a partire da dicembre 2021 e maggio 2022 consentono all'utente, in *opt-out*, tramite l'invio di uno specifico SMS, di mantenere invariata l'offerta originaria rinunciando ai Giga aggiuntivi a pagamento. In tale circostanza la società si ritrova, evidentemente, a gestire separatamente l'offerta originaria e i Giga aggiuntivi, a seconda della scelta operata da ciascun cliente. Di conseguenza, l'offerta originaria risulta tecnicamente e commercialmente scindibile e indipendente dall'offerta di Giga supplementari, risultando, pertanto, quest'ultima, una distinta e autonoma componente aggiuntiva dell'offerta preesistente che la società

ha offerto a pagamento ai clienti senza, tuttavia, chiederne il preventivo espresso consenso previsto dal citato art. 65.

41. Al riguardo, si osserva che il cliente può manifestare solo in *opt-out*, nelle modalità e nei termini indicati, il proprio eventuale rifiuto della manovra, in assenza del quale Wind Tre procede automaticamente ai relativi addebiti. La possibilità di scegliere, attraverso uno specifico comportamento attivo dell'utente, il mantenimento (che secondo Wind Tre rappresenterebbe la scelta in *opt-in*) dell'offerta originaria (escludendo, con inevitabile conseguenza logica, in *opt-out* l'aumento tariffario), non può che essere letta come una manovra finalizzata a veicolare un servizio aggiuntivo acquisendo il consenso del consumatore tramite un **meccanismo poco trasparente di 'silenzio assenso'** piuttosto che a seguito di una sua **esplicita libera manifestazione di volontà**. Se, come visto in precedenza, la società gestisce l'offerta originaria e i Giga aggiuntivi come due componenti distinte e separabili, ne discende che la componente aggiuntiva (ossia il pacchetto di Giga aggiuntivi a pagamento) dovrebbe essere proposta come nuova offerta che il cliente possa e debba accettare espressamente e preventivamente qualora interessato. L'automatismo generato dall'*opt-out* consente, poi, alla società di avvantaggiarsi della **mera distrazione o errore** di quei clienti che, ad esempio, non abbiano letto il messaggio informativo o abbiano digitato male il testo previsto per rifiutare la variazione. Alcune categorie di utenti (ad esempio i titolari di schede SIM destinate al solo traffico *interni*) inserite in apparati M2M come cancelli o allarmi per scelta del cliente di cui l'operatore è all'oscuro) sono, peraltro, incorsi nell'impossibilità di inviare il proprio dissenso alla nuova offerta in quanto **non informati** delle manovre attuate dall'operatore.

42. La società considera le due manovre quali modifiche contrattuali unilaterali dell'offerta originaria e ne ha dato comunicazione agli utenti in questa veste; lo stesso tipo di assimilazione può rinvenirsi sul sito *web* del Professionista (sezione "Wind Tre informa") nel quale risulta che Wind Tre ha, nel corso del 2022, ripetutamente e frequentemente "modificato unilateralmente" le proprie offerte, qualificando variamente tali operazioni come "modifica condizioni di contratto", "avviso di variazione", "informativa riservata ai clienti" e prevedendo, in alcuni casi, il solo diritto di recedere/cambiare operatore, in altri (quelli oggetto del presente procedimento), anche la possibilità di mantenere invariata l'offerta di partenza previo invio di un apposito messaggio all'operatore (c.d. "terza via").

43. La tesi dell'esercizio dello *ius variandi* sostenuta dal professionista non può essere accolta in quanto proprio l'introduzione della "terza via", **oltre a non essere espressamente contemplata nel quadro normativo e regolamentare che disciplina le modifiche contrattuali unilaterali**, risulta chiaramente strumentale al tentativo di eludere le disposizioni di cui all'art. 65 CdC nella misura in cui la società, accordando al cliente la possibilità di mantenere l'offerta originaria, attesta, nei fatti, l'insussistenza dei requisiti di **necessità ed eccezionalità** che, come più avanti evidenziato, costituiscono il principio informatore del citato complesso di norme. Più precisamente, la società adotta una politica commerciale in cui, attuando manovre quali quelle oggetto del presente procedimento, **mette in conto** di conservare in portafoglio sia le vecchie offerte di coloro che rifiutano la variazione, che le nuove offerte inclusive dei Giga aggiuntivi a pagamento, in proporzione variabile e preventivamente ignota in base alla **scelta discrezionale operata da ciascun cliente**.

44. Giova ricordare che sia il legislatore nazionale ed europeo che la giurisprudenza hanno stabilito **specifiche limitazioni** all'esercizio dello *ius variandi* proprio per evitare che i professionisti possano

abusare del proprio potere contrattuale a danno dei consumatori. Tali limiti sono stati introdotti, ad esempio, con riferimento al contenuto delle modifiche unilaterali³⁰, al testo dei messaggi informativi inviati ai clienti, alle modalità e termini per esercitare il recesso³¹, alla sussistenza di un **'giustificato motivo'** indicato nel contratto³². Su tale ultimo punto, il Consiglio di Stato ha ribadito che “[l] potere di modificazione unilaterale riconosciuto al professionista si considera non abusivo e, dunque, valido soltanto se è rispettato il limite legale costituito dall'accertata sussistenza di un «giustificato motivo» indicato nel contratto. Ne consegue che il contratto che contempla la clausola di *ius variandi* deve indicare i motivi che giustificano l'esercizio di tale potere, da parte del professionista, nella fase di attuazione del rapporto. Si deve trattare di condizioni oggettive da valutare alla luce del principio di buona fede e correttezza, normalmente, all'esigenza di gestire eventuali sopravvenienze. [...] l'operatore di telefonia mobile, nella fase di esercizio del diritto potestativo di modificazione del rapporto contrattuale, è obbligato ad indicare le ragioni oggettive, connesse, normalmente, alla gestione di **sopravvenienze rilevanti**, che giustificano in modo oggettivo lo *ius variandi*” (enfasi aggiunta).³³ Sul punto si richiama, altresì, lo stesso parere legale fornito dalla società, [omissis].

45. Con specifico riferimento alle due manovre oggetto del procedimento, il **giustificato motivo risulta, in particolare, assente** allorché il professionista lo argomenta con le **esigenze economiche** discendenti dal **mutato contesto di mercato**, laddove tali esigenze sono oggetto, per espressa ammissione della società, di un **'bilanciamento di interessi'** volto a mitigare, tramite l'introduzione della 'terza via', il rischio di un elevato tasso di recesso determinato dal passaggio degli utenti ad altro operatore a seguito della comunicazione di variazione. La stessa società dichiara di aver posto in essere *“una strategia volta a non perdere clienti modificando le offerte con una rimodulazione che tuttavia consente al consumatore di effettuare una scelta 'in opt-in' per mantenersi inalterate le condizioni originarie del servizio”*. Le stesse esigenze economiche risultano, di conseguenza, asservite, come già sopra rappresentato, alla discrezionalità degli utenti che possono scegliere di mantenere l'offerta invariata, perdendo dunque esse quel carattere di necessità e oggettività posto alla base del diritto di *ius variandi*. Il giustificato motivo non sussiste, peraltro, neanche rispetto alle **“esigenze di traffico”** evidenziate dalla società e che il consumatore non ha, tuttavia, manifestato. In particolare, Wind Tre sostiene di aver modificato l'offerta per soddisfare le esigenze di un mercato con crescente domanda di Giga ma, pur volendo per assurdo prescindere dal fatto che tali esigenze rappresentano bisogni soggettivi che dovrebbero essere espressi da ciascun cliente, tale dato non risulta corroborato dalle statistiche prodotte dalla stessa società. Dall'analisi dei dati forniti risulta, infatti, che il consumo di Giga fosse, invece, piuttosto stazionario nei mesi precedenti al momento di avvio delle due manovre in esame, proprio per le utenze di esse destinatarie. Inoltre, le esigenze oggettive alla base delle modifiche unilaterali devono essere collegate a situazioni facenti capo al

³⁰ “[...] l'art. 70, comma 4, del Codice [i.e. C.C.E. nella versione vigente si tratta dell'art. 98 septiesdecies], non può applicarsi a qualsivoglia tipo di variazione del contenuto del contratto, dovendo riconoscere in via ermeneutica due tipologie di limiti: in primo luogo, le modifiche unilaterali possono riguardare soltanto la variazione di condizioni già contemplate nel contratto; in secondo luogo, i mutamenti delle condizioni preesistenti non possono mai raggiungere il livello della nozione del precedente rapporto obbligatorio”, cfr. CdS sentenza nr. 06024/2019 e 15292/20.

³¹ C.C.E. art. 98 septiesdecies e Delibera AGCOM (ex multis delibera AGCOM 519/15CONS, allegato 1 dell'allegato A).

³² CdC, art. 33, comma 2, lett. a).

³³ CdS, sentenza n. 1529/2020.

professionista, e non alla clientela, che al momento della conclusione del contratto ha effettuato la propria scelta in base alle esigenze del momento, e in caso di bisogno si attiverà per cercare un'offerta diversa, senza che il professionista si sostituisca ad essa con variazioni attivate senza un consenso esplicito.

46. Tutto premesso, una manovra che, in assenza dell'acquisizione di un previo consenso esplicito, dia la possibilità al consumatore di evitarla unicamente in *opt-out* (evitando in tal modo il conseguente pagamento supplementare), rientra chiaramente nel campo d'applicazione dell'art. 65 CdC piuttosto che nel **quadro restrittivo dello *ius variandi*** sopra individuato, a prescindere dal rispetto formale delle prescrizioni in materia di preavviso e di recesso previste dalla regolazione di settore. Wind Tre non ha, infatti, attuato una modifica contrattuale unilaterale resasi necessaria per determinate **contingenti e cogenti condizioni** di esercizio dell'impresa stessa come appunto previsto dalla citata disciplina, ma ha, invece, proposto all'utente una modifica dell'offerta vigente, introducendo una componente supplementare (Giga aggiuntivi rispetto all'offerta precedente che continua ad essere disponibile) con una **modalità di acquisizione del consenso (*opt-out*) non esplicita e non tutelante** per il consumatore.

47. Quanto al parere fornito da AGCOM, si rileva che il regolatore di settore ha effettuato una valutazione di conformità della condotta di Wind Tre a quanto previsto dall'art. 98 *septiesdecies*, comma 5, del Codice delle Comunicazioni Elettroniche: **"fatti salvi, invece, gli eventuali profili di violazione del Codice del consumo"** (enfasi aggiunta).

48. Del resto, è pacifico in giurisprudenza che la normativa relativa al settore delle comunicazioni elettroniche *"non contiene profili di disciplina che si pongono in contrasto con la regolazione della pratica commerciale scorretta [...]. Il decreto legislativo n. 259 del 2003 [...] disciplina gli obblighi di informazione che gli operatori del settore devono fornire all'utente al momento della stipulazione del singolo contratto [...]. Non rilevando profili di oggettiva incompatibilità, si applicano le norme contenute nel Codice del consumo con competenza dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato"*³⁴).

49. Ciò posto, come già evidenziato in precedenza, le manovre attuate dal professionista appaiono in violazione del Codice del Consumo. Infatti, tali manovre non possono essere considerate, ai sensi del Codice del Consumo³⁵ e della giurisprudenza rilevante³⁶, come esercizio dello *ius variandi*, il quale va attuato sulla base di motivate esigenze per l'azienda e, quindi, in base ad un giustificato motivo. Ciò viene del tutto escluso dalla circostanza che l'utente possa mantenere l'offerta originaria. Infatti, nel caso in esame, vi è carenza di quel contesto eccezionale e motivato da ragioni oggettive, che determina la necessità del professionista di proporre una modifica unilaterale. Se, al contrario, vi fosse tale esigenza eccezionale, il professionista non proporrebbe al cliente di mantenere l'offerta originaria.

50. Ne consegue che tali manovre devono qualificarsi come un servizio opzionale aggiuntivo a pagamento, per il quale l'art. 65 del Codice del consumo richiede l'adesione del consumatore tramite un preventivo consenso espresso. La manovra attuata dal professionista, infatti, rappresenta una elusione dell'art. 65 del Codice del consumo, attraverso la decettiva qualificazione della manovra

³⁴ CdS, sentenza n. 7699/2019.

³⁵ Art. 33, comma 2, lettera m), CdC.

³⁶ CdS, sentenza n. 1529/2020.

tariffaria come esercizio dello *ius variandi* – senza tuttavia presentarne le adeguate caratteristiche – così da non dover strutturare la manovra tariffaria secondo uno schema di *opt-in* e, di conseguenza, sfruttando l'inerzia dei consumatori per incrementare i corrispettivi delle offerte.

51. In conclusione, è di tutta evidenza che l'AGCOM ha svolto la valutazione di conformità della pratica all'articolo 98 *septiesdecies* del Codice delle Comunicazioni Elettroniche, tenendo conto a tal fine del solo rispetto del preavviso e della garanzia del recesso, mentre elemento determinante della valutazione svolta nel presente provvedimento è la specifica violazione del Codice del Consumo, connessa alla particolare struttura della manovra tariffaria, comprensiva di elementi ulteriori rispetto al mero preavviso e alla garanzia del recesso.

V.3 CONCLUSIONI

52. Quanto sopra considerato, si ritiene che l'aumento di Giga a pagamento, per come configurato nelle manovre oggetto del presente procedimento (quella avviata a dicembre 2021 e quella avviata a maggio 2022), rappresenti un servizio aggiuntivo opzionale con un suo costo specifico, in quanto il consumatore ha la possibilità di rinunciare a tale opzione e mantenere le distinte condizioni contrattuali, anche economiche, precedenti. Tuttavia la scelta di aderire all'opzione supplementare è concessa solo in *opt-out*. In tal modo, l'attivazione del servizio che offre Giga aggiuntivi e il correlato addebito supplementare rispetto al piano tariffario principale dell'utente consumatore, avvengono automaticamente senza il preventivo ed espresso consenso da parte di questi. Di conseguenza, tale condotta obbliga i clienti a manifestare espressamente, nelle modalità e nei termini indicati dall'operatore, anziché il proprio consenso all'attivazione, il proprio eventuale rifiuto dell'opzione prestabilita, in assenza del quale Wind Tre procede automaticamente al relativo addebito. Il consumatore che non intende utilizzare il nuovo servizio è quindi costretto, per evitare l'addebito, ad attivarsi per rinunciare al servizio aggiuntivo e per mantenere invariato il contratto in essere.

53. In conclusione, alla luce delle risultanze istruttorie e delle considerazioni che precedono, la condotta in esame risulta in violazione dell'art. 65 del Codice del Consumo, che esige "il consenso espresso del consumatore per qualsiasi pagamento supplementare oltre alla remunerazione concordata per l'obbligo contrattuale principale del Professionista" e vieta di dedurre il consenso del consumatore "utilizzando opzioni prestabilite che il consumatore deve rifiutare per evitare il pagamento supplementare".

VII. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

54. Ai sensi dell'articolo 27, comma 9, del Codice del Consumo, richiamato dall'articolo 66 del medesimo Codice, con il provvedimento che accerta l'illiceità della condotta in violazione degli artt. 45 e ss. del Codice del Consumo, 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.

55. 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.

56. Con riguardo alla **gravità** della violazione, si tiene conto, nella fattispecie in esame, della particolare natura della violazione consistente nell'attivazione automatica di un servizio a pagamento con un impatto finanziario immediato sull'utente consumatore.

57. La gravità discende anche dalla posizione di grave asimmetria informativa e, quindi, di vulnerabilità del consumatore di fronte alle diverse manovre con cui l'operatore di telecomunicazioni ha modificato nel tempo le offerte di servizi dei propri utenti.

58. Sempre avuto riguardo alla gravità della condotta, si considera la rilevanza economica del professionista, un operatore di elevata notorietà, *leader* del mercato italiano di riferimento.

59. Rileva, inoltre, ai fini della gravità, il grado di diffusione della condotta, che ha coinvolto quasi 11 milioni di utenti.

55. Rileva infine il ricavo ottenuto da Wind Tre grazie alle due manovre in questione, che può essere ad oggi stimato in circa [90-225] milioni di euro³⁷.

56. Per quanto riguarda la **durata** della violazione, dagli elementi disponibili in atti si evince che la condotta oggetto del presente procedimento è stata posta in essere almeno dal 20 gennaio 2022³⁸ e risulta tuttora in corso.

57. Sulla base di tali elementi, si ritiene di fissare l'importo base della sanzione amministrativa pecuniaria applicabile a Wind Tre S.p.a., nella misura di 4.500.000 (*quattromilioni e cinquecentomila*) di euro.

58. In considerazione del fatto che sussiste, nel caso di specie, una circostanza **aggravante** relativa alla recidiva, in quanto il professionista risulta essere stato già destinatario di provvedimenti di accertamento di violazioni del Codice del Consumo³⁹, si ritiene di determinare l'importo della sanzione nella misura di 5.000.000 (*cinquemilioni*) di euro.

RITENUTO, pertanto, tenuto conto del parere dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, sulla base delle considerazioni susposte, che la condotta oggetto del presente procedimento, consistente nell'aver attivato da parte di Wind Tre S.p.A. automaticamente ai propri clienti titolari di scheda SIM prepagata "voce e internet" un servizio aggiuntivo a pagamento, senza averne acquisito preventivamente il consenso espresso, risulta in violazione dell'art. 65 del Codice del Consumo;

³⁷ La stima è stata effettuata nel seguente modo: i clienti interessati dalla prima manovra sono stati circa [6-7] milioni, di cui circa [1-3] milioni hanno scelto di rimanere con il precedente piano tariffario e circa [2.000-30.000] hanno esercitato il recesso. In relazione ai circa [4-13] milioni residui, Wind Tre ha, approssimativamente, ricavato, tramite la prima manovra, da febbraio 2022, primo mese di applicazione dei rincarì (2 euro/mese), a ottobre 2022, euro 2 x [4-13] milioni x 9 mesi = [80-200] milioni di euro. I clienti interessati dalla seconda manovra sono stati circa [1-3] milioni; non essendo disponibile il numero di coloro che hanno scelto di rimanere con il precedente piano tariffario e di coloro che hanno esercitato il recesso, questo è stato stimato applicando la medesima percentuale risultata per la prima manovra. In relazione ai circa [1-3] milioni di clienti così determinati, Wind Tre ha, approssimativamente, ricavato, tramite la seconda manovra, da agosto 2022, primo mese di applicazione dei rincarì (2 euro/mese), a ottobre 2022, euro 2 x [1-3] milioni x 3 mesi = [6-12] milioni di euro. Il totale dei ricavi di Wind Tre è, dunque, pari a circa [80-200] + [6-12] milioni di euro.

³⁸ DOC. N. 39 - Memoria pervenuta da Wind Tre in data 16 maggio 2022; DOC. N. 46 - Acquisizione agli atti del 7 giugno 2022.

³⁹ Da ultimo PSI 1540 - WIND IN NAME; PSI 1380 - WIND TRE - MESSAGGI DI WINBACK.

DELIBERA

a) che la condotta descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere dalla società Wind Tre S.p.a., costituisce, per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione, una condotta in violazione dell'art. 65 del Codice del Consumo, e ne vieta la continuazione;

b) di irrogare alla società Wind Tre S.p.a. una sanzione amministrativa pecuniaria di 5.000.000 (cinquemilioni) di euro;

c) che il professionista comunichi all'Autorità, entro il termine di 90 giorni dalla notifica del presente provvedimento, le iniziative assunte in ottemperanza alla diffida di cui alla lettera a).

La sanzione amministrativa irrogata deve essere pagata entro il termine di trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, utilizzando i codici tributo indicati nell'allegato modello F24 con elementi identificativi, di cui al Decreto Legislativo n. 241/1997.

Il pagamento deve essere effettuato telematicamente con addebito sul proprio conto corrente bancario o postale, attraverso i servizi di home-banking e CBI messi a disposizione dalle banche o da Poste Italiane S.p.A., ovvero utilizzando i servizi telematici dell'Agenzia delle Entrate, disponibili sul sito internet www.agenziaentrate.gov.it

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

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

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

Guido Stazi

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

PS12377 - INCARICATA ALL'INCASSO PER ISCRITTI ALLA CCIAA*Provvedimento n. 30378***L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO**

NELLA SUA ADUNANZA del 2 novembre 2022;

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 del 13 luglio 2022, con cui è stato avviato il procedimento PS12377 nei confronti del professionista;

VISTI gli atti del procedimento;

I. LA PARTE

1. Rosa Ferrucci, in qualità di professionista, ai sensi dell'articolo 18, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo.

II. LA PRATICA COMMERCIALE OGGETTO DEL PROCEDIMENTO

2. La pratica commerciale posta in essere dal professionista consiste: (i) nell'invio a microimprese di nuova costituzione di una comunicazione contenente una richiesta di pagamento, formulata dal professionista in qualità di sedicente "incaricato all'incasso" di una CCIAA; tale comunicazione lascia intendere che la richiesta riguardi adempimenti richiesti dalla Camera di Commercio in relazione alla recente iscrizione nel Registro delle Imprese e si tratta, pertanto, di un pagamento dovuto; in realtà il fine è quello di indurre l'inconsapevole adesione delle imprese destinatarie ad un servizio informatico a pagamento, rappresentato dall'inserimento di alcuni dati aziendali nella piattaforma denominata "REGISTRO.ATTIVAZIONI.IT", peraltro ancora "in fase di sviluppo"; (ii) nell'opposizione di ostacoli all'esercizio dei diritti contrattuali.

III. LE RISULTANZE DEL PROCEDIMENTO**1. L'iter del procedimento**

3. A seguito della ricezione di segnalazioni pervenute nel mese di marzo 2022 da parte della Camera di Commercio di Padova¹ e della Camera di Commercio di Monte Rosa Lughè Alto Piemonte², in data 13 luglio 2022 è stato comunicato al professionista l'avvio del procedimento istruttorio per

¹ Cfr. segnalazione della Camera di Commercio di Padova pervenuta in data 8 marzo 2022, prot. 25258.

² Cfr. segnalazione della Camera di Commercio di Monte Rosa Lughè Alto Piemonte pervenuta in data 29 marzo 2022, prot. 30384.

possibile violazione degli artt. 20, 24, 25 comma 1, lett. *d*) e 26, comma 1, lett. *f*), del Codice del Consumo.

In tale sede veniva ipotizzato che le condotte commerciali del professionista 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, ostacolandone il recesso.

4. 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.

5. In data 26 settembre 2022, è stata comunicata alla Parte la data di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'art. 16, comma 1, del Regolamento³.

6. Il professionista ha fatto pervenire in data 11 ottobre 2022 una memoria difensiva⁴.

2. Le evidenze acquisite

7. Dalle segnalazioni pervenute emerge che il professionista ha inviato via posta ordinaria a microimprese italiane una comunicazione contenente una richiesta di pagamento tramite IBAN di importo compreso tra 385,19 euro e 394,93 euro, a favore di "FERRUCCI ROSA incaricata all'incasso per gli iscritti alla C.C.I.A.A. di [Camera di Commercio presso la quale è iscritto il destinatario della comunicazione]".

8. Tale comunicazione riporta l'intestazione "RICHIESTA DI PAGAMENTO: IST.NR-...", [forma giuridica] "ISCRITTA ALLA CAMERA DI COMMERCIO, INDUSTRIA, AGRICOLTURA E ARTIGIANATO (C.C.I.A.A.) di [denominazione CCIAA di iscrizione del destinatario]".

Sotto l'intestazione compaiono due sezioni che riportano i dati del destinatario, definito "pagatore", e i dati aziendali (denominazione sociale, sede, codice fiscale/partita iva, numero R.E.A., forma giuridica).

Segue una sezione "DETTAGLI OPERAZIONE", dove sono indicati mese e anno di iscrizione/variazione, i dettagli dell'importo richiesto, l'importo totale e una "data di scadenza".

9. La parte finale della comunicazione contiene una sezione intitolata "DISPOSIZIONE DI BONIFICO" ove è indicato, in qualità di beneficiario, "FERRUCCI ROSA INCARICATA ALL'INCASSO PER GLI ISCRITTI ALLA C.C.I.A.A. di [denominazione CCIAA di iscrizione del destinatario]"; seguono la "CAUSALE" ("RICHIESTA DI PAGAMENTO: IST. NR-..."), l'importo richiesto e un codice IBAN su cui effettuare il versamento della somma richiesta.

10. In fondo alla pagina, sotto la sezione "DISPOSIZIONE DI BONIFICO", in caratteri di difficile lettura, è posto un testo in cui si afferma: "NOTIFICA RICHIESTA DI PAGAMENTO: (IST.NR-...) INDIRIZZATA A [nome dell'impresa destinataria] PER L'ISCRIZIONE ALLA PIATTAFORMA REGISTRO.ATTIVAZIONI.IT QUALE MITTENTE DELLA PRESENTE MISSIVA PROPAGANDISTICA COMPOSTA DA FOGLI UNO FORMATO A4, FRONTE/RETRO. LA PIATTAFORMA SU INDICATA È IN FASE DI SVILUPPO, SI RISERVA LA SUA MESSA ONLINE NEI TEMPI CHE RITERREMO OPPORTUNI SUCCESSIVI AL PAGAMENTO [...] LA PAGINA DUE DI DUE, CONTIENE LE CONDIZIONI GENERALI DI CONTRATTO. È POSSIBILE

³ Cfr. comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria del 26 settembre 2022 prot. 72440.

⁴ Cfr. prot. 76445 dell'11 ottobre 2022.

ASSolvere il pagamento mezzo bonifico alle coordinate IBAN ..SWIFT... INDICANDO TASSATIVAMENTE IN CAUSALE IL PROPRIO CODICE DI PAGAMENTO (IST. NR-...) E/O P.IVA (...)'.

11. Nel retro della comunicazione, in un documento di consultazione meramente eventuale, sono contenute le Condizioni Generali di Contratto (di seguito "CGC") previste dal professionista, redatte con evidenza grafica notevolmente più ridotta. Tali CGC stabiliscono che, con il pagamento dell'importo richiesto, le stesse CGC si intendono automaticamente accettate (artt. 1, 12 e 19). In particolare l'art. 1 prevede espressamente che "il contraente è tenuto a leggere le presenti condizioni generali di contratto che si intendono generalmente e inequivocabilmente accettate al momento del pagamento". L'art. 12 prevede che "il contraente accetta integralmente e senza alcuna riserva le condizioni generali di contratto sopraelencate in ogni sua parte e dichiara [...] di aver completamente compreso il contenuto e stabilito di aderire all'offerta". Analoga previsione è contenuta nell'art. 19, ove è stabilito che "il contraente dichiara assolvendo il pagamento" di aver letto, compreso e accettato tutti i dati e gli articoli contrattuali.

12. Ai sensi di quanto previsto dall'art. 1 delle CGC, la richiesta di pagamento riguarda l'inserimento dei dati dell'impresa destinataria "all'interno di una pagina web pubblica" e "la presente comunicazione è da considerarsi unicamente una proposta commerciale". L'articolo 3 precisa che tale comunicazione integra una proposta commerciale "non richiesta dal contraente". Lo stesso articolo afferma, inoltre, che l'adesione a detta proposta è facoltativa e "non sostituisce in alcun modo adempimenti imposti dallo Stato Italiano e/o dalla Pubblica Amministrazione".

L'art. 5 afferma che il mittente della comunicazione non ha alcun rapporto con le C.C.I.A.A. né con la Pubblica Amministrazione.

13. L'art. 7 disciplina il diritto di recesso stabilendo che esso deve essere esercitato "entro quattordici giorni solari a decorrere dalla manifestazione di volontà, che è ad intendersi corrispondente al giorno di pagamento" dell'importo richiesto. È inoltre previsto che il soggetto richiedente invii la richiesta di rimborso entro il citato termine via PEC, indicando i propri dati fiscali identificativi e l'IBAN, nonché documentando l'avvenuto pagamento dell'importo indicato sulla richiesta di pagamento. Il "mittente" della comunicazione provvederà a rimborsare unicamente l'importo versato indicato nella comunicazione tramite accredito sull'IBAN comunicato da quest'ultimo e dopo aver verificato il rispetto del termine previsto per l'esercizio del diritto di recesso.

IV. LE ARGOMENTAZIONI DIFENSIVE DEL PROFESSIONISTA

14. Nella memoria difensiva pervenuta in data 11 ottobre 2022 il professionista osserva che la comunicazione inviata alle microimprese era composta da un "modello di richiesta di pagamento scaricato da Internet", che "veniva inviato alle imprese rilevate da elenchi pubblicati", a cui "venivano [sempre] allegati sia una nota contenente la presentazione dettagliata dei servizi offerti sia le condizioni generali di contratto". La dicitura "incaricato all'incasso" non sarebbe stata cancellata per "distrazione" e non per "malafede"; accertasi della sua presenza, il professionista la lasciava nella "[convirzione] che il destinatario, leggendo le condizioni generali di contratto e la specificazione dettagliata dei servizi sui modelli allegati, avesse compreso la vera natura della

richiesta, ossia lo scopo pubblicitario, rectius la possibilità per le imprese appena iscritte alla Camera di Commercio di fruire di un servizio pubblicitario sul web".

15. Il professionista sostiene che la natura di *"proposta commerciale non richiesta dal contraente"* risulterebbe espressamente enunciata nell'art. 3 delle condizioni generali di contratto, il quale evidenzerebbe altresì che l'adesione non era obbligatoria e non sostituiva adempimenti imposti dallo Stato o dalla Pubblica Amministrazione. L'art. 19 *"metteva in evidenza"* che il contraente, assolvendo il pagamento, dichiarava di aver letto e compreso che si trattava di una missiva propagandistica non obbligatoria, non disposta dalla Camera di commercio o dalla P.A..

Quanto al diritto di recesso, l'art. 7 delle condizioni generali di contratto e la presentazione dettagliata dei servizi, allegata alla richiesta di pagamento, informerebbero di tale possibilità.

L'indicazione nella richiesta di pagamento di una *"scadenza"*, entro cui effettuare il versamento dell'importo richiesto, avrebbe avuto esclusivamente uno *"scopo organizzativo per soddisfare l'eventuale richiesta pubblicitaria"* presentata dall'impresa destinataria.

16. Il professionista sostiene, inoltre, di non aver percepito alcuna somma versata dalle imprese destinatarie della richiesta di pagamento oggetto di contestazione nel corso del procedimento.

V. VALUTAZIONI

V.1. Premessa

17. La pratica commerciale posta in essere dal professionista consiste: (i) nell'invio a microimprese di nuova costituzione di una comunicazione contenente una richiesta di pagamento tramite IBAN, formulata dal professionista in qualità di sedicente *"incaricato all'incasso"* di una CCIAA; tale comunicazione lascia intendere che essa riguardi adempimenti richiesti dalla Camera di Commercio in relazione alla recente iscrizione nel Registro delle Imprese e si tratti, pertanto, di un pagamento dovuto; in realtà, il fine è quello di indurre l'inconsapevole adesione delle imprese destinatarie ad un servizio informatico a pagamento rappresentato dall'inserimento di alcuni dati aziendali nella piattaforma denominata *"REGISTRO.ATTIVAZIONI.IT"*, peraltro ancora *"in fase di sviluppo"*; (ii) nell'opposizione di ostacoli all'esercizio dei diritti contrattuali.

18. Dall'esame della documentazione in atti risulta che la condotta in esame ha coinvolto imprese che rivestono le caratteristiche di cui all'articolo 18, comma 1, lettera *d-bis*), del Codice del Consumo, pregiudicandone il comportamento economico.

V.2. Valutazioni

19. La proposta commerciale del professionista, che non è mai stata né richiesta né sollecitata dai destinatari, come peraltro esplicitamente dichiarato dal professionista nelle condizioni generali di contratto, appare suggerire, per la specifica qualifica di *"Incaricata all'incasso per gli iscritti alla CCIAA"* di cui il professionista si fregia, nonché per la sua presentazione come *"richiesta di pagamento"* collegata agli estremi dell'iscrizione camerale, che essa provenga da una Camera di Commercio e sia correlata al versamento dovuto di diritti camerali o altri adempimenti amministrativi.

In realtà, lo scopo effettivo della comunicazione consiste nell'offerta di un servizio commerciale rappresentato dall'acquisto di *"una pagina web on-line"* su una piattaforma denominata *"REGISTRO.ATTIVAZIONI.IT"*, peraltro non ancora funzionante in quanto dichiarata dallo stesso professionista *"IN FASE DI SVILUPPO"*. Tale finalità commerciale emerge esclusivamente in un

paragrafo collocato nella parte finale della richiesta di pagamento, riportato con caratteri grafici minuscoli, pressoché illeggibili, notevolmente più ridotti rispetto a tutte le altre indicazioni contenute nella comunicazione stessa. Essa poi è ripetuta nelle CGC, documento di consultazione meramente eventuale posto sul retro della comunicazione e scritto in caratteri minuscoli.

20. La comunicazione, nella sua impostazione complessiva, risulta pertanto idonea a condizionare indebitamente la libertà di scelta delle microimprese destinatarie le quali, nell'erronea convinzione che la richiesta di pagamento provenga da una Camera di Commercio, sono indotte a credere che si tratti di un pagamento dovuto ai fini dell'assolvimento di specifici obblighi normativamente imposti a cui non possono sottrarsi; ciò anche in ragione della loro recente iscrizione nel registro delle Imprese.

La condotta, in quanto volta a sfruttare la buona fede delle microimprese di nuova costituzione in relazione agli obblighi connessi all'iscrizione camerale, è dunque da ritenersi in violazione degli articoli 20 e 24 del Codice del Consumo.

21. Sotto tale profilo, appare irrilevante l'assenza di "malafede" invocata dal professionista riguardo all'uso di un modulo riportante la dicitura "incavicata all'incasso". Infatti, al fine di qualificare scorretta una pratica commerciale è sufficiente appurare l'idoneità a sviare il comportamento dei destinatari, incidendo sulle loro scelte e portandoli a prendere una decisione che altrimenti non avrebbero adottato⁵.

22. La richiesta di pagamento, entro una data di scadenza perentoria, di un importo prestabilito per una "proposta commerciale non richiesta dal contraente" rientra nella c.d. "black list" di cui all'art. 26, configurando dunque una pratica aggressiva *ex se* ai sensi del comma 1, lettera f), di tale articolo del Codice del Consumo.

23. Il carattere aggressivo della pratica va rinvenuto anche nell'ostacolo che essa pone all'esercizio del diritto di recesso concesso contrattualmente alle microimprese, in violazione dell'articolo 25, comma 1, lettera d), del Codice del Consumo.

A riguardo, si osserva come nella pagina frontale della comunicazione il professionista non menzioni in alcun modo la facoltà di recesso, citata esclusivamente nelle Condizioni Generali di Contratto, documento posto nel retro della comunicazione e di consultazione meramente eventuale.

24. Anche la previsione, contenuta negli articoli 12 e 19 delle medesime Condizioni Generali di Contratto, secondo cui il pagamento dell'importo richiesto costituirebbe di per sé accettazione integrale di tali condizioni generali di contratto e prova dell'adesione consapevole all'offerta, redatta peraltro in caratteri minuscoli e posta sul retro della comunicazione, potrebbe costituire una forma di indebito condizionamento volta a cingere l'adesione dei destinatari, in assenza di informazioni chiare, tempestive e rilevanti in merito all'effettiva natura ed alle reali caratteristiche della proposta commerciale, inducendoli così a non esercitare i diritti loro spettanti ritenendo irrimediabile l'inganno subito.

25. Quanto all'argomentazione del professionista, secondo cui la natura di "proposta commerciale" e la possibilità di esercitare il diritto di recesso risulterebbero entrambe espressamente enunciate nelle condizioni generali di contratto, nonché nella nota esplicativa che avrebbe asseritamente accompagnato tutte le richieste di pagamento, giova ricordare che il principio di chiarezza e completezza nelle comunicazioni pubblicitarie impone che le informazioni necessarie ad una

⁵ Cfr. Consiglio di Stato, VI, 10 dicembre 2020, n. 7852.

corretta comprensione dell'offerta pubblicizzata devono essere fornite contestualmente fin dal primo contatto; il rinvio alle condizioni generali di contratto, poste sul retro della comunicazione, scritte in caratteri molto ridotti e di consultazione meramente eventuale, così come a ulteriori fonti di informazione, non consente di sanare l'inadempimento dell'onere informativo imposto al professionista⁶.

Le informazioni marginali e scarsamente percepibili fornite dal professionista circa la natura commerciale della comunicazione non appaiono dunque sufficienti a rimediare all'ingannevolezza e al conseguente indebito condizionamento dei destinatari prodotti dalla presentazione complessiva dell'offerta⁷, che si manifesta al primo contatto come richiesta di pagamento proveniente da un'"incartata all'incasso per gli iscritti alla C.C.I.A.A."

26. Infine, l'asserita mancata percezione di somme versate dalle imprese destinatarie della richiesta di pagamento oggetto di contestazione, peraltro non circostanziata da elementi di prova, non appare rilevare ai fini dell'esclusione della scorrettezza della condotta del professionista. La natura infatti dell'illecito in esame va inquadrata nell'ambito degli illeciti "di mero pericolo" con la conseguenza che ai fini della configurazione dell'illecito non occorre l'analisi di "effetti" prodotti dalla condotta essendo sufficiente che la stessa sia idonea, come nel caso di specie, a incidere potenzialmente sulle scelte dei destinatari.

VI.3 Conclusioni

27. In conclusione, alla luce di quanto sopra esposto, la condotta tenuta dal professionista costituisce una pratica commerciale aggressiva ai sensi degli artt. 20, 24, 25, comma 1, lettera d), e 26, comma 1, lettera f), del Codice del Consumo.

VI. QUANTIFICAZIONE DELLA SANZIONE

28. 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.

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 del professionista.

30. 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 microimprese con sede in diverse Regioni italiane.

⁶ Cfr., *ex multis*, Consiglio di Stato, VI, 14 ottobre 2019, n. 6984 e Tar Lazio, I, 30 giugno 2020, n. 7335, nonché Tar Lazio, I, 28 luglio 2015, n. 10352.

⁷ Cfr. Consiglio di Stato, VI, 14 settembre 2018, n. 5396: "Il carattere ingannevole, in particolare, può riguardare la modalità con cui un messaggio veicola al destinatario un determinato bene o servizio, quando incidono sulla capacità dello stesso di comprendere l'esatta natura di ciò che gli viene offerto, manipolazione artificiale del processo selettivo. In questi casi, il giudizio di ingannevolezza riguarda la stessa forma espositiva del messaggio [...] e si incentra sulla valutazione del primo impatto che la comunicazione ha sul [destinatario] considerando tutti gli elementi (grafici e di contenuto)".

La gravità della pratica si apprezza, inoltre, se si considerano la tipologia del mezzo impiegato per contattare le microimprese, costituito da una comunicazione postale suscettibile di raggiungere direttamente e personalmente i destinatari; le modalità insidiose adottate per indurre microimprese di nuova costituzione al pagamento delle somme richieste carpandone la buona fede, tra cui in particolare l'asserita qualifica di "incaricata all'incasso" di una CCLAA; il significativo pregiudizio economico arrecato a destinatari che mostrano ridotte dimensioni economico-finanziarie e hanno appena intrapreso la propria attività d'impresa. Infine, si deve considerare che il servizio offerto potrebbe essere inesistente essendo qualificato dallo stesso professionista "ancora in fase di sviluppo" e non essendo fornita alcuna *url* della piattaforma denominata "REGISTROATTIVAZIONI.IT".

31. In relazione alla durata della violazione, si osserva che dagli elementi acquisiti agli atti risulta che la pratica commerciale realizzata dal professionista è stata posta in essere nel mese di marzo 2022⁸ quantomeno fino al termine dello stesso mese⁹.

32. Riguardo alle condizioni economiche del professionista, si evidenzia che si tratta di una persona fisica che non ha fornito alcun dato contabile relativo alla propria attività.

33. Sulla base di tali elementi, attesa l'efficacia prevalentemente deterrente attribuita alla sanzione amministrativa pecuniaria, si ritiene di determinarne l'importo nella misura di 10.000 € (diecimila euro).

RITENUTO, pertanto, sulla base delle considerazioni suesposte, che la pratica commerciale in esame, consistente nella richiesta di pagamento tramite IBAN di un importo compreso tra 385,19 euro e 394,93 euro, a favore di "FERRUCCI ROSA incaricata all'incasso per gli iscritti alla C.C.L.A.A. di [Camera di Commercio presso la quale è iscritto il destinatario della comunicazione]", risulta scorretta ai sensi degli artt. 20, 24, 25 comma 1, lett. *d*) e 26, comma 1, lett. *f*) del Codice del Consumo, in quanto contraria alla diligenza professionale e idonea a condizionare indebitamente il comportamento economico delle imprese destinatarie;

DELIBERA

a) che la pratica commerciale descritta al punto II del presente provvedimento, posta in essere da ROSA FERRUCCI costituisce, per le ragioni e i limiti esposti in motivazione, una pratica commerciale scorretta ai sensi degli artt. 20, 24, 25 comma 1, lett. *d*) e 26, comma 1, lett. *f*) del Codice del Consumo, e ne vieta la reiterazione e la diffusione;

b) di irrogare a ROSA FERRUCCI una sanzione amministrativa pecuniaria pari a 10.000 € (diecimila 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.

⁸ Cfr. segnalazione della Camera di Commercio di Padova dell'8 marzo 2022, post. 25258.

⁹ Cfr. segnalazione della Camera di Commercio di Monte Rosa Lughè Alto Piemonte pervenuta in data 29 marzo 2022, prot. 30084.

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
Guido Stazi

IL PRESIDENTE
Roberto Rastichelli

<i>Autorità garante della concorrenza e del mercato</i>	Bollettino Settimanale Anno XXXII- N. 42 - 2022
<i>Coordinamento redazionale</i>	Giulia Antonucci
<i>Redazione</i>	Valerio Rocco, Simona Schettini, Manlio 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: http://www.agcm.it
<i>Realizzazione grafica</i>	Area Strategic Design
