

PS12461 - ENEL ENERGIA-MODIFICHE DELLE CONDIZIONI ECONOMICHE DI FORNITURA

Provvedimento n. 30429

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 29 dicembre 2022;

SENTITO il Relatore, Presidente Roberto Rustichelli;

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 di avvio del procedimento PS12461 del 12 dicembre 2022, volto a verificare l'esistenza di violazioni degli articoli 20, 21, 22, 24 e 25 del Codice del Consumo da parte della società Enel Energia S.p.A.;

VISTO, in particolare, il proprio provvedimento del 12 dicembre 2022 con il quale, ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo è stato disposto che la società Enel Energia S.p.A. a) *sospenda provvisoriamente ogni attività diretta a comunicare e ad applicare la variazione o il rinnovo delle condizioni economiche dei contratti in scadenza, confermando, fino al 30 aprile 2023, le condizioni di fornitura precedentemente applicate, comunicando individualmente ai consumatori interessati dalle predette comunicazioni, e con la medesima forma, l'applicazione delle precedenti condizioni di fornitura, ovvero, nel caso in cui i termini di perfezionamento delle nuove comunicazioni non siano ancora scaduti, l'inefficacia delle modifiche proposte;* b) *comunichi individualmente e con la medesima forma ai consumatori che hanno esercitato il diritto di recesso a seguito della comunicazione delle nuove condizioni economiche inviata prima del 10 agosto o di rinnovo delle condizioni economiche inviata successivamente a tale data, la possibilità di ritornare in fornitura alle precedenti condizioni economiche;*

VISTA la memoria presentata da Enel Energia S.p.A., pervenuta in data 21 dicembre 2022, e la successiva comunicazione del 23 dicembre 2022;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. La società Enel Energia S.p.A. (di seguito "EE", il "Professionista" o la "Società"), attiva nella fornitura di servizi di energia elettrica e gas sul mercato libero, in qualità di professionista, ai sensi dell'articolo 18, comma 1, lett. b), del Codice del Consumo.

2. Le associazioni di consumatori Confconsumatori Lazio e Unione per la Difesa dei Consumatori - U.Di.Con..

II. IL FATTO

3. Sulla base delle numerose segnalazioni di consumatori e microimprese¹ e della documentazione acquisita ai fini dell'applicazione del Codice del Consumo, risulta che il Professionista, nel periodo maggio-ottobre 2022, ha inviato complessivamente [omissis]* comunicazioni ai propri clienti titolari di contratti di fornitura nel mercato libero a prezzo fisso, con le quali preannunciava la modifica delle condizioni economiche del rapporto di fornitura².

4. In particolare, tra il 3 maggio e il 5 agosto 2022, EE ha inviato [omissis] comunicazioni con le quali ha preannunciato agli utenti le "nuove condizioni economiche" applicabili, a decorrere da settembre a dicembre 2022, senza fornire, tuttavia, alcuna motivazione a sostegno delle prospettate modifiche di prezzo. Infatti, le missive risultano prive sia del richiamo all'articolo 13.4 delle Condizioni Generali di Fornitura, che attribuisce al Fornitore, in presenza di un giustificato motivo, la facoltà di variare unilateralmente le condizioni economiche, sia di alcun riferimento alla eventuale scadenza delle offerte vigenti.

5. Al riguardo, risulta che EE disciplina le modalità di "rinnovo" delle condizioni economiche nelle Condizioni Generali di Fornitura le quali prevedono che il Fornitore possa modificare le condizioni economiche dandone comunicazione in forma scritta al Cliente con un anticipo di almeno 90 giorni rispetto alla data di scadenza. Qualora allo scadere del

¹ [Cfr. circa 300 segnalazioni di consumatori, pervenute a far data dal 22 settembre 2022.]

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

² [In particolare risulta che i siti destinatari delle suddette comunicazioni di rinnovo e nei cui confronti hanno trovato applicazione le nuove condizioni economiche, a far data dal 1° settembre 2022 e fino al 31 ottobre 2022, sono pari a [omissis]. A fronte delle comunicazioni di rinnovo, Enel Energia ha registrato [omissis] interruzioni/cessazioni della fornitura di energia elettrica o gas.]

periodo di applicabilità delle offerte il Fornitore non abbia comunicato alcuna variazione delle Condizioni Economiche, le stesse, a seconda dell'offerta sottoscritta, "si intenderanno prorogate per un analogo periodo di validità" ovvero "si intenderanno prorogate fino a diversa comunicazione scritta da parte di Enel Energia, che avverrà in ogni caso con anticipo di 3 mesi, rispetto alla decorrenza della variazione che verrà proposta".

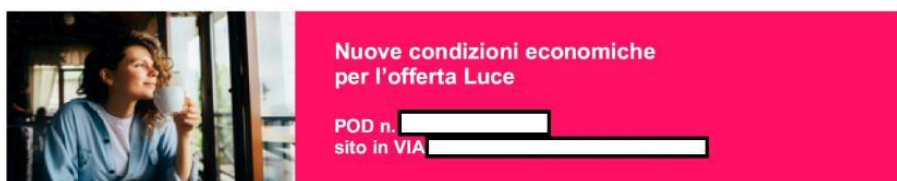
6. Le comunicazioni inviate ai vari consumatori avevano pertanto ad oggetto: "**NUOVE CONDIZIONI ECONOMICHE PER L'OFFERTA LUCE/GAS**" e riportavano quanto segue: "Ciao XXX, siamo felici di averti con noi e con questa lettera ci teniamo a rinnovare l'impegno e la passione che da sempre ci guidano verso l'offerta di vantaggi creati su misura per te e la ricerca dell'eccellenza. [...] Comunicare con te in modo sempre trasparente è una priorità per noi. Di seguito trovi le nuove condizioni economiche della tua offerta XXX che saranno applicate a partire dal XXX per un periodo di xxx mesi".

Enel Energia, inoltre, nell'ambito della medesima comunicazione, ha indicato la facoltà del cliente di recedere senza oneri dal contratto in essere scegliendo un nuovo fornitore ("se non vuoi accettare le nuove condizioni economiche proposte, hai il diritto di recedere dal nostro contratto di fornitura, senza oneri. A tal fine puoi scegliere un nuovo fornitore, che provvederà ad esercitare il diritto di recesso in tuo nome [...]"), disattivando la fornitura ("puoi disattivare la fornitura, inviando una raccomandata all'indirizzo [...]") ovvero di essere fornito alle condizioni previste dalla maggior tutela ("Ti ricordiamo che, in alternativa al recesso e qualora ne abbia diritto, puoi richiedere di essere fornito dallo stesso esercente alle condizioni economiche e contrattuali previste dal Servizio di Tutela Gas") (cfr. Fig. 1).

Fig.1



Roma, 05/08/2022



Ciao [redacted],

siamo felici di averti con noi e con questa lettera ci teniamo a rinnovare l'impegno e la passione che da sempre ci guidano verso l'offerta di vantaggi creati su misura per te e la ricerca dell'eccellenza.

Per te che sei cliente Enel Energia ricordati dei vantaggi del nostro programma fedeltà completamente gratuito ENELPREMIA WOW! Potrai ottenere bonus in bolletta, tantissime opportunità di sconto per i tuoi acquisti quotidiani e molti altri premi. Non sei ancora iscritto? Cosa aspetti? Subito per te un premio di benvenuto! Inquadra il QR code per scaricare L'APP ed iscriverti. In alternativa contatta il nostro Servizio Clienti al numero verde 800.900.860 o recati presso lo Spazio Enel a te più vicino. Per maggiori informazioni e regolamento vai su enel.it.



Comunicare con te in modo sempre trasparente è una priorità per noi. Di seguito trovi le nuove condizioni economiche della tua offerta **Luce 30** che saranno applicate a partire dal **01/12/2022 per un periodo di 12 mesi**.

- **prezzo della componente energia pari a 0,2513 euro/kWh** (IVA e imposte escluse) valido tutte le ore del giorno e della notte; tale prezzo è **perdite di rete incluse** applicate come definite, pubblicate, e aggiornate da ARERA e attualmente pari a 10,2%;
- **corrispettivo di commercializzazione e vendita (poi anche CCV Luce) pari a 144 euro/pod/anno** (IVA e imposte escluse) da corrispondere su base mensile. Tale voce sostituisce l'analogo corrispettivo prezzo commercializzazione vendita (poi anche PCV ARERA).]

7. In data 10 agosto 2022 è entrato in vigore l'articolo 3 del Decreto-Legge 9 agosto 2022, n. 115 (c.d. Decreto Aiuti bis), convertito in Legge del 21 settembre 2022 n. 142, ai sensi del quale: "1. **Fino al 30 aprile 2023 è sospesa l'efficacia di ogni eventuale clausola contrattuale che consente all'impresa** fornitrice di energia elettrica e gas naturale **di modificare unilateralmente** le condizioni generali di contratto relative alla definizione del **prezzo** ancorché sia contrattualmente riconosciuto il diritto di recesso alla controparte. 2. **Fino alla medesima data di cui al comma 1 sono inefficaci i preavvisi comunicati** per le suddette finalità prima della data di entrata in vigore del presente decreto, **salvo che le modifiche contrattuali si siano già perfezionate**".

8. A seguito dell'entrata in vigore della predetta norma, i consumatori, invocando la sospensione dell'efficacia delle modifiche unilaterali del prezzo precedentemente comunicate ma non ancora perfezionate, hanno presentato apposito reclamo ad EE, la quale ha rigettato le istanze adducendo quale motivazione - di carattere *standard* - l'intervenuta scadenza delle offerte sottoscritte dalla clientela.

In particolare, Enel ha utilizzato il seguente modello di risposta tipizzata: "Le precisiamo che *la nostra comunicazione del xxx non è diretta a modificare anticipatamente le condizioni di prezzo con lei pattuite, né a interrompere le vigenti condizioni di fornitura prima della loro scadenza. Con la nostra lettera, le abbiamo invece comunicato le condizioni economiche di cui le potrà beneficiare dopo la scadenza della sua offerta già fissata al xxx*, fermo in ogni caso il suo diritto di recedere dal contratto" (enfasi aggiunta).

9. A titolo esemplificativo, si veda tra le altre³, la denuncia di un utente della società EE per la fornitura di energia elettrica dal 9 settembre 2019, il quale ha lamentato di aver ricevuto, in data 19 luglio 2022, una comunicazione da parte di EE, denominata "*Nuove condizioni economiche per l'offerta luce*", con la quale venivano indicate, per l'appunto, le condizioni economiche da applicarsi a partire dal 1° novembre 2022, le quali prevedevano un aumento del prezzo della materia prima energia di circa il 200%, passando da € 0,097 a 0,28 € per la fascia arancione e da 0,075 €/kWh a 0,233€/kWh per la fascia blu.

Il successivo 23 settembre 2022, il segnalante ha richiesto al fornitore la sospensione dell'efficacia delle modifiche comunicate, tenuto conto dell'entrata in vigore del DL 115/2022 e della sua conversione in L. 142/2022.

Il 19 ottobre 2022, EE ha rigettato tale istanza argomentando che la comunicazione di luglio non era diretta a modificare le condizioni di prezzo pattuite ma a stabilire "*le condizioni economiche, di cui le potrà beneficiare, dopo la scadenza della sua offerta già fissata al 1° novembre 2022, fermo in ogni caso il suo diritto di recedere dal contratto*".

Nella comunicazione di luglio, giova ribadirlo, EE non aveva fatto alcun riferimento alla scadenza dell'offerta sottoscritta dallo stesso cliente.

10. Un altro consumatore⁴, titolare di un contratto di fornitura di energia elettrica a prezzo fisso e invariabile per 12 mesi, sottoscritto ad ottobre 2020, ha segnalato di aver ricevuto, in data 30 giugno 2022, una comunicazione denominata "*Nuove condizioni economiche per l'offerta luce*", con la quale venivano espresse le nuove condizioni economiche da applicarsi a partire dal 1° ottobre 2022. Le nuove condizioni economiche prevedevano un aumento del prezzo della materia prima energia di circa il 300% passando da 0,079 €/kWh a 0,24 €/kWh.

A seguito del reclamo del cliente, in data 30 settembre 2022, EE ha rigettato l'istanza argomentando, analogamente al precedente caso, che la comunicazione di giugno non era diretta a modificare le condizioni di prezzo pattuite ma a stabilire "*le condizioni economiche, di cui lui potrà beneficiare, dopo la scadenza della sua offerta già fissata [...] al 30 settembre 2022 per la fornitura di luce, fermo in ogni caso il suo diritto di recedere dal contratto*".

Anche in questa circostanza, nella comunicazione di giugno non vi era alcun riferimento alla scadenza dell'offerta sottoscritta dal cliente.

11. Successivamente al 10 agosto 2022, EE ha inviato ad altri clienti [omissis] comunicazioni con le quali, diversamente dalle precedenti missive, indicava le nuove condizioni economiche applicabili a seguito di una imprecisata scadenza dell'offerta vigente nonché la data di decorrenza delle stesse.

Le missive, che riportavano in epigrafe "**LA TUA OFFERTA LUCE/GAS È IN SCADENZA**", avevano il seguente, generico, contenuto: "*le condizioni economiche della tua offerta sono in scadenza. Ti inviamo, dunque, a completamento ed integrazione del tuo contratto, le condizioni economiche della tua offerta XXX che saranno applicate a partire dal XXX per un periodo di XXX mesi. Tali condizioni, fisse e bloccate per il periodo sopra indicato, sono al momento le più vantaggiose di Enel Energia e risultano migliorative rispetto al prezzo all'ingrosso dell'energia (PUN), fortemente influenzato da fattori critici e dalle fluttuazioni del mercato*"

Enel Energia, nella medesima comunicazione e analogamente alle lettere inviate prima del 10 agosto, indica la facoltà del cliente di recedere senza oneri dal contratto in essere o scegliendo un nuovo fornitore o disattivando la fornitura o scegliendo di essere serviti in regime di maggior tutela (Fig. 2).

³ [Cfr. segnalazioni del 02.11.2022, prot. n. 83741; del 17.11.2022, prot. n. 90967; del 17.11.2022, prot. n. 90663; del 16.11.2022, prot. n. 89912; del 03.11.2022, prot. n. 84543; del 02.11.2022, prot. n. 84084; del 31.10.2022, prot. n. 83277; del 24.10.2022 prot. n. 80688.]

⁴ [Cfr. segnalazione del 28.11.2022, prot. n. 94028.]

Fig. 2



Roma, 26/10/2022



Ciao [redacted]

siamo felici di averti con noi e con questa lettera ci teniamo a confermare l'impegno e la passione che da sempre ci guidano verso l'offerta di vantaggi creati su misura per te e la ricerca dell'eccellenza.

Per te che sei cliente Enel Energia ricordati dei vantaggi del nostro programma fedeltà completamente gratuito ENELPREMIA WOW! Potrai ottenere bonus in bolletta, tantissime opportunità di sconto per i tuoi acquisti quotidiani e molti altri premi. Non sei ancora iscritto? Cosa aspetti? Subito per te un premio di benvenuto! Inquadra il QR code per scaricare L'APP ed iscriverti. In alternativa contatta il nostro Servizio Clienti al numero verde 800.900.860 o recati presso lo Spazio Enel a te più vicino. Per maggiori informazioni e regolamento vai su enel.it.



Comunicare con te in modo sempre trasparente è una priorità per noi. Le condizioni economiche della tua offerta sono in scadenza. Ti inviamo, dunque, a completamento ed integrazione del tuo contratto, le condizioni economiche della tua offerta Luce 30 che saranno applicate a partire dal 01/03/2023 per un periodo di 36 mesi (3 anni).

Tali condizioni, fisse e bloccate per il periodo sopra indicato, sono al momento le più vantaggiose di Enel Energia e risultano migliorative rispetto al prezzo all'ingrosso dell'energia (PUN), fortemente influenzato da fattori critici e dalle fluttuazioni del mercato.

- prezzo della componente energia pari a 0,259 euro/kWh (IVA e imposte escluse) valido tutte le ore del giorno e della notte; tale prezzo è perdite di rete incluse applicate come definite, pubblicate, e aggiornate da ARERA e attualmente pari a 10,2%;
- corrispettivo di commercializzazione e vendita (poi anche CCV Luce) pari a 144 euro/pod/anno (IVA e imposte escluse) da corrispondere su base mensile. Tale voce sostituisce l'analogo corrispettivo prezzo commercializzazione vendita (poi anche PCV ARERA).

12. Ancora a titolo esemplificativo, un altro consumatore, titolare dal 19 dicembre 2018 di un contratto per la fornitura di energia elettrica, che prevedeva un prezzo della componente energia fisso e invariabile per 12 mesi dalla data di attivazione della fornitura, ha segnalato⁵ di aver ricevuto, in data 6 settembre 2022, una comunicazione denominata "La tua offerta Luce è in scadenza" con la quale - per la prima volta - venivano indicate le nuove condizioni economiche applicabili a partire dal 1° gennaio 2023, valide per un periodo di 36 mesi. Le nuove condizioni economiche prevedono un aumento del prezzo della materia prima energia di circa il 400% passando da 0,068 €/kWh a 0,25 €/kWh.

Si noti che la lettera di settembre 2022 è stata, evidentemente, inviata ben oltre il termine di scadenza - di 12 mesi - dell'offerta inizialmente sottoscritta dal cliente.

13. Anche in altri casi analoghi ai precedenti, un paio di consumatori riferiscono ad esempio, di avere sottoscritto un contratto con EE, rispettivamente, nel mese di giugno 2014 e di gennaio 2016, e di avere ricevuto per la prima volta, rispettivamente, in data 6 settembre 2022 e 12 ottobre 2022, una comunicazione con la quale la stessa Società preannunciava il rinnovo delle condizioni economiche di fornitura a seguito della scadenza delle offerte⁶.

14. Ancora un altro consumatore ha denunciato di aver ricevuto, in data 6 settembre 2022, due comunicazioni denominate "La tua offerta Luce è in scadenza" e "La tua offerta Gas è in scadenza", con le quali EE anticipava le nuove condizioni economiche applicabili ai contratti di fornitura di gas ed energia elettrica a seguito dell'asserita scadenza delle offerte⁷.

Si evidenzia che il contratto per la fornitura del gas prevedeva un prezzo fisso per 12 mesi, mentre quello per la luce un prezzo fisso per 36 mesi. Nonostante ciò, le due diverse comunicazioni riportavano la medesima data (1° gennaio 2023) a partire dalla quale, a seguito della scadenza -non precisata- delle offerte sottoscritte, sarebbero state applicate le nuove condizioni economiche.

15. In un altro caso, il titolare di un contratto di fornitura di energia elettrica, sottoscritto a dicembre 2018, che prevedeva un prezzo della componente energia biorario fisso e invariabile per 12 mesi dalla data di attivazione della fornitura, ha denunciato di aver ricevuto, in data 12 ottobre 2022 una comunicazione denominata "La tua offerta Luce è in scadenza" con la quale EE indicava il nuovo prezzo di fornitura della energia. Ancora una volta, le nuove condizioni

⁵ [Cfr. segnalazione del 28 ottobre 2022, prot. n. 83179.]

⁶ [Cfr. segnalazioni del 28 ottobre 2022, prot. n. 82894 e del 24 ottobre 2022, prot. n. 80674.]

⁷ [Cfr. segnalazione del 17.11.2022, prot. n. 90789. Analogamente, segnalazione del 14.11.2022, prot. n. 88751.]

economiche prevedevano un aumento del prezzo della materia prima di circa il 300%, passando da 0,0864 €/kWh a 0,2959 €/kWh per la fascia arancione e da 0,0806 €/kWh a 0,2402 €/kWh per la fascia blu⁸.

Anche in questo caso si rileva che la lettera di ottobre 2022 è stata, evidentemente, inviata ben oltre il termine di 12 mesi di scadenza dell'offerta inizialmente sottoscritta.

16. In tutti i casi in cui il professionista ha fornito un riscontro ai reclami dei consumatori che eccepivano la sospensione dell'efficacia delle modifiche comunicate, ai sensi dell'articolo 3 del Decreto Aiuti *bis*, EE ha utilizzato lo stesso modello standard di risposta (già inviato agli utenti che contestavano le precedenti comunicazioni aventi ad oggetto "NUOVE CONDIZIONI ECONOMICHE") nel quale rappresentava: "Le precisiamo che la nostra comunicazione del xxx non è diretta a modificare anticipatamente le condizioni di prezzo con lei pattuite, né a interrompere le vigenti condizioni di fornitura prima della loro scadenza. Con la nostra lettera, le abbiamo invece comunicato le condizioni economiche di cui le potrà beneficiare dopo la scadenza della sua offerta già fissata al xxx, fermo in ogni caso il suo diritto di recedere dal contratto" (enfasi aggiunta).

17. Dunque, dopo il 10 agosto 2022, ovvero dopo l'entrata in vigore del suddetto decreto che ha sospeso l'efficacia delle modifiche unilaterali, EE ha mutato - solo formalmente - l'oggetto delle missive (da "NUOVE CONDIZIONI ECONOMICHE" a "LA TUA OFFERTA E'IN SCADENZA") continuando, nella sostanza, a comunicare le modifiche del prezzo della fornitura, riconoscendo alla controparte lo speculare diritto di recesso, senza oneri, dal contratto, negando, di fatto, la natura giuridica di modifica unilaterale delle variazioni di prezzo preannunciate.

In entrambe le comunicazioni, quelle inviate prima e quelle dopo il 10 agosto, risulta comunque non chiara per il consumatore la scadenza delle condizioni economiche di fornitura: nel primo caso non si fa menzione di alcuna scadenza, nel secondo caso il dato relativo alla scadenza è totalmente generico.

18. A conferma del cambiamento, meramente formale, del contenuto delle comunicazioni inviate da EE alla propria clientela, rileva, tra le altre, la denuncia di un consumatore che ha segnalato di aver ricevuto due missive, relative alle due utenze per la fornitura di gas, sottoscritte entrambe a gennaio 2017, con le quali la stessa EE comunicava le nuove condizioni economiche dei contratti di fornitura. Tuttavia, nella prima lettera del 5 agosto 2022, la Società indicava le "Nuove condizioni economiche per l'offerta gas", applicabili all'offerta sottoscritta dallo stesso utente per il punto di fornitura sito in Andora (SV), mentre nella seconda lettera del 6 settembre 2022, EE rappresentava "La tua offerta Gas è in scadenza", con riferimento al punto di fornitura sito a Piacenza (PC), precisando "a completamento ed integrazione del tuo contratto, le condizioni economiche dell'offerta"⁹.

In entrambi i casi, le nuove condizioni economiche prevedono un aumento del prezzo della materia prima gas di circa il 400% passando da 0,29 €/kWh a 1,48 €/kWh. Il segnalante riferisce di non aver mai ricevuto prima nessuna comunicazione, da parte di EE, afferente alle modifiche delle condizioni economiche né altre comunicazioni relative a termini di durata e di applicabilità delle condizioni economiche in essere.

19. A seguito della richiesta di informazioni dell'Autorità, del 18 ottobre 2022, EE ha confermato che, a far data dall'entrata in vigore dell'articolo 3 del DL 115/2022, non avrebbe dato corso a modifiche unilaterali delle condizioni economiche contrattuali, ma avrebbe inviato esclusivamente comunicazioni di rinnovo delle condizioni economiche dell'offerta sottoscritta dal cliente. In particolare, EE ha fatto presente che il nuovo prezzo proposto costituisce "una integrazione del contratto con un elemento essenziale ormai venuto meno, ovvero sia il prezzo, la cui durata, si ripete era a termine".

III. IL PROVVEDIMENTO DELL'AUTORITÀ DEL 12 DICEMBRE 2022 N. 30400

20. L'Autorità, con delibera adottata in data 12 dicembre 2022, ha disposto che, ai sensi dell'articolo 27, comma 3 del Codice del Consumo e dell'articolo 8, comma 3 del Regolamento, la società Enel Energia S.p.A. sospendesse l'applicazione delle nuove condizioni economiche relative alle forniture di energia elettrica e gas inviate alla propria clientela, confermando fino al 30 aprile 2023 le condizioni di fornitura precedentemente vigenti, comunicando individualmente ai consumatori interessati tale sospensione, riconoscendo a coloro che hanno esercitato il diritto di recesso - a seguito delle comunicazioni di aggiornamento delle condizioni economiche inviate prima del 10 agosto o di rinnovo delle stesse inviate successivamente a tale data - la possibilità di ritornare in fornitura alle precedenti condizioni economiche.

21. In particolare, l'Autorità ha ritenuto che sussistessero i presupposti per l'adozione di misure cautelari provvisorie nei confronti del Professionista, ritenendo che le modifiche delle condizioni economiche preannunciate, sia prima sia dopo l'agosto 2022, configurassero l'esercizio dello *ius variandi*, idoneo ad incidere su un elemento essenziale del rapporto di fornitura, in quanto la presunta scadenza delle offerte è apparsa artificiosamente prospettata da Enel Energia alla propria clientela, al solo scopo di aggirare l'inibizione relativa alle modifiche unilaterali del prezzo dell'energia elettrica e del gas introdotta dal legislatore con l'articolo 3 del D.L. 115/2022.

22. Sotto il profilo del *periculum in mora*, è stata rilevata l'indifferibilità dell'intervento poiché la condotta sopra descritta era in atto ed era caratterizzata da un elevato grado di offensività, in quanto idonea ad indurre in errore, nelle more del procedimento, tutti i destinatari delle comunicazioni sopra descritte in merito alla pretesa inapplicabilità

⁸ [Cfr. segnalazione del 28.11.2022, prot. n. 93763.]

⁹ [Cfr. segnalazione del 21 novembre 2022, prot. n. 91565.]

dell'articolo 3 del DL 115/2022, nonché a ostacolarne ingiustamente l'esercizio dei diritti previsti da tale norma fino alla scadenza del 30 aprile 2023, arrecando agli stessi considerevoli danni economici, a seguito dell'applicazione di condizioni economiche fortemente peggiorative (pari anche a 4 o 5 volte quelle previste dall'offerta corrente).

IV. LE ARGOMENTAZIONI DIFENSIVE DEL PROFESSIONISTA

23. Nella memoria difensiva pervenuta in data 21 dicembre 2022¹⁰, il Professionista, dopo aver descritto la struttura del contratto di somministrazione proposto alla clientela, ha affermato che l'Autorità avrebbe erroneamente interpretato l'articolo 3 citato, impedendo alle società di apportare non soltanto le modifiche unilaterali durante il periodo di validità delle condizioni economiche ma avrebbe altresì imposto agli operatori di continuare a praticare le medesime condizioni economiche anche successivamente alla loro naturale scadenza. A tal fine ha ricostruito le modalità di rinnovo delle condizioni economiche di fornitura, precisando che la relativa disciplina va tenuta distinta dall'esercizio dello *ius variandi*.

24. In proposito, il Professionista ribadisce che, mentre le modifiche unilaterali sono inibite, non sussiste alcuna limitazione alla facoltà di prevedere degli aggiornamenti di prezzo in occasione del rinnovo delle condizioni economiche delle offerte. La correttezza di tale interpretazione sarebbe dimostrata sia dai lavori parlamentari della legge di conversione del Decreto Aiuti *bis* sia dal comunicato congiunto AGCM-ARERA nel quale si chiarirebbe che i rinnovi delle offerte Placet non costituiscono un'ipotesi di variazione unilaterale.

25. Il Professionista, inoltre, riferisce che le modalità con cui sono stati comunicati i "rinnovi" sarebbero frutto della interpretazione che la Società ha dato all'articolo 3 del Decreto Aiuti *bis* e, pertanto, tale condotta sarebbe priva dei profili di ingannevolezza e di aggressività. Conseguentemente, EE ha chiesto di non confermare il provvedimento cautelare.

26. Il 23 dicembre 2022, successivamente all'intervento della ordinanza cautelare del Consiglio di Stato del 22 dicembre 2022, n. 05986, EE ha comunicato di aver avviato le verifiche sulla riconducibilità di tutte le comunicazioni inviate alla clientela ai rinnovi e non a *ius variandi* e di voler provvedere alle "eventuali rettifiche" dei casi che non siano stati correttamente classificati.

V. VALUTAZIONI

27. Alla luce di quanto emerso in atti, a seguito delle memorie difensive pervenute da parte di Enel Energia S.p.A., successivamente alla data del 21 dicembre 2022, e fatta salva ogni diversa valutazione nel procedimento principale, devono ritenersi sussistenti il *fumus boni iuris* e il *periculum in mora* posti a fondamento del provvedimento cautelare adottato *inaudita altera parte* nei limiti di quanto in seguito si preciserà e in considerazione del contenuto dell'ordinanza del Consiglio di Stato del 22 dicembre 2022, n. 05986.

28. Preliminarmente, si evidenzia che, diversamente da quanto sostenuto dal Professionista, in ordine alla errata interpretazione dell'articolo 3 del DL Aiuti *bis*, da parte dell'Autorità, quest'ultima, attraverso l'adozione di misure cautelari, ha invero inteso bloccare gli incrementi del prezzo delle forniture, comunicati dalla società di vendita alla propria clientela, in ragione dapprima dell'assenza di qualsiasi riferimento alla scadenza delle condizioni economiche di offerta e quindi della non precisata ma soltanto asserita scadenza del periodo di validità delle medesime. L'assenza di tale elemento, unitamente al *modus operandi* assunto della società nell'interlocuzione con gli utenti, ha indebitamente condizionato gli stessi nell'esercizio di un loro diritto, non essendo posti nella condizione di poter comprendere se le variazioni applicate dal professionista fossero legittime, tenuto conto del disposto del Decreto Aiuti *bis*.

29. Infatti, in disparte le comunicazioni inviate prima del 10 agosto 2022 che non fornivano alcuna motivazione e/o scadenza giustificativa delle prospettate modifiche di prezzo, finanche le comunicazioni denominate da EE - dopo l'entrata in vigore del Decreto Aiuti *bis* - "La tua offerta è in scadenza" (cfr. fig. 2), indicavano genericamente "le condizioni economiche della tua offerta **sono in scadenza**" (enfasi aggiunta), senza tuttavia in alcun modo indicare e precisare la data effettiva della stessa.

30. Né tantomeno nelle condizioni generali di fornitura di taluni contratti veniva predeterminata la specifica durata delle condizioni economiche nelle ipotesi in cui queste ultime fossero state già rinnovate tacitamente senza alcuna variazione.

31. La circostanza che la scadenza del periodo di validità delle condizioni economiche di fornitura fosse ignota alla generalità dei consumatori, è testimoniata dalle numerosissime denunce agli atti del fascicolo - che continuano ad affluire senza soluzione di continuità - con le quali gli stessi consumatori contestano la sussistenza di una scadenza effettiva e, soprattutto, predeterminata, che giustificerebbe il rinnovo delle condizioni economiche di fornitura durante la vigenza dell'articolo 3 del Decreto Aiuti *bis*.

32. Alla luce, dunque, degli elementi fattuali emersi dall'analisi della documentazione complessivamente acquisita agli atti, risulta che le offerte sottoscritte nel corso degli anni da una gran parte degli utenti destinatari delle comunicazioni in oggetto non fossero effettivamente in scadenza: l'iniziale periodo di validità delle offerte stesse era, in molti casi, abbondantemente decorso e tacitamente prorogato, in assenza di una esplicita predeterminazione o comunicazione di

¹⁰ [Comunicazione prot. 100179 del 21 dicembre 2022.]

uno specifico termine di vigenza delle condizioni economiche di fornitura e comunque senza comprovare il rispetto del termine di scadenza conseguente alle diverse e tacite proroghe.

33. Ne consegue che la condotta in esame, cioè l'asserito rinnovo delle condizioni economiche di fornitura, non è stato frutto - almeno in gran parte dei casi - della effettiva, predeterminata e nota scadenza delle condizioni economiche di offerta, realizzandosi così, nella sostanza, l'elusione dell'obbligo, di cui al citato articolo 3, di sospensione dell'efficacia di ogni eventuale clausola contrattuale che consente all'impresa fornitrice di modificare unilateralmente il prezzo dell'energia. Pertanto, sia le comunicazioni che non menzionano la scadenza dell'offerta, sia quelle che la richiamano genericamente, senza però che la stessa fosse specificamente indicata, ovvero predeterminata e predeterminabile, lungi dal configurare "*un rinnovo contrattuale liberamente pattuito dalle parti*", integrano invero una fattispecie di modifica unilaterale, sospesa ex articolo 3 del Decreto Aiuti *bis* sino al 30 aprile 2023. Con la conseguenza che un tale *modus operandi* integra una pratica commerciale scorretta suscettibile di ostacolare il diritto contrattuale degli utenti a non vedere temporaneamente aumentate le condizioni economiche delle loro forniture, condizionandoli indebitamente al pagamento di maggiorazioni in realtà non applicabili durante la vigenza della norma suddetta.

34. Giova, pertanto, chiarire che l'Autorità non ha impedito alle società di vendita, come affermato da EE, di comunicare "*un aumento del prezzo in occasione del rinnovo delle condizioni economiche scadute*", ma ha stigmatizzato, e dunque sospeso, l'invio massivo e generalizzato di comunicazioni aventi ad oggetto, di fatto, modifiche unilaterali del prezzo di fornitura, in vigenza del divieto di cui si discute.

35. In conclusione, dunque, e anche in considerazione del contenuto della richiamata ordinanza del Consiglio di Stato resa avverso un altro provvedimento cautelare dell'Autorità su condotte analoghe, si ritiene di confermare il provvedimento cautelare adottato dall'Autorità nell'adunanza del 12 dicembre 2022, sotto il profilo del *fumus boni iuris*, limitatamente a tutte le comunicazioni di rinnovo/aggiornamento/variazione delle condizioni economiche di offerta prive di una chiara, effettiva predeterminata o predeterminabile scadenza e quindi conosciuta o conoscibile dai consumatori a contratto a tempo indeterminato.

36. Sotto il profilo del *periculum in mora*, si rileva la persistenza delle esigenze già evidenziate nel provvedimento del 12 dicembre 2022 atteso che EE non ha comunicato alcuna misura attuativa del provvedimento cautelare e pertanto la condotta sopra descritta è in atto ed è caratterizzata da un elevato grado di offensività in ragione dell'immediato e grave pregiudizio economico derivante dall'applicazione di nuove condizioni economiche fortemente peggiorative (pari anche a 4 o 5 volte quelle previste dall'offerta corrente).

RITENUTO, pertanto, che gli elementi acquisiti confermano, nei limiti di quanto sopra evidenziato, la sussistenza dei presupposti, indicati nella delibera del 12 dicembre 2022, che giustificano la parziale conferma della misura adottata fatta salva, ovviamente, ogni ulteriore e/o diversa valutazione nel procedimento principale;

DELIBERA

di revocare parzialmente il provvedimento adottato il 12 dicembre 2022 nei confronti della società Enel Energia S.p.A., confermandolo nella sola parte in cui dispone che la stessa:

a) sospenda provvisoriamente ogni attività diretta a comunicare e ad applicare la variazione o il rinnovo delle condizioni economiche dei contratti in scadenza, avuto riguardo ai contratti a tempo indeterminato per i quali non era specificamente individuata o comunque predeterminabile una scadenza delle stesse, confermando fino all'effettiva scadenza ovvero fino al 30 aprile 2023, le condizioni di fornitura precedentemente vigenti, comunicando individualmente ai consumatori interessati dalle predette comunicazioni, e con la medesima forma, l'applicazione delle precedenti condizioni di fornitura, ovvero, nel caso in cui i termini di perfezionamento delle nuove comunicazioni non siano ancora scaduti, l'inefficacia delle modifiche proposte;

b) comunichi individualmente e con la medesima forma ai consumatori che hanno esercitato il diritto di recesso a seguito della comunicazione delle nuove condizioni economiche inviata prima del 10 agosto o di rinnovo delle condizioni economiche inviata successivamente a tale data, avuto riguardo ai contratti a tempo indeterminato per i quali non era specificamente individuata o comunque predeterminabile una scadenza delle condizioni economiche di fornitura, la possibilità di ritornare in fornitura alle precedenti condizioni economiche fino all'effettiva scadenza ovvero fino al 30 aprile 2023;

c) che la società Enel Energia S.p.A. comunichi all'Autorità l'avvenuta esecuzione del presente provvedimento di sospensione e le relative modalità entro 5 giorni dal ricevimento del presente provvedimento, inviando una relazione dettagliata nella quale vengano illustrate le iniziative assunte in ottemperanza a quanto disposto *sub* a) e b).

È fatta salva ogni ulteriore e/o diversa valutazione nel procedimento di merito.

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

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

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera *b*), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione 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 comunicazione del provvedimento stesso.

Si ricorda che, ai sensi dell'articolo 8, comma 4, del Regolamento, la presente decisione di sospensione deve essere immediatamente eseguita a cura del Professionista e che il ricorso avverso il provvedimento di sospensione dell'Autorità non sospende l'esecuzione dello stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Guido Stazi

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli