

PS12441 – IREN-MODIFICHE UNILATERALI DELLE CONDIZIONI ECONOMICHE DI FORNITURA

Provvedimento n. 30339

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 27 ottobre 2022;

SENTITA la Relatrice Professoressa Elisabetta Iossa;

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

VISTO il "Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015, n. 25411;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTA la comunicazione di avvio del procedimento PS/12441 del 18 ottobre 2022, volto a verificare l'esistenza di pratiche commerciali scorrette in violazione degli articoli 20, 24 e 25 del Codice del Consumo, da parte di Iren Mercato S.p.A.;

VISTE le memorie presentate da Iren Mercato S.p.A. pervenute in data 24 ottobre 2022;

CONSIDERATO quanto segue:

I. FATTO

1. Secondo le segnalazioni di consumatori e microimprese pervenute da luglio 2022, Iren Mercato S.p.A (di seguito anche "Iren", la "Società" o il "Professionista") ha inviato, almeno a partire dal mese di maggio 2022, alla propria clientela, anche contrattualizzata nel corso degli ultimi sei mesi, una proposta di modifica unilaterale del contratto, ai sensi dell'articolo 13.1 del Codice di Condotta Commerciale per la vendita di energia elettrica e gas naturale ai clienti finali¹, riguardante le nuove condizioni economiche di fornitura, aventi carattere peggiorativo². Tale proposta di modifica, contraddistinta dalla denominazione dell'offerta con suffisso "Rev1" (successivamente "Rev2"), prevedeva la decorrenza dal terzo mese dalla data di invio della comunicazione e quindi, a partire dal 1° settembre 2022 per le comunicazioni inviate nel maggio 2022, dal 1° ottobre 2022 per le comunicazioni inviate a giugno 2022, e così via.

2. Successivamente all'entrata in vigore dell'articolo 3 del Decreto-legge 9 agosto 2022, n. 115 (c.d. "Aiuti-bis"), convertito in Legge 21 settembre 2022, n. 142, Iren ha inviato un'ulteriore comunicazione alla clientela, avente ad oggetto "CONTRATTO ENERGIA ELETTRICA/GAS NEL MERCATO LIBERO CON OFFERTA A PREZZO FISSO IN SCADENZA". Al riguardo, IREN ha ricordato, in primo luogo, che "è **in scadenza di validità** il prezzo fisso applicato al contratto in oggetto e in conformità a quanto stabilito dall'articolo 19 delle Condizioni Generali di Vendita di energia elettrica e/o gas nel mercato libero - IREN Mercato S.p.A."³ e ha quindi rappresentato che "**a decorrere dal 01/12/2022, il prezzo che sarà applicato al contratto stesso sarà pari a quello indicato nelle Condizioni Economiche allegate alla presente comunicazione**, che riportano, altresì, la denominazione dell'Offerta. Il prezzo sarà fisso e valido 10 mesi dalla data di decorrenza. Il prezzo attualmente applicato al contratto in oggetto sarà prorogato fino alla data del 30/11/2022.

La presente annulla e sostituisce la precedente comunicazione del mese di maggio 2022 a seguito dell'entrata in vigore del D.L. n. 115 del 9/08/2022" (enfasi nel testo).

¹ [L'articolo 13, contenente "Termini e modalità di preavviso per la variazione unilaterale delle condizioni contrattuali e per le evoluzioni automatiche delle condizioni economiche", prevede al comma 1: "13.1 Qualora nel periodo di validità di un contratto di fornitura, nel quale è esplicitamente prevista la facoltà per il venditore di variare unilateralmente specifiche clausole contrattuali, si renda necessario, per giustificato motivo, il ricorso da parte del venditore a tale facoltà, il venditore ne dà comunicazione in forma scritta a ciascuno dei clienti finali interessati in modo che tale comunicazione pervenga ai clienti finali stessi con un preavviso non inferiore a 3 mesi rispetto alla decorrenza delle variazioni, considerandosi decorrente il suddetto termine dal primo giorno del mese successivo a quello di ricevimento da parte del cliente stesso. Fatta salva prova contraria, la suddetta comunicazione si presume ricevuta trascorsi 10 giorni dall'invio effettuato da parte del venditore.", cfr. Allegato A alla deliberazione 28 giugno 2018 (366/2018/R/COM), come modificato e integrato dalla deliberazione 27 ottobre 2020 (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 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 (97/2021/R/COM).]

² [Tutte le comunicazioni comportavano un aumento rilevante del costo della materia energia (energia elettrica e/o gas), con incrementi anche superiori al 100%.]

³ [L'art. 19 delle Condizioni Generali di Vendita di energia elettrica e/o gas nel mercato libero di Iren, rubricato come "Condizioni economiche della fornitura e oneri a carico del Cliente", prevede al comma 2.2 che "I prezzi contrattuali specificati nella Sezione Economica contrattuale che prevedono una determinata durata temporale (in relazione alla componente quota energia) rimarranno validi sino alla conclusione del trimestre in cui cade il termine della validità del prezzo sottoscritto o altra specifica data indicata dal Fornitore nella Sezione Economica contrattuale. Il Fornitore, almeno tre mesi prima di tale termine comunicherà per iscritto al Cliente, l'eventuale variazione dei prezzi e/o di altre condizioni economiche e il relativo periodo di validità. Il Cliente potrà esercitare il recesso senza oneri a suo carico con le modalità ed i termini indicati nella sopracitata comunicazione. In mancanza della predetta comunicazione del Fornitore, il periodo di validità dei corrispettivi in quel momento vigenti s'intenderà automaticamente prorogato sino a nuova comunicazione da parte del Fornitore, effettuata sempre con un preavviso minimo di tre mesi.".]

3. Sulla base delle informazioni agli atti del fascicolo, le suddette Condizioni Economiche, citate nella comunicazione di Iren, prevedono, ad esempio, un prezzo di 2,63 €/mc a partire dal 1° dicembre 2022, relativo all'offerta "Iren Unica Gas Rev2", laddove il prezzo fisso applicato per la fornitura già in corso era pari a 0,80 €/mc e quello comunicato a maggio 2022 per l'offerta "Iren Unica Gas Rev 1" era pari a 1,27 €/mc⁴.

4. Analogamente per le offerte di energia elettrica, il prezzo previsto in precedenza, pari a 0,144 €/kWh dell'offerta "Iren Luce Verde" nel febbraio 2022⁵, veniva sostituito con un prezzo pari 0,269 €/kWh dell'offerta "Iren Unica WEB Luce Verde Rev2" valida dal 1° novembre 2022⁶.

5. Sulla base delle informazioni acquisite in atti, in data 18 ottobre 2022, è stato avviato il procedimento istruttorio PS/12441 ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo, nonché ai sensi dell'articolo 6 del Regolamento, al fine di verificare l'esistenza di pratiche commerciali scorrette in violazione degli articoli 20, 24 e 25 del Codice del Consumo.

6. Parti del procedimento sono la società IREN Mercato S.p.A., in qualità di professionista ai sensi dell'articolo 18, comma 1, lettera b), del Codice del Consumo, e le associazioni di consumatori Federconsumatori-Emilia Romagna APS, Adiconsum-Sardegna, Unione Nazionale Consumatori e Codici Lombardia.

7. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, IREN Mercato S.p.A. è stata invitata, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Regolamento, a presentare, entro cinque giorni, memorie scritte e documenti, al fine di valutare i presupposti per la sospensione provvisoria, ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo, della condotta oggetto di contestazione, in violazione degli articoli 20, 24 e 25 del Codice del Consumo, consistente nella comunicazione delle nuove condizioni di fornitura, equivalenti ad una modifica unilaterale, laddove la scadenza e le nuove condizioni non sono predefinite contrattualmente, privando in sostanza tali soggetti della protezione prevista dalla normativa primaria, almeno fino al 30 aprile 2023 (in virtù dell'articolo 3 del Decreto-legge n. 115 del 9 agosto 2022), con la compressione irrimediabile dei diritti contrattuali dei consumatori.

II. MEMORIA DELLA PARTE

8. A seguito della comunicazione di avvio del procedimento, con particolare riferimento al subprocedimento cautelare, Iren ha prodotto una memoria difensiva, pervenuta in data 24 ottobre 2022.

9. In tale memoria, per quanto concerne il *periculum in mora*, il Professionista ha sostenuto, in via preliminare, che le comunicazioni inviate alla clientela nel periodo maggio-luglio 2022 (oltre [omissis]^{*}), relative alle nuove condizioni contrattuali, la cui decorrenza era prevista rispettivamente a partire dal 1° settembre 2022, sono state spontaneamente annullate dalla Società dopo l'emanazione del D.L. n. 115 del 9 agosto 2022 e non hanno prodotto alcun effetto, essendo per quei contratti "ancora in vigore il prezzo fisso delle offerte di riferimento".

10. Per quanto concerne, invece, le comunicazioni inviate dalla Società ai propri clienti, dopo l'entrata in vigore del D.L. n. 115 del 2022, secondo Iren, queste non integrerebbero alcuna modifica unilaterale del contratto, trattandosi di un "semplice aggiornamento di condizioni economiche di cui era prossima la scadenza contrattuale, con effetto a decorrere dalla suddetta scadenza o da data successiva alla scadenza". In particolare, Iren ha specificato che l'aggiornamento delle condizioni economiche ha riguardato oltre [omissis] contratti.

11. Secondo il Professionista, le predette comunicazioni riguardano le offerte per le quali è prevista "l'applicazione di un determinato prezzo contrattuale per un determinato periodo di tempo, al termine del quale il contratto prevede espressamente che le medesime condizioni possano essere aggiornate.". Sulla base dell'articolo 19 delle Condizioni Generali di Vendita di energia elettrica e/o gas adottate da Iren, l'aggiornamento avviene a seguito della comunicazione inviata per iscritto dal fornitore al cliente, almeno tre mesi prima del termine del periodo di validità dell'offerta. In mancanza di tale comunicazione da parte del fornitore, il periodo di validità delle condizioni vigenti s'intenderà automaticamente prorogato sino a nuova comunicazione.

12. Nel caso di specie, pertanto, Iren ritiene che le prospettate nuove condizioni economiche debbano essere qualificate come un "aggiornamento" di quelle scadute o in scadenza e non come una modifica unilaterale delle condizioni economiche di fornitura vigenti. Di conseguenza, l'aggiornamento periodico del prezzo fisso non rientrerebbe nell'ambito di applicazione dell'articolo 3 del D.L. n. 115 del 2022.

13. In questo contesto, la prospettazione al cliente della possibilità di recedere dal contratto, non assume, secondo Iren, una valenza aggressiva in quanto la disciplina regolatoria di settore, "da sempre, riconosce il diritto di recesso – e il relativo preavviso – come una prerogativa fondamentale dei diritti del consumatore, posto a garanzia della sua autonomia contrattuale e dei suoi interessi economici".

14. Quanto al *periculum in mora*, secondo Iren, la condotta commerciale contestata, consistente nel descritto aggiornamento delle condizioni economiche applicate, con il termine di tre mesi di preavviso previsto dalla regolazione,

⁴ [Cfr. segnalazione di Federconsumatori Emilia Romagna, del 18 ottobre 2022, prot. 78514, contenente tra l'altro un esempio di comunicazione da Iren a una cliente in data 19 agosto 2022.]

⁵ [Cfr. segnalazione del 19 ottobre 2022, prot. 79044.]

⁶ [Cfr. segnalazione del 19 ottobre 2022, prot. 79224.]

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

non comprimerebbe in alcun modo la possibilità di scelta da parte del consumatore, essendo tale termine ritenuto congruo ed idoneo a salvaguardare i diritti del cliente finale.

15. Per altro verso, Iren sostiene che *“una sospensione degli aggiornamenti contrattuali obbligherebbe la Società a mantenere ingiustamente bloccate delle condizioni economiche ormai scadute, in evidente violazione della disciplina contrattuale, di quella di settore e dello stesso DL n. 115 del 2022”*. Infatti, la Società ritiene che le attuali condizioni di mercato, caratterizzate dall'estrema volatilità dei prezzi all'ingrosso di energia elettrica e gas naturale, non consentano di mantenere prezzi fissi risalenti a dodici o ventiquattro mesi prima. A questo proposito, il Professionista *“evidenzia che i valori degli indici di mercato PUN e PSV, rispettivamente per l'energia elettrica ed il gas naturale, da inizio anno (gennaio 2022) hanno subito aumenti percentuali rispettivamente di circa il 92% ed il 113%”*.

III. VALUTAZIONI

16. Sotto il profilo del *fumus boni iuris*, gli elementi sopra descritti inducono a ritenere *prima facie* la pratica commerciale descritta in violazione degli artt. 20, 24 e 25 del Codice del Consumo, in quanto la comunicazione con la quale Iren ha informato la propria clientela della asserita scadenza di validità delle offerte a prezzo fisso, nonché rappresentato le nuove condizioni economiche applicabili ai contratti in corso, contravviene al diritto dei consumatori di mantenere invariato, fino al 30 aprile 2023, il prezzo di vendita già concordato, come stabilito dall'articolo 3 del Decreto-legge 9 agosto 2022, n. 115, che sospende l'efficacia di ogni clausola contrattuale che consente all'impresa di modificare unilateralmente le condizioni generali di contratto relative alla definizione del prezzo e di qualsiasi di preavviso concernente le nuove condizioni economiche.

17. Infatti, l'articolo 3 del Decreto-legge 9 agosto 2022, n. 115, convertito in Legge n. 142 del 21 settembre 2022, prevede espressamente che: *“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”*.

18. Si osserva, in primo luogo, che l'“aggiornamento” delle condizioni economiche contrattuali, a seguito dell'asserita e generica intervenuta scadenza delle stesse in base ad una disposizione delle condizioni generali di contratto, come indicato dal professionista nelle citate comunicazioni, sebbene non qualificata come modifica unilaterale risulta pienamente rientrare nel divieto di cui al citato articolo 3, che ha previsto in via eccezionale la sospensione dell'efficacia di qualsiasi clausola contrattuale che consenta la modifica delle condizioni di vendita, proprio al fine di evitare l'esposizione degli stessi consumatori alle fluttuazioni dei mercati dei prodotti energetici.

19. Va infatti considerato che proprio l'eccezionalità del momento ha indotto il legislatore ad adottare misure derogatorie della libertà contrattuale, seppur in via transitoria, al fine di tutelare i consumatori, quale parte contrattualmente più debole nei mercati della fornitura di energia elettrica e gas, tanto che ogni variazione unilaterale delle condizioni economiche di fornitura ricade nel divieto di cui all'articolo 3 del D.L. “Aiuti-bis”, salvo il caso in cui da un lato la scadenza dall'altro le nuove condizioni di offerta siano specificamente e puntualmente individuate nei contratti e, quindi, espressamente già conosciute e accettate dai consumatori risolvendosi in evoluzioni automatiche del contratto in essere.

20. Peraltro, vale osservare che le comunicazioni di agosto inviate ai clienti titolari di contratti asseritamente in scadenza sostituiscono espressamente quelle precedentemente inviate nel periodo maggio-luglio; queste prospettavano “variazioni unilaterali” delle condizioni economiche di fornitura che, pure secondo lo stesso professionista, ricadevano nel divieto della citata norma. È quindi Iren stessa che ammette come la condotta ora in esame sia stata posta in essere al fine di sostituire le prospettate modifiche unilaterali delle condizioni di fornitura, palesando quindi un evidente identità, sia di fine sia di risultato, con quanto espressamente vietato dalla citata disposizione normativa, confermando quindi che la “nuova” condotta si sostanzia in una palese modalità di elusione del citato divieto.

21. Pertanto, la condotta in esame appare presentare profili di aggressività, nella misura in cui il Professionista introduce e comunica ai consumatori modifiche alle condizioni di fornitura significativamente peggiorative, pur in vigenza di una misura sospensiva di ogni tipologia di variazione unilaterale relativa al prezzo di fornitura.

22. Peraltro, attraverso tali comunicazioni, il professionista appare esercitare un indebito condizionamento nei consumatori, inducendoli ad accettare le nuove condizioni economiche di fornitura, dal momento che è estremamente ridotta la possibilità di optare per un'offerta più vantaggiosa anche esercitando il diritto di recesso contrattuale, dato il contesto di mercato assolutamente eccezionale in cui lo stesso legislatore ha ritenuto di intervenire con una disciplina di carattere derogatorio alla libertà contrattuale delle imprese, seppure in via transitoria, a tutela dei consumatori.

23. Sotto il profilo del *periculum in mora*, occorre rilevare che un consistente numero di contratti (oltre [omissis]) risulterà interessato da tali modifiche contrattuali, nel periodo tra dicembre 2022 e febbraio 2023. Per tali clienti la continuazione della condotta contestata, da parte di Iren, comporta un pregiudizio economico consistente nella corresponsione di un onere significativamente maggiore per la fornitura dei servizi di energia e gas, rispetto al prezzo precedentemente pattuito, che hanno invece il diritto di continuare a vedersi applicare.

24. Si rileva, pertanto, la necessità di provvedere con urgenza alla sospensione provvisoria di ogni attività posta in essere dalla società IREN Mercato S.p.A. volta alla modifica delle condizioni economiche di fornitura, al fine di mantenere in essere le condizioni economiche vigenti fino al 30 aprile 2023.

RITENUTO, pertanto, che dall'esame degli atti del procedimento emergono elementi tali da avvalorare la necessità di provvedere con particolare urgenza al fine di impedire che continui ad essere posta in essere, nelle more del procedimento di merito, la pratica commerciale sopra descritta, consistente nell'applicazione delle nuove condizioni economiche per la fornitura di energia elettrica e gas, in luogo delle condizioni economiche contrattuali già in essere;

DISPONE

ai sensi dell'articolo 27, comma 3, del Codice del Consumo e dell'articolo 8, comma 3, del Regolamento, che la società IREN Mercato S.p.A.

a) sospenda l'applicazione di ogni variazione delle condizioni economiche dei contratti di fornitura comunicate dal 10 agosto 2022 e confermi le condizioni economiche di fornitura in essere fino al 30 aprile 2023, dandone comunicazione ai consumatori individualmente e con la medesima forma precedentemente utilizzata;

b) comunichi all'Autorità l'avvenuta esecuzione del presente provvedimento di sospensione e le relative modalità entro cinque giorni dal ricevimento del presente provvedimento, inviando una relazione dettagliata nella quale vengano illustrate le misure adottate.

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 Rusticelli