

DELIBERA N. 519/20/CONS

**ORDINANZA INGIUNZIONE NEI CONFRONTI DELLA SOCIETÀ WIND
TRE S.P.A. PER LA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 70, COMMA 4, DEL
DECRETO LEGISLATIVO 1° AGOSTO 2003, N. 259
(CONTESTAZIONE N. 4/20/DTC)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio del 15 ottobre 2020;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante *“Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”*;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante *“Codice delle comunicazioni elettroniche”*, di seguito anche solo *“Codice”*;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689, recante *“Modifiche al sistema penale”*;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241, recante *“Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi”*;

VISTO il decreto legislativo 2 luglio 2010 n. 104, recante *“Attuazione dell’articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo”*;

VISTO il decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18, recante *“Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all’emergenza epidemiologica da COVID-19”* e, in particolare l’art. 103, comma 1;

VISTO il decreto-legge 8 aprile 2020 n. 23, recante *“Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro, di proroga di termini amministrativi e processuali”* e, in particolare l’art. 37;

VISTA la delibera n. 130/20/CONS, del 18 marzo 2020, recante *“Misure per garantire la celere conclusione dei procedimenti dell’Autorità nel periodo di emergenza COVID-19”*;

VISTA la delibera n. 410/14/CONS, del 29 luglio 2014, ed il relativo Allegato A, recante *“Regolamento di procedura in materia di sanzioni amministrative e impegni e consultazione pubblica sul documento recante «Linee guida sulla quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni»”*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 451/20/CONS;

VISTA la delibera n. 265/15/CONS, del 28 aprile 2015, recante “*Linee guida sulla quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 95/19/CONS;

VISTA la delibera n. 401/10/CONS, del 22 luglio 2010, recante “*Disciplina dei tempi dei procedimenti*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 118/14/CONS;

VISTO l’atto del Direttore della Direzione tutela dei consumatori n. 4/20/DTC, del 24 aprile 2020, notificato in pari data alla società Wind Tre S.p.A.;

VISTA la nota acquisita in data 5 giugno 2020 con cui la società Wind Tre S.p.A. ha trasmesso la propria memoria difensiva e ha chiesto di essere sentita in audizione;

SENTITA la società Wind Tre S.p.A. nel corso dell’audizione tenutasi in data 26 giugno 2020;

VISTA la nota acquisita in data 29 luglio 2020 con cui la società Wind Tre S.p.A. ha fornito i documenti e le informazioni richiesti nel corso della citata audizione;

VISTA la nota dell’11 settembre 2020, prot. n. 0371666, con cui è stato disposto un supplemento istruttorio nei confronti della società Wind Tre S.p.A. al fine di acquisire documenti e informazioni utili all’istruttoria e contenente la contestuale comunicazione di sospensione dei termini procedurali;

VISTA la nota di riscontro alla richiesta di dati e informazioni trasmessa dalla società Wind Tre S.p.A. e acquisita in data 1° ottobre 2020 con prot. n. 0402145;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Il fatto e la contestazione

Nel mese di ottobre 2019, è pervenuta una segnalazione di un utente che ha lamentato di aver subito, da parte della società Wind Tre S.p.A. (di seguito la “Società” o “Wind Tre”), la variazione delle caratteristiche del proprio servizio di connessione a Internet, con modifica dell’offerta sottoscritta “*Wind Home Fibra 200MB*” in “*Internet100 in FTTC*”, senza ricevere informazioni preventive né la possibilità di esercitare il diritto di recesso gratuito, con conseguente addebito, una volta rescisso il contratto, dei costi di disattivazione e delle rimanenti rate per l’acquisto del *modem* in uso.

Al fine di verificare quanto segnalato dal predetto utente, con nota del 10 dicembre 2019, prot. n. 532889, è stata inviata una richiesta di documenti e informazioni alla quale la Società ha fornito riscontro, con nota acquisita in data 23 dicembre 2019 con prot. n. 0550213, dichiarando che:

- il *downgrade* oggetto di segnalazione è avvenuto in quanto *“le reali performance della linea sono analizzabili solo dopo l’attivazione della stessa e dipendono da molti fattori ... per nulla prevedibili...”*, motivo per cui Wind Tre esplicita sempre *“che le velocità citate sono teoriche”*. D’altra parte, come riportato nelle Condizioni generali di contratto, punto 4.16, il cliente *“accetta”* che la velocità di collegamento dei servizi *internet* dipende dal grado di congestione della rete, dalla qualità della stessa e dell’impianto telefonico del cliente, e per tale ragione la Società ha provveduto a effettuare un *downgrade* da 200 a 100 Mega senza modifiche tariffarie. Inoltre, nelle medesime Condizioni generali di contratto, al punto 5.4, Wind Tre precisa *“che potrà eseguire operazioni di c.d. Traffic shaping e adattamenti preventivi della banda ... all’unico scopo di garantire che il servizio sia erogato ai clienti in maniera uniforme e omogenea e con maggiore qualità”*;
- nel caso del cliente in questione, dopo l’attivazione e al fine di garantire le prestazioni effettivamente possibili sulla linea con stabilità (presumibilmente il mezzo trasmissivo e/o l’impianto del cliente non supportavano la velocità di 200 Mega), l’ente tecnico ha chiuso la gestione del guasto il 29 marzo 2019 con il *downgrade* da 200 a 100 Mega senza modifiche tariffarie;
- il passaggio da 200 a 100 viene fatto solo nel caso in cui si riscontri un effettivo problema sulla linea. Il fatto che cambi il nome dell’offerta è puramente un tecnicismo, ma, *naming* a parte, non cambiano le prestazioni, le quali, anzi, risultano migliori, in quanto c’è una migliore qualità e stabilità del segnale;
- il medesimo *downgrade* è stato effettuato nei confronti di (*omissis*) clienti e, trattandosi di un intervento tecnico, non sussistevano i presupposti per l’applicazione dell’art. 70, comma 4, del Codice e, quindi, al segnalante sono stati correttamente addebitati i costi di recesso e le rate connesse all’acquisto del *modem*.

Alla luce di quanto affermato dalla Società, sono state svolte verifiche d’ufficio, mediante l’analisi dei dati, riscontrabili sul sito www.misurainternet nella sezione dedicata al confronto banda minima, relativi alla banda garantita in *download* per i due profili commerciali di Wind Tre oggetto di segnalazione, dai cui esiti si evince che per il profilo *“Internet 200 Consumer”* è indicata banda massima in *download* pari a 200 Mbps e banda garantita in *download* pari a 50 Mbps, mentre per il profilo *“Internet 100 Consumer”* i suddetti valori scendono a 100 Mbps e 40 Mbps, con evidente diversità delle due tipologie di offerta.

Nel caso di specie, peraltro, sono state esaminate anche le Condizioni generali di contratto per l’offerta di telefonia fissa Wind Tre, nella versione aggiornata al mese di aprile 2019, in cui, all’art 13, rubricato *“Modifiche in corso di erogazione”* è previsto che *“WIND potrà modificare le specifiche tecniche dei Servizi, aggiornare i corrispettivi per i Servizi, nonché variare le presenti Condizioni, per i seguenti giustificati motivi: i) sopravvenute esigenze tecniche e gestionali quali, a titolo meramente esemplificativo, sopravvenuta evoluzione/inadeguatezza tecnica della rete o delle caratteristiche dei servizi ecc.; ii) intervenuti mutamenti del quadro normativo/regolamentare che determinino uno squilibrio economico, tecnico o gestionale nella fornitura del Servizio;*

iii) *andamento e modifiche delle condizioni strutturali di mercato e/o di posizionamento dell'offerta, quale, a titolo meramente esemplificativo, strutturale variazione dei costi tecnici e commerciali sostenuti per l'erogazione del Servizio....omissis...dei motivi che giustificano le modifiche del Contratto, condizioni economiche incluse, oltre che della data di entrata in vigore delle stesse, il Cliente verrà informato in dettaglio con preavviso non inferiore a giorni trenta con le modalità stabilite dal successivo art. 14 e tali modifiche avranno efficacia solo dopo il decorso del termine di 30 giorni dal ricevimento della comunicazione da parte del Cliente. Nello stesso termine il Cliente potrà recedere dal Contratto con le modalità e nei termini stabiliti al successivo art. 15 senza che venga richiesto alcun costo per il recesso*".

Sulla base della documentazione acquisita, quindi, si è potuto constatare che Wind Tre, con un deterioramento permanente, da 200 a 100 Mbps, delle caratteristiche del servizio *internet* originariamente prescelto dagli utenti e la conseguente variazione della velocità minima garantita e della velocità massima raggiungibile, ha attuato una modifica unilaterale di contratto senza fornire alcun preavviso minimo di 30 giorni e consentire l'esercizio del diritto di recesso senza penali né costi di disattivazione.

Tanto premesso, con atto di contestazione n. 4/20/DTC, è stato avviato un procedimento sanzionatorio per la violazione dell'art. 70, comma 4, del *Codice*, condotta sanzionabile ai sensi dell'art. 98, comma 16, del medesimo *Codice*.

2. Deduzioni della società

In relazione alla condotta oggetto di contestazione, Wind Tre ha rappresentato quanto segue.

In via preliminare, la Società ha evidenziato che la propria proposizione commerciale sul fisso è sempre finalizzata a fornire all'utente la massima velocità tecnicamente disponibile come espressamente indicato nella comunicazione a disposizione del cliente. L'offerta fibra misto rame (FR), ove non disponibile l'offerta Fibra (F), viene proposta al medesimo prezzo senza variazioni in funzione del tipo di velocità disponibile e, quindi, il cliente, verificando sul sito commerciale oppure presso i punti vendita, può autonomamente valutare la tipologia di connessione disponibile al proprio indirizzo.

In conformità all'art. 19- *quinquiesdecies* del decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148 e alla conseguente delibera n. 292/18/CONS, Wind Tre per le proprie offerte di fisso si è conformata alle disposizioni ivi previste e ha seguito le linee guida ivi definite, come peraltro riconosciuto dalla medesima Autorità nella delibera n. 35/19/CONS laddove ha concluso che *"è emerso che tutti gli operatori hanno più o meno correttamente applicato le indicazioni dell'Autorità sia in relazione alle comunicazioni one-to-many che di tipo personalizzato"*.

A tal proposito, la Società ha aggiunto che le sezioni interattive disponibili sul sito a disposizione del cliente, oltre a contenere le informazioni richieste dalla citata delibera n. 292/18/CONS, sono state realizzate utilizzando, ove necessario, le informazioni rese note (*omissis*) per le offerte in Fibra-F, le quali rappresentano l'unico parametro conoscibile sulle linee di accesso fisso acquisite (*omissis*). Peraltro, anche l'Autorità,

nella propria mappa interattiva disponibile al link <https://maps.agcom.it>, utilizza informazioni tratte (*omissis*).

Ebbene, digitando l'indirizzo dell'utente segnalante, su ambedue le mappe si è potuto constatare che la velocità indicativa e teorica resa nota al cliente risultava essere, sia per il *tool* di Wind Tre che per il *tool* messo a disposizione dall'Autorità, la medesima pari a 200 Mbps proprio in quanto la fonte che alimenta le due mappe per le offerte in fibra è uguale, (*omissis*).

Ne discende che non può addebitarsi a Wind Tre incuria o comunicazione erronea nei confronti del cliente, atteso che l'indicazione riportata risulta l'unica disponibile e ogni altra comunicazione differente risulterebbe erronea se non supportata dalla verifica sul campo della effettiva velocità raggiunta, verifica possibile solo a valle della installazione della linea.

Tale affermazione trova ulteriore conferma nella circostanza che anche nel tracciato (*omissis*) con cui viene richiesta l'attivazione della linea da parte di Wind Tre, la linea è etichettata come 200 Mbps, senza nessuna connotazione specifica che rimandi in alcun modo alla reale velocità. Non può, quindi, essere attribuibile a Wind Tre una disfunzione (*omissis*); la questione sarebbe stata diversa (*omissis*). Il processo attuale (*omissis*), infatti, prevede la necessità di intervenire con un *downgrade* solo a valle dell'attivazione del servizio, a volte anche a distanza di mesi e solo a fronte di apertura di segnalazione da parte dell'operatore (*omissis*).

D'altra parte, l'Autorità, sempre nella delibera n. 292/19/CONS, indica esplicitamente che “[...] *ciò che l'Autorità richiede di fornire, prima della sottoscrizione del contratto, è una stima delle potenziali performance della linea, ma la certezza la si potrà avere solo ad avvenuta attivazione del servizio. A tale riguardo si richiede di indicare al potenziale cliente un intervallo di valori, senza che da ciò ne discendano formali ripercussioni nel caso in cui si verifichi uno scostamento anche minimo degli stessi*”, riconoscendo che tale informazione non può rappresentare un vincolo contrattuale. Di conseguenza, non si può addebitare a Wind Tre alcun inadempimento a una prescrizione normativa per non aver applicato, nella fattispecie in esame, le garanzie contemplate dall'art. 70, comma 4, del *Codice*, posto che nessuna alterazione di offerta è avvenuta dal punto di vista economico, né è possibile sostenere che la variazione tecnica implichi una variazione contrattuale. Al riguardo, la Società ha evidenziato che il recesso contrattuale senza oneri sarebbe stato, invece, possibile per il cliente qualora la velocità minima prevista dalla consultazione del portale *Nemesys* non fosse stata garantita, consentendogli, sempre tramite lo strumento *Nemesys*, di dimostrare uno scostamento rispetto alla velocità minima pari a 50 Mbps.

In ordine alle censure sollevate per la presunta violazione delle norme in materia di *traffic management*, Wind Tre ha ribadito di aver agito correttamente, in quanto la regolamentazione n. 2015/2120 cita solo il *traffic management* che è relativo a trattamenti diversificati di varie tipologie di traffico, effettuate nei nodi di rete che gestiscono il traffico di una pluralità di utenti, e la stessa regolamentazione lo consente in casi specifici.

In particolare, Wind Tre ha sostenuto che le azioni condotte sulla singola linea del cliente non possono configurarsi come una politica di *traffic management*, in quanto condotte con il solo fine di ottimizzare le prestazioni della singola linea di accesso in funzione delle sue caratteristiche fisiche, le quali, come già specificato, dipendono esclusivamente dalle caratteristiche della linea (*omissis*).

Da ultimo, in sede di audizione e nei documenti successivamente trasmessi quale riscontro alle richieste formulate dall'Autorità, la Società ha dichiarato che, secondo le proprie procedure interne aziendali, non sono previste verifiche a campione circa l'effettiva velocità della connessione (*omissis*) aperti sulla base dei reclami ricevuti dagli utenti, vengono ricontattati dall'assistenza tecnica di *Call Center*, condividendo le azioni attuate e pianificate per il miglioramento della stabilità della connessione.

Nel 2020 il numero di casi successivi e a distanza dall'attivazione è stimabile in (*omissis*) e nessuno dei clienti, dopo che l'operatore di *call center* lo ha informato del previsto intervento (*omissis*), risulta abbia rifiutato l'intervento attuato per stabilizzare la sua linea.

A ogni buon conto, a fronte dell'apertura del procedimento, è stato comunque avviato il miglioramento della procedura, con completamento previsto nel mese di luglio 2020, prevedendo, in aggiunta all'attuale processo descritto in atti, il recesso senza costi dal servizio in caso di mancata accettazione da parte del cliente dell'intervento di eventuale degrado della linea comunicato al cliente dall'operatore di *call center* a fronte dell'intervento (*omissis*).

Tanto premesso, la Società ha ribadito la legittimità del proprio operato e, conseguentemente, l'assenza dei presupposti per un'eventuale sanzione amministrativa, chiedendo l'archiviazione del procedimento.

3. Valutazioni dell'Autorità

In relazione alle argomentazioni difensive sostenute dalla Società, si osserva che le stesse non risultano accoglibili per le seguenti motivazioni.

In via preliminare, si rammenta che la *ratio* degli obblighi informativi previsti dall'art. 70 del *Codice* consiste nel garantire agli utenti il diritto di ottenere informazioni chiare, complete e trasparenti al fine di poter meglio orientarsi in un mercato fortemente concorrenziale e operare scelte contrattuali consapevoli.

Sotto diverso profilo, in materia di modifiche contrattuali disciplinate dal comma 4 del citato art. 70, l'Autorità, con la delibera n. 519/15/CONS, ha adottato il "*Regolamento recante disposizioni a tutela degli utenti in materia di contratti relativi alla fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche*", il quale, all'art. 3, rubricato "*Libertà di scelta degli utenti e obblighi informativi*", impone agli operatori di adeguare i propri modelli contrattuali e adottare tutte le misure necessarie affinché gli utenti dispongano, prima della conclusione del contratto, delle informazioni elencate all'articolo 70 del *Codice*, che devono essere riportate in modo chiaro, dettagliato e facilmente comprensibile..

In base al quadro legislativo e regolamentare come sopra descritto, dunque, è agevole ritenere che il principio vigente in tema di contratti per la fornitura di servizi di comunicazioni elettroniche sia quello per cui l'utente abbia il diritto, e dunque la libertà, di scegliere l'operatore e l'offerta di servizi più aderente alle proprie esigenze personali, sulla base delle condizioni di contratto comunicategli al momento della stipula, ferma restando la facoltà di recesso a fronte di una sopravvenuta modifica unilaterale del contratto da parte del fornitore dei servizi.

Alla luce di tale ricostruzione, è possibile verificare la correttezza della condotta tenuta dall'operatore Wind Tre, la quale ha determinato un inaspettato *downgrade* della

velocità di connessione delle linee attivate dagli utenti, una riduzione della banda minima garantita - parametro contrattualmente vincolante -, senza alcuna possibilità di recedere senza penali né costi di disattivazione.

A tal proposito, appare inconferente il richiamo della Società alla delibera n. 292/18/CONS (*omissis*), atteso che gli utenti, nell'esercizio della propria libertà contrattuale e nel momento in cui aderiscono a una determinata offerta commercializzata da un operatore hanno quale riferimento il prospetto informativo che ne enuclea le caratteristiche giuridiche ed economiche, non essendo affatto consapevoli di ciò che avviene nei rapporti a monte tra i diversi operatori coinvolti nel processo di attivazione dell'offerta medesima né delle rispettive responsabilità relative a eventuali criticità riscontrate dopo l'attivazione.

Nella fattispecie in esame, infatti, all'utente è stata applicata l'offerta "*Wind Home Fibra 200MB*" avente la dichiarata velocità di connessione compresa tra un minimo di 50 Mbps e un massimo di 200 Mbps ed egli ne ha fruito con continuità per un lungo periodo di tempo (circa un anno) prima del verificarsi dei malfunzionamenti che hanno comportato l'effettuazione del *downgrade* che ne ha diminuito le prestazioni. In particolare, il cliente si è visto mutare la propria offerta in "*Internet100 FTTC*" avente una velocità di connessione compresa tra un minimo di 40 Mbps e 100 Mbps, modifica che, pertanto, avrebbe dovuto costituire valido motivo di esercizio del diritto di recesso senza costi. Né vale quanto obiettato dalla Società in merito all'onere del cliente di dimostrare, ai fini del riconoscimento del diritto di recesso gratuito, che non gli era stata garantita la velocità minima di 50 Mbps, posto che, una volta avvenuto il cambio di offerta con banda minima garantita di 40 Mbps, il sistema *Nemesys* non avrebbe potuto registrare alcuna anomalia per valori inferiori alla soglia di 50 Mbps.

D'altra parte, non si condivide neppure l'assunto della Società relativo all'insussistenza di una modifica unilaterale di contratto in ragione della circostanza che non vi sia stata alcuna variazione del prezzo dell'offerta sottoscritta dal cliente.

Al riguardo, giova rimarcare che, contrariamente a quanto sostenuto dalla Società, l'ambito di applicazione del comma 4 dell'art. 70 del *Codice* non è circoscritto alle sole ipotesi di modifica delle condizioni contrattuali che si riferiscano a una variazione del prezzo dell'offerta, bensì è esteso a qualsivoglia mutamento di dette condizioni sottoscritte dagli utenti al momento dell'adesione, ivi comprese le modifiche relative alle prestazioni del servizio.

E difatti la Società sembra esserne ben consapevole, posto che, nelle proprie Condizioni generali di contratto, accorda il diritto di recesso senza costi in una serie di casi tra i quali include le "*sopravvenute esigenze tecniche e gestionali quali, a titolo meramente esemplificativo, sopravvenuta evoluzione/inadeguatezza tecnica della rete o delle caratteristiche dei servizi ecc.*".

Sulla base delle difese svolte, al fine di comprendere la portata della condotta contestata, è stato disposto un supplemento istruttorio nei confronti della Società che, in data 1° ottobre 2020, ha fornito informazioni e documenti dai quali risulta, tra l'altro, che è stato sviluppato a sistema e reso già disponibile un *panel* visibile e consultabile dagli operatori dei *call center* sia interni che esterni, il quale contiene i campi in grado di fornire chiara e immediata visibilità dell'esito delle verifiche tecniche attuate dall'operatore *wholesale*. Di conseguenza, in caso di segnalazione del cliente di malfunzionamento di velocità e stabilità della linea, l'operatore di *call center*, all'esito della verifica lato

wholesale, è in grado di comunicare al cliente la necessità di un *downgrade* per stabilizzare la connessione.

Inoltre, Wind Tre ha dichiarato che sono state già attuate numerose iniziative tra cui: i) in ogni scheda prodotto disponibile sul sito commerciale, è presente una sezione specifica sull'argomento con il seguente contenuto: *“Qualora sia necessario un downgrade tecnico il Call center comunicherà al cliente tale azione di miglioramento e stabilizzazione della linea e, qualora il cliente non intenda procedere, potrà recedere dal servizio senza oneri”*; ii) nella pagina di trasparenza tariffaria (<https://www.windtre.it/trasparenza-tariffaria/>) è presente una sezione analoga alla precedente con il seguente contenuto: *“Qualora la velocità minima riscontrabile dai clienti nei modi e nelle modalità indicate nel sito <https://misurainternet.it/> sia inferiore al valore sopra riportato, il cliente ha diritto di recedere senza oneri. In caso di eventuali malfunzionamenti il cliente può sempre contattare il Call Center che comunicherà le modalità di un eventuale intervento. Qualora sia necessario un downgrade tecnico il Call center comunicherà al cliente tale azione di miglioramento e stabilizzazione della linea e, qualora il cliente non intenda procedere, potrà recedere dal servizio senza oneri.”*; iii) è stata inserita una sezione nelle domande e risposte (FAQ) del sito commerciale che, in analogia alle precedenti sezioni, fornisce le informazioni ai clienti in merito al *downgrade* tecnico; iv) entro la metà del mese di ottobre 2020, verrà inserita l'informazione anche nelle condizioni contrattuali che saranno disponibili su tutti i canali e analoga informazione sarà anche riportata nel modulo precontrattuale che sarà predisposto in attuazione del nuovo *Codice europeo delle comunicazioni elettroniche*.

Da ultimo, in ordine al rispetto della regolamentazione europea in materia di *net neutrality* e *traffic management*, si evidenzia che tale profilo non risulta contestato, ma appare opportuno rilevare come le argomentazioni addotte dalla Società siano contraddittorie, in quanto in fase preistruttoria ha sostenuto che gli utenti, nel momento in cui aderiscono alla proposta contrattuale, accettano anche l'eventualità che il fornitore effettui operazioni di *traffic shaping* allo scopo di garantire che il servizio sia erogato in maniera uniforme, omogenea e con maggiore qualità – ipotesi non riconducibile alla situazione in questione che attiene a una variazione permanente della velocità di connessione sul tratto d'accesso dopo l'attivazione della linea - mentre nel corso del procedimento ha affermato di non aver attuato alcuna azione di *traffic management* sulla linea del cliente.

Tanto premesso, non può che confermarsi quanto contestato in sede di avvio del procedimento sanzionatorio, non avendo la Società addotto alcuna giustificazione idonea a escludere la propria responsabilità.

Ai fini della quantificazione della sanzione, tuttavia, appaiono meritevoli di positiva valutazione le iniziative assunte dalla Società al fine di rendere informazioni precontrattuali più complete e trasparenti, nonché la previsione di un legittimo esercizio del diritto di recesso senza costi nei casi di interventi che comportino una riduzione della banda minima e massima contemplate dalle condizioni contrattuali.

RITENUTA, pertanto, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa da euro 58.000,00 ad euro 1.160.000,00 ai sensi dell'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259;

CONSIDERATO che, ai sensi dell'articolo 98, comma 17-*bis*, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, nel caso di specie non si applicano le disposizioni sul pagamento in misura ridotta di cui all'art. 16, della legge n. 689/1981;

RITENUTO, quindi, di dover determinare la sanzione pecuniaria nella misura del triplo del minimo edittale pari a euro 174.000,00 (centosettantaquattromila/00) e che in tale commisurazione rilevano altresì i seguenti criteri, di cui all'art. 11, della legge n. 689/1981:

A. Gravità della violazione

Il mancato riconoscimento del diritto di recesso nei casi di modifiche contrattuali che comportino una variazione dei parametri della velocità di connessione prevista per le offerte sottoscritte, e concretamente configurati sulle linee dei clienti, ha leso il diritto degli utenti di operare scelte contrattuali libere e consapevoli, scoraggiando la volontà di recesso per timore di dover sopportare gli onerosi costi previsti per lo scioglimento anticipato del vincolo contrattuale. Va considerato, tuttavia, che tale condotta ha interessato un ridotto numero di utenti e, pertanto, la violazione può ritenersi di durata media e entità lieve;

B. Opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione

La Società, dopo l'avvio del procedimento sanzionatorio, ha avviato iniziative adeguate a garantire maggiore completezza e trasparenza delle informazioni precontrattuali, nonché la facoltà di recesso senza costi in caso di variazioni che comportino una riduzione della velocità di connessione attestata sulle linee dopo l'attivazione;

C. Personalità dell'agente

La Società è dotata di una organizzazione interna idonea a garantire una puntuale osservanza degli obblighi previsti dall'art. 70, comma 4, del *Codice*;

D. Condizioni economiche dell'agente

In considerazione del fatturato netto realizzato dalla Società nell'esercizio di bilancio 2019, pari a 4.854 mln di euro, si ritiene congrua e proporzionata l'applicazione della sanzione come sopra determinata;

UDITA la relazione del Commissario Antonello Giacomelli, relatore ai sensi dell'art. 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità*;

ACCERTA

che la società Wind Tre S.p.A. – codice fiscale: 02517580920, con sede legale in Largo Metropolitana, 5, 20017–Rho (MI), in merito alla modifica contrattuale consistente in un *downgrade* permanente dei parametri della velocità di connessione, non ha garantito, con adeguato preavviso, l'esercizio del diritto di recesso senza penali né costi disattivazione, in difformità da quanto previsto dall'art. 70, comma 4, del *Codice*.

ORDINA

alla predetta società, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, di pagare la sanzione amministrativa pecuniaria di euro 174.000,00 (centosettantaquattromila/00) ai sensi dell'art. 98, comma 16, del *Codice*;

INGIUNGE

alla società Wind Tre S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, di versare entro 30 giorni dalla notificazione del presente provvedimento, sotto pena dei conseguenti atti esecutivi a norma dell'art. 27, della citata l. n. 689/1981, fatta salva la facoltà di chiedere il pagamento rateale della sanzione ai sensi dell'art. 26 della legge 24 novembre 1981 n. 689 in caso di condizioni economiche disagiate, la somma di euro 174.000,00 (centosettantaquattromila/00) alla Sezione di Tesoreria Provinciale dello Stato, avente sede a Roma, utilizzando il bollettino c/c n. 871012 con imputazione al capitolo 2379 capo X bilancio di previsione dello Stato, evidenziando nella causale “*Sanzione amministrativa irrogata dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, ai sensi dell'articolo 98, comma 16, del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, con delibera n. 519/20/CONS*” ovvero, in alternativa, indicando la medesima causale, utilizzando il codice IBAN: IT5400100003245348010237900 per l'imputazione della medesima somma al capitolo 2379, capo X mediante bonifico sul conto corrente bancario dei servizi di Tesoreria Provinciale dello Stato,

Entro il termine di giorni dieci dal versamento, dovrà essere inviata in originale, o in copia autenticata, a quest'Autorità quietanza dell'avvenuto versamento, indicando come riferimento “*delibera n. 519/20/CONS*”.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alla parte ed è pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Napoli, 15 ottobre 2020

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonello Giacomelli

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Nicola Sansalone