Dal complesso delle disposizioni richiamate, emerge un'indicazione regolamentare a rafforzare il momento di analisi dei mercati rilevanti, con un esplicito richiamo anche alla possibilità di segmentazione geografica (e, nel caso delle linee affittate, per tipologia di servizio) dei mercati rilevanti.

In relazione ad entrambi i mercati (rispettivamente agli articoli 14, comma 1, e 37, comma 2), viene confermato in capo all'Autorità il compito di notificare alla Commissione Europea i nomi degli organismi aventi notevole forza di mercato, nonché le eventuali esenzioni previste ai sensi delle norme richiamate.

Una profonda trasformazione dell'istituto, sia riguardo alla nozione, sia agli strumenti e alle procedure d'applicazione, è contenuta dalla recente direttiva 2002/21 ("direttiva quadro"), la cui applicazione negli Stati membri è prevista per il 25 luglio 2003, ai sensi dell'art. 28 della direttiva stessa.

In estrema sintesi, la nuova disciplina, recata agli articoli 14-16, individua i soggetti aventi significativo potere di mercato attraverso l'applicazione di strumenti e concetti di analisi economica propri della disciplina della concorrenza, individuando (mediante le linee direttrici di cui all'articolo 15, comma 3, recentemente pubblicate dalla Commissione) le modalità con cui gli Stati membri sono chiamati a svolgere le analisi di mercato e la valutazione del significativo potere di mercato e definendo una specifica procedura di consultazione per la individuazione, in ambito nazionale, di mercati nazionali diversi da quelli individuati dalla Commissione stessa nell'ambito della raccomandazione di cui all'articolo 15, comma 1 (di prossima pubblicazione).

L'articolo 27 chiarisce che gli Stati membri sono destinatari degli obblighi contenuti nella normativa nazionale vigente sino a quando non abbiano completato l'analisi dei mercati ai sensi delle nuove disposizioni e mediante gli strumenti definiti dalla Direttiva stessa.

Le disposizioni risultanti dal nuovo quadro, ancorché non immediatamente applicabili, forniscono in ogni caso utili orientamenti anche ai fini degli indirizzi applicativi del quadro regolamentare vigente; in particolare, esse confortano l'orientamento dell'Autorità (peraltro già concretamente applicato in occasione della delibera 197/99) di non limitare l'analisi alla applicazione del criterio della quota di mercato, bensì di avvalersi in modo sostanziale dei criteri qualitativi definiti dalla vigente normativa.

Con riferimento alle valutazioni espresse in merito al quadro regolamentare applicabile al procedimento, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nel suo parere, ha reputato metodologicamente corretto il ricorso alla disciplina comunitaria ONP e alla corrispondente normativa nazionale di attuazione in materia di identificazione dei mercati rilevanti del prodotto e di applicazione dei criteri quantitativi e qualitativi ai fini dell'individuazione dei soggetti con notevole forza di mercato, tenuto conto del fatto che il provvedimento in esame qualifica la posizione degli operatori interessati con riferimento all'anno 2000.

2. Elementi rilevanti al fine dell'applicazione dell'istituto e l'iter istruttorio

I passaggi istruttori ai fini della individuazione dei soggetti aventi notevole forza di mercato per l'anno 2000 risultano quindi, ai sensi del quadro regolamentare applicabile ed in continuità con il percorso già seguito in occasione della delibera 197/99, i seguenti:

a) identificazione del mercato rilevante, sia in termini di prodotto/servizio, sia in termini geografici;

b) definizione dei parametri di misurazione del mercato complessivo e delle quote di mercato dei singoli operatori e calcolo delle quote di mercato nei mercati di riferimento;

c) valutazione delle caratteristiche strutturali del mercato, individuate dalle norme vigenti come ulteriori criteri qualitativi applicabili per la definizione delle condizioni concorrenziali del mercato di riferimento.

Per quanto attiene la richiesta formulata da un operatore di tenere puntualmente in considerazione nell'analisi relativa ai dati 2000 i criteri di valutazione dei mercati oggetto di analisi da parte della Commissione Europea, si osserva che tali criteri sono stati pubblicati solo in data 9 luglio 2002 e si riferiscono ad una normativa applicabile dal luglio 2003. Al fine di tenere conto dell'evoluzione dei mercati e delle possibili variazioni degli elementi rilevanti ai fini dell'identificazione degli operatori aventi notevole forza di mercato, l'Autorità ha richiesto agli operatori anche dati prospettici.

Oggetto di valutazione sono stati altresì anche studi ed analisi svolte dai competenti Servizi dell'Autorità, nonché le istruttorie dell'Autorità sui mercati dei beni intermedi e finali (in particolare sulle linee affittate *retail* e *wholesale*), nonché l'attività dell'Unità di Monitoraggio costituita con la delibera 5/00/CIR e successive integrazioni.

L'attività di verifica è stata avviata sulla base di una prima richiesta di informazioni in data 1 giugno 2001, a cui hanno fatto seguito, nel corso del procedimento, una serie di ulteriori richieste, nonché audizioni con gli operatori.

L'Autorità ha altresì provveduto ad informare, in sede di audizione, gli operatori oggetto di potenziale notifica delle risultanze istruttorie emerse nel corso del procedimento ed ha esaminato e discusso le osservazioni qualitative e quantitative poste dagli operatori nel corso delle audizioni e nella documentazione prodotta.

Nel corso del procedimento, alcuni operatori (in particolare, l'A.I.I.P., *Associazione Italiana Internet Providers*) hanno evidenziato l'opportunità di considerare come mercato rilevante ai fini regolamentari, all'interno del mercato dell'interconnessione, un nuovo segmento di mercato dell'accesso ad Internet, ai fini di una eventuale determinazione degli operatori aventi notevole forza di mercato su tale specifico segmento. In tale ottica, nel corso dell'istruttoria è stato sottolineato che la società derivante dalla fusione per incorporazione di Infostrada S.p.A. in Wind Telecomunicazioni S.p.A., è risultata detenere, nel corso dell'anno 2001, una quota di poco inferiore a quella dell'operatore dominante, ma comunque superiore al 25% proprio nel segmento di mercato dell'accesso ad internet.

Più in generale, per quanto riguarda il mercato tradizionale dell'interconnessione individuato dalla vigente normativa, e sempre facendo riferimento agli effetti conseguenti alla fusione Wind-Infostrada, diversi soggetti hanno richiesto all'Autorità di valutare la possibilità di notifica dell'operatore risultante dalla fusione dei due soggetti.

Anche a tal fine, sia nel corso delle audizioni del 3 dicembre 2001 che in quelle del 31 luglio 2002 e 2 agosto 2002, in occasione della illustrazione da parte degli uffici dell'Autorità delle risultanze istruttorie, sono state discusse in contraddittorio con gli operatori, esaminandone le problematiche giuridiche ed economiche, alcune osservazioni e proposte degli stessi ritenute rilevanti relativamente all'applicazione in capo alla società, per l'anno 2000 e prospetticamente per il 2001, dei criteri qualitativi e quantitativi previsti dalla normativa vigente, nonché relative all'estensione all'anno 2001 delle analisi effettuate per l'anno 2000. In entrambe le occasioni, alcuni operatori hanno evidenziato l'opportunità di tenere conto dei trend prospettici di crescita delle due società ritenendole un *unicum* commerciale per l'anno 2001; durante le più recenti audizioni si è inoltre sottolineata l'opportunità di analizzare i dati consuntivi relativi all'anno 2001 ormai disponibili.

Sempre con riferimento alla posizione di WIND, alcuni operatori hanno evidenziato, inoltre, l'opportunità di procedere alla notifica di tale Società sulla base dei criteri qualitativi previsti dalla normativa, evidenziando come, sulla base di tali criteri, la Società potrebbe essere ritenuta in grado di controllare i mezzi di accesso all'utente finale, di avere una facilità di accesso alle risorse finanziarie in considerazione dei suoi azionisti di riferimento e di vantare un'esperienza significativa nella fornitura di prodotti e servizi per effetto degli apporti di tecnologia ed esperienza riferibili all'azionista France Telecom, sufficienti a rappresentare delle specifiche motivazioni di una notifica.

Sempre secondo i concorrenti, le potenzialità finanziarie delle controllanti ENEL e France Telecom, attraverso pratiche di ricapitalizzazione e facilità di accesso a risorse finanziarie, garantirebbero a WIND una forte solidità economica che, in buona sostanza, ha consentito e consentirebbe nel futuro alla Società di praticare una politica di prezzi indipendente rispetto ai concorrenti, così dimostrando una rilevante capacità di influenzare le condizioni di mercato tramite anche una politica di prezzi al di sotto dei costi sostenuti, sia per quanto riguarda le offerte rivolte alla clientela affari, sia per quanto riguarda le offerte rivolte alla clientela residenziale.

Con riferimento ai temi sopra richiamati, occorre ricordare che, nel corso dell'attività istruttoria in questione sono giunte a maturazione importanti novità legislative a livello nazionale e comunitario che hanno avuto un significativo impatto sul presente procedimento, sia per quanto concerne l'iter istruttorio, sia per quanto riguarda la valutazione di alcuni degli aspetti di merito sopra richiamati.

In particolare, nel corso del 2001, sono state presentate e discusse diverse proposte di legge finalizzate a equiparare gli *Internet Service Provider* agli operatori licenziatari ex art. 6 del d.P.R. n. 318/97 per l'accesso ai servizi intermedi regolati, ed in particolare agli articoli 4, 5, 7, 8 e 9 del d.P.R. n. 318/97, nonché a identificare un nuovo mercato di riferimento, denominato "di accesso a internet", nel quale identificare eventuali operatori aventi notevole forza di mercato ed aggiornare il relativo elenco.

Il percorso parlamentare si è concluso nei primi mesi del 2002 con la legge 8 aprile 2002 n. 59 recante "Disciplina relativa alla fornitura di accesso ad Internet" ed ha quindi richiesto all'Autorità di aggiornare l'elenco degli operatori notificati nel nuovo mercato di accesso ad Internet nel 2002, con riferimento ai dati dell'anno solare 2001.

Con specifico riferimento al mercato dell'accesso ad internet (oggetto delle sopra richiamate considerazioni nell'ambito del presente procedimento), l'Autorità ha ritenuto pertanto di monitorare le prospettive innovative del quadro legislativo e regolamentare nazionale ed ha tempestivamente provveduto a dare concreta attuazione alle disposizioni recate dalla citata legge n. 59/02, con riferimento all'anno 2001, mediante la recente delibera 219/02/CONS; in tale ambito, si è provveduto ad individuare i mercati rilevanti sottesi alla nozione di "mercato dell'accesso ad internet" (segnatamente, il mercato finale dell'accesso ad internet in modalità *dial up* e il mercato intermedio della terminazione di traffico internet) e a notificare gli operatori Telecom Italia e WIND Telecomunicazioni, con specifico riferimento al mercato intermedio dell'interconnessione di terminazione del traffico internet.

Tale intervento è peraltro destinato a produrre ulteriori effetti sulle attività di applicazione generale dell'istituto per l'anno 2001; l'analisi di mercato e la valutazione delle relative quote di mercato dei vari operatori per l'anno 2001 dovrà infatti tenere conto (soprattutto per quanto concerne il mercato dell'interconnessione) dell'allargamento del novero dei mercati rilevanti operato dalla citata delibera 219/02/CONS.

L'identificazione di nuovi mercati con riferimento all'anno 2001 realizzata con la delibera 219/02/CONS di questa Autorità comporta una revisione della definizione dei mercati individuati dal d.P.R. 19 settembre 1997, n° 318, che rende difficilmente praticabile, sia sotto il profilo giuridico che economico, sulla base delle disaggregazioni dei dati di mercato richiesti ed utilizzati dall'Autorità con riferimento all'anno 2000, un'estensione all'anno 2001 dell'analisi relativa all'anno 2000.

Sotto il profilo procedurale, alcuni operatori hanno sottolineato, inoltre, la necessita' di mantenere costanti nel tempo i parametri utilizzati nella notifica, nonché la necessità di adottare i medesimi parametri per tutti i soggetti in esame. È stato, infatti, ricordato da un operatore che nella valutazione compiuta dall'Autorità nel 1999 con la delibera 197/99, il criterio dei minuti proposto da un operatore mobile per la valorizzazione del mercato nazionale dell'interconnessione fu ritenuto non congruo e che quindi un suo utilizzo per l'attuale istruttoria risulterebbe inopportuno.

Alcuni operatori infine hanno anche formalmente richiesto di essere "denotificati" con riferimento all'anno 2000, rendendo necessaria la conclusione dell'attività istruttoria svolta con una decisione formale in merito.

3. Il mercato di riferimento

3.1. Il mercato di riferimento in termini geografici

La dimensione geografica del mercato di riferimento va intesa, secondo i consolidati strumenti dell'analisi economica, come l'area in cui le imprese sono attive nell'offerta dei prodotti o servizi ed in cui le condizioni della concorrenza sono simili o sufficientemente omogenee, tali da consentire di distinguere l'area stessa dalle aree adiacenti in cui le condizioni concorrenziali sono sostanzialmente diverse.

Con riferimento al presente procedimento, l'Autorità ha ritenuto opportuno confermare il mercato nazionale come mercato geografico di riferimento per i diversi mercati di prodotto/servizio, in quanto non ritiene che sussistano, con riferimento all'anno 2000, elementi per una ulteriore segmentazione del mercato su base geografica, a causa del limitato livello di concorrenza riscontrabile a livello locale.

In sede di audizione, alcuni operatori hanno evidenziato l'opportunità che l'Autorità procedesse, ai sensi del d.P.R. n. 77/01, a definire una segmentazione su base geografica del mercato delle linee affittate, al fine di verificare se il principio dell'effettiva concorrenza potesse risultare soddisfatto in relazione a determinate aree.

Le analisi effettuate in merito al livello di concorrenza di tale mercato e confermate dalla verifica dei dati raccolti nel corso del procedimento (su cui si veda il successivo paragrafo 4.1.) testimoniano tuttavia la posizione dominante da parte di un solo operatore; ciò fa ritenere, in relazione al periodo oggetto dell'analisi, non significativa una attività di segmentazione del mercato su base geografica.

In tal senso si rinvia inoltre alle istruttorie già concluse dall'Autorità in merito alla fornitura di linee affittate da parte della società Telecom Italia, sia a livello *retail* (delibera 711/00/CONS) che *wholesale* (59/02/CONS).

In prospettiva, l'Autorità ritiene che possa essere valutata una segmentazione del mercato su base geografica con il progressivo affermarsi in determinati ambiti geografici di un significativo grado di concorrenza. La presenza di un certo grado di concorrenza a livello locale è stata riscontrata limitatamente ad alcune aree centrali delle principali città, con modalità peraltro non omogenee e tali da non consentire di definire un separato mercato effettivamente concorrenziale. L'Autorità ritiene, d'altro canto, che lo stato di diffusione di alcune reti alternative nelle principali tratte interurbane non consenta di configurare, nel periodo in questione, un mercato dell'offerta di linee affittate stabile e concorrenziale.

In termini generali, si ritiene che, nella prospettiva di una valutazione delle dinamiche di mercato negli ambiti territoriali sub-nazionali, si potrà procedere, per le successive analisi, all'individuazione di parametri per la misurazione delle realtà economiche locali, che permettano di valutare l'esigenza di segmentazione geografica sulla base delle caratteristiche strutturali (bacino di utenza, operatori interessati, effettiva situazione infrastrutturale, etc.) dei mercati interessati, con particolare attenzione ai criteri di sostituibilità lato domanda e lato offerta. Con specifico riferimento al mercato delle linee affittate sarà inoltre necessario valutare lo sviluppo dell'offerta dei servizi di linee affittate ad alta velocità (es. 34/155 Mb/s) ed altri servizi di rete (es. cd. fibra spenta).

3.2. Il mercato di riferimento in termini di prodotto/servizio

Per quanto concerne il mercato in termini di prodotto/servizio, si è ritenuto di confermare l'approccio adottato nell'ambito della Delibera 197/99 e individuare, anche con riferimento all'anno 2000, i quattro mercati indicati dalla normativa comunitaria e nazionale, ovvero:

- mercato dei sistemi di linee affittate;
- mercato dei servizi e delle reti di telefonia pubblica fissa;
- mercato dei sistemi di comunicazione mobile ad uso pubblico;
- mercato dell'interconnessione.

Con riferimento alle richieste di considerare il mercato dell'accesso ad Internet quale mercato rilevante, ai fini di una valutazione in merito alla eventuale sussistenza in tale mercato di posizioni di notevole forza di mercato, si ricorda quanto richiamato al precedente paragrafo 2, in merito alle iniziative assunte dall'Autorità ai sensi della legge n. 59/02 con riferimento all'anno 2001, scaturite nella delibera 219/02/CONS.

Tali osservazioni possono ritenersi superate a seguito dell'adozione da parte dell'Autorità della delibera 219/02/CONS.

4. Le quote di mercato riscontrate sui mercati di riferimento

Sulla base dell'analisi congiunta dei bilanci e dei dati acquisiti nel corso del procedimento in relazione all'anno 2000, al fine di assicurare la congruenza delle analisi svolte con i valori di mercato desumibili dalle analisi dei bilanci, le quote di mercato nei mercati di riferimento risultano distribuite come di seguito.

4.1. Mercato dei sistemi di linee affittate

Il parametro di valorizzazione utilizzato, coerentemente con i criteri stabiliti nell'ambito della delibera 197/99, è stato quello dei ricavi derivanti dalla fornitura di linee affittate.

Dall'analisi dei dati esaminati, Telecom Italia risulta essere l'unica società a superare la soglia del 25%, detenendo, con riferimento al fatturato del 2000, una quota pari a circa il 98% del mercato della fornitura di linee affittate.

In termini assoluti, a fronte di un mercato stimabile intorno ai 2.770 miliardi di lire, Telecom Italia risulta detentrice di una quota pari a circa 2.700 miliardi di lire.

L'evoluzione riscontrabile relativamente all'anno 2001 sul mercato in oggetto, non risulta modificare le valutazioni che emergono sulla base dell'analisi svolta, con riferimento agli obiettivi del presente procedimento.

4.2. Mercato dei servizi e delle reti di telefonia pubblica fissa

Il parametro di valorizzazione utilizzato, coerentemente con i criteri stabiliti nell'ambito della delibera 197/99, è stato quello dei ricavi derivanti dalla commercializzazione di servizi/reti alla clientela finale.

Nel 2000, Telecom Italia risulta essere l'unico soggetto titolare di una quota di mercato superiore al 25% detenendo, con riferimento al fatturato complessivo, circa l' 89% del mercato dei servizi/reti di telefonia fissa.

Quote considerevolmente inferiori si riscontrano in capo a WIND (fatturato 2,3% del totale del mercato; traffico 2,7% del totale), Infostrada (fatturato 4,3% del totale; traffico 5,7% del totale), Albacom (fatturato 2,2% del totale; traffico 1,2% del totale), Tiscali (fatturato 0,47% del totale; traffico 0,19% del totale).

L'evoluzione riscontrabile, sul mercato in esame relativamente all'anno 2001, non risulta modificare le valutazioni effettuabili sulla base dell'analisi svolta dall'Autorità, con riferimento agli obiettivi del presente procedimento.

4.3. Mercato dei sistemi di comunicazione mobile ad uso pubblico

Il parametro di valorizzazione utilizzato, coerentemente con i criteri stabiliti nell'ambito della delibera 197/99, è stato quello dei ricavi derivanti dalla commercializzazione di servizi di comunicazione mobile alla clientela finale.

Le quote di mercato rilevate portano alla conclusione che, con riferimento all'anno 2000, Telecom Italia Mobile (di seguito, TIM) e Omnitel (di seguito, OPI) risultano le uniche due società che superano la quota del 25%. TIM detiene infatti, in termini percentuali, una quota pari a circa il 58% del mercato dei sistemi di comunicazione mobile; la quota di mercato di OPI è pari a circa il 35%.

In termini assoluti, a fronte di un mercato pari complessivamente a circa 26.300 miliardi di lire, TIM ha una quota di circa 15.400 miliardi, mentre OPI ha una quota di circa 9.200 miliardi di lire.

Con quote notevolmente inferiori si trovano Wind (fatturato 6,3% del totale; traffico 6,02% del totale) e BLU (fatturato 0,19% del totale; traffico 0,34% del totale).

L'evoluzione del mercato in esame relativamente all'anno 2001 non risulta modificare le valutazioni effettuabili sulla base dell'analisi svolta per l'anno 2000, con riferimento agli obiettivi del presente procedimento.

4.4. Mercato dell'interconnessione

Il mercato dell'interconnessione, a differenza degli altri mercati di riferimento, coinvolge sia operatori di rete fissa che operatori di rete mobile.

L'Autorità, nell'ambito della delibera 197/99 e coerentemente con le linee guida comunitarie, ha definito il mercato nazionale dell'interconnessione, come il mercato dei servizi di terminazione delle chiamate originate da qualsiasi rete (fissa o mobile, nazionale o internazionale) e terminate sulla propria rete (incluse le chiamate "interne" di interconnessione per tutte le tipologie di servizi o nell'ambito di operatori verticalmente integrati ovvero la terminazione di chiamate terminate ed originate all'interno della propria rete) in ambito nazionale.

Si evidenzia, al riguardo, che il parametro dei servizi di terminazione viene utilizzato esclusivamente per la definizione del mercato nazionale dell'interconnessione ai fini dell'individuazione degli organismi aventi notevole forza di mercato. La notifica di operatore avente notevole forza di mercato nel mercato dell'interconnessione comporta in ogni caso obblighi non riferiti esclusivamente ai servizi di terminazione, bensì alla totalità dei servizi di interconnessione offerti (es. servizi di raccolta), nonché a specifici servizi e componenti disaggregate della rete degli operatori notificati, secondo quanto previsto dall'art. 4 del d.P.R. n. 318/97.

Nell'ambito dell'attività di analisi, i ricavi dei servizi resi dagli operatori sono stati considerati quale parametro principale al fine di calcolare la dimensione del mercato e le relative quote degli operatori.

Data la definizione del mercato dell'interconnessione, che coinvolge sia gli operatori di rete fissa che gli operatori di rete mobile, e dato l'elevato differenziale delle tariffe di terminazione sulle varie reti, in base ai ricavi, gli unici operatori ad avere una quota di mercato superiore al 25% risultano essere gli operatori mobili TIM ed OPI, pur a fronte di quote di traffico complessivo inferiori al 25%. Telecom Italia detiene, in termini di ricavi, una quota inferiore al 25%, pur gestendo oltre il 67% del traffico di terminazione.

Sotto il profilo metodologico, la valorizzazione del mercato nazionale dell'interconnessione e il calcolo delle quote degli operatori sulla base del parametro dei ricavi è stata effettuata tenendo

conto del totale dei ricavi da interconnessione di tutti gli operatori di reti pubbliche fisse e mobili per la terminazione delle chiamate dirette ai loro abbonati. La terminazione del traffico tiene conto sia del traffico originato dalla propria rete, sia del traffico - nazionale ed internazionale - originato da altre reti pubbliche fisse e mobili.

Inoltre, per la valorizzazione dei ricavi da interconnessione si è ritenuto opportuno distinguere tra:

– interconnessione interna su rete fissa (chiamata da abbonato di Telecom Italia ad abbonato di Telecom Italia): il traffico di terminazione viene valorizzato alla tariffa di interconnessione al livello più basso di rete (SGU), sulla base delle tariffe contenute nell'offerta di interconnessione di riferimento per l'anno 2000 (tariffa media pari a L 12,5/minuto);

– interconnessione tra reti mobili e interconnessione interna su rete mobile: si considerano le condizioni reciproche applicate tra TIM e OPI nel corso dell'anno 2000. Il traffico interno (on-net) è stato valorizzato sulla base del valore medio di terminazione stabilito nella delibera 338/99 (360 Lire/minuto); non è stato dunque applicato il parametro - già preso in considerazione in occasione della delibera 197/99 (e utilizzato come *proxy* a causa della mancata definizione di un prezzo di interconnessione di terminazione su rete mobile) del prezzo di *roaming* nazionale praticato dagli operatori. L'Autorità ritiene infatti che il prezzo di terminazione su rete mobile sia il parametro più corretto, in ragione della trasparenza del riferimento, ai fini della quantificazione della posizione di un operatore nel mercato nazionale dell'interconnessione, mentre il prezzo del servizio di *roaming* (secondo quanto affermato dagli stessi operatori nell'ambito del procedimento, a fronte di una specifica richiesta dell'Autorità) risulta attualmente definito su base negoziale e sconta pertanto limiti di trasparenza conseguenti alle condizioni di definizione e di allocazione dei costi degli accordi complessivi stipulati tra operatori.

In ogni caso, l'analisi di sensitività effettuata evidenzia un'invarianza degli esiti dell'analisi anche ipotizzando prezzi di terminazione su rete mobile notevolmente inferiori (120/150 lire al minuto).

L'analisi effettuata dall'Autorità sulla base dei criteri sopra riportati ha prodotto i seguenti risultati:

Nel mercato nazionale dell'interconnessione:

• TIM ha una quota del 47,07% di ricavi (6.873,159 Mld di lire) e una quota del 10,98% di volumi di traffico (19,106 Mld min.);

• OPI ha una quota del 34,62% di ricavi (5.055,549 Mld di lire) e una quota del 7,86% di volumi di traffico (13,669 Mld min.);

• Telecom Italia ha una quota del 11,64% di ricavi (1.699,231 Mld di lire) e una quota del 67,81% di volumi di traffico (117,981 Mld min.).

Per quanto concerne gli altri operatori presenti sul mercato si segnala che Infostrada ha una quota del 1,37% di ricavi (200,359 Mld di lire) e una quota del 6,73% di volumi di traffico (11,717 Mld di minuti); Tiscali ha una quota dello 0,56% di ricavi (81,190 Mld di lire) e una quota del 3,37% di volumi di traffico (5,859 Mld min.); Albacom ha una quota dello 0,25% di ricavi (35,849 Mld di lire) e una quota del 1,62% di volumi di traffico (2,812 Mld min.); Wind (Fisso) ha una quota dello 0,08% di ricavi (11,776581 Mld di lire) e una quota dello 0,43% di volumi di traffico (754 Milioni min.); Wind (Mobile) ha una quota del 4,11% di ricavi (599,664 Mld di lire) e una quota dello 0,88% di volumi di traffico (1,535 Mld min.); Blu ha una quota dello 0,26% di ricavi (37,436 Mld di lire) e una quota dello 0,06% di volumi di traffico (106,2 Milioni min.).

Anche la considerazione dei dati prospettici 2001, verificata anche sulla base dei dati che si possono rilevare nei bilanci pubblicati dagli operatori, conferma le valutazioni sopra esposte, con riferimento agli obiettivi del presente procedimento.

Si riscontra infatti che, sulla base dei dati relativi al 2001 desumibili dai bilanci degli operatori e dalle previsioni di evoluzione del mercato fornite dagli stessi, nessuno degli operatori con quota di mercato inferiore al 25% supererebbe tale soglia.

Si rammenta che, nell'ambito della delibera 197/99, l'Autorità aveva rilevato una quota di mercato della Società Omnitel Pronto Italia pari al 18% con un trend prospettico basato su dati di bilancio che portava ad una quota superiore al 25% in un contesto di mercato sostanzialmente duopolistico, caratterizzato da barriere all'entrata, anche in virtù dell'assenza della portabilità del numero mobile.

Nel mercato si è verificata una consistente crescita dei servizi di interconnessione verso rete mobile, che in valore hanno largamente superato i servizi di interconnessione di rete fissa, rappresentando oltre l'85% del mercato nazionale dell'interconnessione come definito ai fini dell'analisi svolta.

Complessivamente, il valore del mercato, così come calcolato con riferimento all'anno 2000, rappresenta una situazione in cui la terminazione su rete mobile, che rappresenta circa il 20% dei minuti di terminazione complessivi, comporta circa l'86% dei ricavi complessivi, mentre la terminazione su rete fissa, che rappresenta circa l'80% dei minuti di terminazione complessivi, comporta circa il 14% dei ricavi complessivi.

Tale situazione è determinata dalla forte differenza di valore unitario tra la terminazione su rete mobile e quella su rete fissa, con la prima pari a circa 25 volte la seconda.

Da tali valutazioni discenderebbe che, sia con riferimento all'anno 2000 che con riferimento a valorizzazioni prospettiche, nessun operatore di rete fissa può raggiungere una quota di mercato pari al 25% del mercato complessivo.

L'Autorità, pertanto, osservando come in questo mercato, diversamente dagli altri analizzati, le quote di mercato in ricavi siano sostanzialmente differenti da quelle risultanti dalla considerazione dei volumi di traffico, ha ritenuto opportuno procedere alla valutazione dei criteri qualitativi previsti dalla normativa vigente. Sulla base di tali criteri, di cui all'art.1, comma 1, lett. am) del d.P.R. n. 318/97, l'Autorità valuta che sussistano le condizioni per confermare la notifica di Telecom Italia come operatore avente notevole forza di mercato nel mercato nazionale dell'interconnessione.

In particolare Telecom Italia, oltre l'indubbia e significativa esperienza nella fornitura di prodotti e servizi e la facilità ad avere accesso alle risorse finanziarie, ha mantenuto un livello di controllo dell'accesso alla clientela finale (circa 99% del mercato dell'accesso su rete fissa), non confrontabile con alcun altro operatore sul mercato, che si traduce anche nella capacità di influenzare le condizioni di mercato grazie al controllo della rete d'accesso e delle tecnologie e costi correlati.

Tale controllo è rilevante non solo per la terminazione delle chiamate provenienti da altri operatori e terminate su clienti attestati alla rete di Telecom Italia, ma anche per l'originazione delle chiamate tramite *carrier selection* e *carrier preselection*. Il controllo dell'infrastruttura di accesso alla clientela finale è inoltre rilevante anche ai fini della possibilità per gli operatori alternativi di offrire servizi di accesso tradizionali e, soprattutto, servizi a larga banda, tramite l'accesso disaggregato alla rete locale o i servizi xDSL *wholesale*.

La capacità di Telecom Italia di influenzare le condizioni di mercato deriva sia dall'ampia base di clientela, sia dal controllo tramite l'interconnessione e l'offerta di altri servizi intermedi (quali ad esempio i circuiti affittati e i servizi *wholesale* DSL), che influenzano indirettamente la capacità di offerta degli altri operatori, sia in termini di costi, sia in termini di tempi e di tipologia di servizi.

Le osservazioni proposte da Telecom Italia nel corso delle audizioni e nella documentazione prodotta, secondo le quali i criteri qualitativi ritenuti significativi dall'Autorità ai fini della capacità di influenzare il mercato, quali la necessità di ogni operatore di essere interconnesso e il controllo delle risorse intermedie e dell'accesso ai mezzi finali, non sono rilevanti ai fini della notifica in quanto l'operatore è già soggetto a regolamentazione *ex ante*, non sono da ritenersi condivisibili.

Anzi, al contrario, lo stesso incontestato permanere in capo a Telecom Italia, in presenza di una regolamentazione asimmetrica di settore, delle citate quote di mercato nei mercati finali e dei beni intermedi nonché della indiscussa capacità di influenzare il mercato, costituisce un fattore rilevante che porta a concludere la necessità di dare un opportuno rilievo ai dati qualitativi nella identificazione degli organismi aventi notevole forza di mercato. Infatti, sulla base della situazione di mercato rilevata per l'anno 2000, se Telecom Italia non fosse sottoposta agli obblighi connessi alla sua notifica nei vari mercati rilevanti, potrebbe disporre di gradi di libertà nella manovra commerciale, sia nei mercati intermedi che finale, tali da poter porre in essere politiche di offerta e di prezzo gravemente dannose per la concorrenza. Inoltre, il ruolo dominante di Telecom Italia, sia nel mercato dell'accesso che nel mercato dei beni intermedi, comporta effetti che non sono soggetti a regolamentazione, quali la capacità commerciale della società nei confronti della quasi totalità degli utenti che tuttora usufruiscono dei servizi di accesso alla rete forniti dall'operatore ex-monopolista, ricevendone periodica fattura e allegate informazioni commerciali. Infine, Telecom Italia, grazie al controllo del mercato dell'accesso e dei beni intermedi, può determinare in modo autonomo lo sviluppo tecnologico e commerciale delle infrastrutture e dei servizi innovativi nei confronti di una quota pressoché totalitaria degli utenti ed indirizzare commercialmente, anche sotto il profilo geografico, le politiche degli operatori che usufruiscono delle offerte di servizi c.d. *wholesale*.

Al riguardo, è da segnalare come lo sviluppo della concorrenza infrastrutturale nei servizi di accesso, con riferimento all'anno 2001, pur evidenziando l'avvio di un processo di diffusione dei servizi di accesso disaggregato alla rete locale, non risulta, allo stato, modificare le valutazioni sopra effettuate, come emerge anche dall'attività di monitoraggio effettuata dalla competente Unità dell'Autorità, costituita con delibera 5/00/CIR e successive integrazioni.

Inoltre, secondo quanto richiesto da alcuni soggetti nel corso dell'istruttoria (anche in conseguenza dell'avvenuta fusione per incorporazione della società Infostrada), una particolare attenzione è stata dedicata all'analisi della posizione della società Wind nel mercato dell'interconnessione. Si osserva che le problematiche evocate nei documenti e nelle audizioni dai soggetti intervenienti sono state, anche se in un contesto temporale diverso, oggetto di valutazione da parte delle Autorità antitrust nazionale e comunitaria.

Con riferimento alle implicazioni per il mercato delle telecomunicazioni, l'analisi della Commissione europea compiuta in occasione della notifica dell'operazione di concentrazione mediante l'acquisizione di Infostrada S.p.A. (provvedimento n. 9268 del 28 febbraio 2001) non ha fatto ritenere che la situazione risultante dalla concentrazione potesse produrre effetti negativi in termini di tutela della concorrenza (Cfr. *Case No. COMP/M.2216-Enel-FT-WIND-Infostrada – Notification of 28 November 2000 pursuant to article 4 of Council Regulation*). Inoltre tale operazione ha portato all'acquisizione di Infostrada S.p.A. da parte di ENEL il 29 marzo 2001 ed il trasferimento delle azioni alla società Wind Telecomunicazioni il 30 luglio 2001. La complessiva operazione di acquisizione, trasferimento delle azioni a Wind e successiva fusione per incorporazione ha prodotto i primi effetti commerciali solo a partire dal luglio 2001 e ha avuto effetti civilistici dal 1° gennaio 2002.

L'Autorità ha analizzato i dati e le osservazioni pervenuti in ambito istruttorio in merito alla Società WIND ed ha svolto le seguenti considerazioni. I dati di bilancio approvati per gli esercizi 2000 e 2001, che costituiscono una rappresentazione della realtà economico-finanziaria effettivamente riferibile alle società oggetto dell'incorporazione, non consentono di ritenere raggiunta, anche nel caso di una sommatoria virtuale delle voci di bilancio relative alle singole società, una soglia di attenzione tale da giustificare la notifica. L'attendibilità dei trend prospettici nella misura ipotizzata dagli altri operatori, evidenziati in fase istruttoria, potrà essere oggetto di una più attendibile valutazione mediante l'avvio, entro il 2002, di una nuova fase di attività istruttoria per la verifica delle posizioni di notevole forza di mercato con riferimento all'anno 2001, che potrà tenere conto anche dei trend prospettici relativi al 2002 e della ridefinizione dei mercati operata dalla legge n. 59/02 e dalla delibera 219/02/CONS.

In ogni caso l'Autorità, allo stato, non ritiene che sussistano i presupposti per una notifica come organismo avente notevole forza di mercato per l'anno 2000, anche in considerazione della valutazione congiunta degli ulteriori criteri qualitativi previsti dalla normativa.

Con riferimento, ai criteri qualitativi, l'Autorità ritiene che il ruolo di WIND nel mercato della telefonia vocale e dell'interconnessione, anche se obbiettivamente incrementato nel 2001 dall'acquisizione di Infostrada, sia stato caratterizzato nel 2000, stante l'assenza degli accessi diretti in *unbundling*, dalla prestazione di servizi di fonia basati sull'originazione di chiamate prevalentemente attraverso *carrier selection* che comporta un'elevata volatilità della clientela e, secondariamente, attraverso *carrier preselection,* che comunque rappresentava una componente minoritaria della clientela. Tale situazione non consente di configurare, per l'anno 2000, una situazione di particolare vantaggio da parte della società Wind in termini di accesso alla clientela per questi servizi, anche rispetto agli altri operatori alternativi.

Da un punto di vista qualitativo, in base alle elaborazione dei dati raccolti nella fase istruttoria, la valutazione degli ulteriori criteri indicati dalla normativa porta alle seguenti considerazioni:

- capacità dell'organismo di influenzare le condizioni di mercato: il comportamento commerciale della società WIND nel corso del 2000 non è apparso influenzare in maniera significativa le condizioni di mercato, con esclusione degli effetti rilevati, con riferimento all'anno 2001, nel mercato della terminazione delle chiamate destinate ad Internet in modalità *dial-up*. Infatti, sia nel mercato finale, le offerte commerciali "innovative" introdotte (quali, ad esempio, l'assenza di costi iniziali delle chiamate e l'espressione di prezzi inclusivi dell'IVA) non hanno avuto riscontro nel comportamento degli altri operatori, sia nel mercato intermedio si è riscontrato come la società abbia agito da *follower* rispetto ai principali operatori nella fissazione dei prezzi di terminazione sulla propria rete;

- fatturato relativo alla dimensione del mercato: il fatturato della società WIND rappresenta solo il 6,35% del fatturato della telefonia mobile nel 2000 ed il fatturato, anche calcolato in modalità congiunta, di Wind-Infostrada rappresenta solo il 6,49% del fatturato complessivo della telefonia fissa.

- controllo dei mezzi di accesso agli utenti finali: WIND, nel 2000, detiene l'11% degli abbonati di telefonia mobile ed il 9,42% degli abbonati totali fissi e mobili;

- accesso alle risorse finanziarie: il controllo da parte di ENEL S.p.A., una delle principali società quotate nella borsa italiana, titolare, tra l'altro, di diritti in altri settori economici in fase di liberalizzazione, conferisce a Wind una capacità di accesso alle risorse finanziarie equivalente a quella di altri operatori quotati in borsa o le cui controllanti sono quotate in borsa;

- esperienza nella fornitura di prodotti e di servizi sul mercato: l'esperienza della società WIND e (prospetticamente per parte dell'anno 2001) della società Infostrada nella fornitura di prodotti e servizi sul mercato appare analoga all'esperienza di altri operatori, sia con riferimento al mercato della telefonia fissa sia con riferimento al mercato della telefonia mobile e, comunque, non tale da conferire un significativo vantaggio competitivo.

Sulla base delle considerazioni esposte, e tenuto conto dell'intercorsa notifica con delibera 219/02/CONS della società Wind sul mercato della terminazione delle chiamate destinate ad Internet in modalità *dial-up*, che rappresenta parte del mercato analizzato, l'Autorità valuta che, allo stato, non sussistano elementi sufficienti alla notifica di Wind nel mercato nazionale dell'interconnessione. Tale analisi necessita, comunque, di essere ricondotta con specifico riferimento all'anno 2001, al fine di tenere conto della ridefinizione dei mercati derivante dall'individuazione di un mercato dell'interconnessione verso Internet realizzata con la delibera 219/02/CONS.

5. Il parere dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato

L'Autorità garante della concorrenza e del mercato (di seguito AGCM), nel suo parere, ha condiviso la valutazione compiuta da questa Autorità e tutte le risultanze che ne conseguono relativamente all'identificazione degli operatori con notevole forza di mercato nei quattro mercati identificati e, con riferimento alla posizione dell'operatore Telecom Italia nel mercato dell'interconnessione, ha inteso sottolineare la fondatezza delle conclusioni raggiunte.

Con riferimento al mercato dell'interconnessione, l'AGCM, avendo osservato come Telecom Italia, pur detenendo nel 2000 una quota inferiore al 25% del mercato rilevante in termini di ricavi gestiva quasi il 70% del traffico di terminazione, ha evidenziato come la quota di mercato in termini di ricavi detenuta da Telecom Italia, non apparisse rappresentativa dell'effettivo potere di mercato detenuto da tale impresa, che andava esaminato utilizzando l'insieme dei criteri qualitativi previsti dalla normativa vigente.

Tra i criteri qualitativi analizzati dall'Autorità, l'AGCM ha evidenziato come, in particolare, il persistere in capo alla società di una posizione di assoluta preminenza nell'accesso su rete fissa alla clientela appaia assumere specifico rilievo per la notifica di Telecom Italia quale organismo con notevole forza di mercato, in quanto il controllo indiscusso dell'accesso alla clientela finale, unitamente alla disponibilità delle risorse intermedie in capo a tale operatore verticalmente integrato, determina una rilevante capacità di influenzare le condizioni del mercato, incidendo sulla capacità di offerta degli operatori concorrenti in termini di costi, tempi di fornitura e tipologia dei servizi.

Sulla base di tali valutazioni, l'AGCM ha ritenuto di dover confermare, con attenzione agli aspetti strutturali del mercato dell'interconnessione, la valutazione di questa Autorità in merito alla sussistenza dei presupposti per una notifica di Telecom Italia quale organismo con notevole forza di mercato anche nell'offerta dei servizi di interconnessione, con riferimento all'anno 2000.

Infine l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, ha espresso alcune considerazioni relative alla necessità di rivalutazione degli stessi criteri di definizione dei mercati da adottarsi già in sede di identificazione degli organismi con notevole forza di mercato per l'anno 2001.

Al riguardo, l'AGCM, stante la peculiarità del mercato nazionale dell'interconnessione caratterizzato da una particolare rilevanza del traffico su rete mobile e da una significativa differenza nella rilevazione delle quote di mercato degli operatori fissi e mobili in termini di ricavi e di volumi di traffico, ha suggerito una rivisitazione della definizione del mercato nazionale dell'interconnessione che tenga conto dell'opportunità, per il futuro, di distinguere il mercato in funzione della tipologia della terminazione, su rete mobile o fissa. Questa rivisitazione in un contesto regolamentare vigente ONP che non osta alla possibilità di regolamentare attività diverse da quelle elencate nella direttiva 97/33/CE, e in linea con quanto previsto nel progetto di Raccomandazione della Commissione da adottarsi ai sensi dell'art.15 della Direttiva Quadro.

UDITA la relazione al Consiglio del Commissario Ing. Vincenzo Monaci sui risultati dell'istruttoria, ai sensi dell'art. 32 del regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità;

DELIBERA

1. Telecom Italia S.p.A. è confermata quale organismo di telecomunicazioni avente notevole forza di mercato nei seguenti mercati:

a) mercato delle reti e dei servizi di telefonia pubblica fissa;

b) mercato dei sistemi di linee affittate;

c) mercato nazionale dell'interconnessione.

2. Telecom Italia Mobile S.p.A. è confermata quale organismo di telecomunicazioni avente notevole forza di mercato nei seguenti mercati:

a) mercato dei sistemi di comunicazioni mobili ad uso pubblico;

b) mercato nazionale dell'interconnessione.

3. Omnitel Pronto Italia S.p.A. (attualmente Vodafone Omnitel S.p.A.) è confermata quale organismo di telecomunicazioni avente notevole forza di mercato nei seguenti mercati:

a) mercato dei sistemi di comunicazioni mobili ad uso pubblico;

b) mercato nazionale dell'interconnessione.

Il presente provvedimento è notificato alle società Telecom Italia S.p.A., Telecom Italia Mobile S.p.A. e Vodafone Omnitel S.p.A. ed alla Commissione Europea ed entra in vigore dalla data di notifica agli Operatori.

Il presente provvedimento è pubblicato nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica Italiana e nel Bollettino Ufficiale dell'Autorità.

Napoli, 6 novembre 2002

Il Commissario relatore
VINCENZO MONACI

Il Presidente
ENZO CHELI

Il Segretario generale
ALESSANDRO BOTTO

DELIBERA N. 160 /03/CONS
IDENTIFICAZIONE DI ORGANISMI DI TELECOMUNICAZIONI AVENTI NOTEVOLE FORZA DI MERCATO PER L'ANNO 2001

L'AUTORITÀ

Nella seduta del Consiglio del 7 maggio 2003;

VISTA la direttiva del Consiglio 90/387/CE, relativa alla "Istituzione del mercato interno per i servizi delle telecomunicazioni mediante la realizzazione di una rete aperta di telecomunicazioni" (Open Network Provision);

VISTA la direttiva della Commissione 90/388/CE, relativa alla "Concorrenza nei mercati dei servizi di telecomunicazioni";

VISTA la direttiva della Commissione 96/19/CE che modifica la direttiva 90/388/CE al fine della completa apertura dei mercati delle telecomunicazioni;

VISTA la direttiva del Consiglio 92/44/CE sulla "Applicazione della fornitura di una rete aperta (Open Network Provision-ONP) alle linee affittate";

VISTA la direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio 97/33/CE, relativa alla "Interconnessione nel settore delle telecomunicazioni e finalizzata a garantire il servizio universale e l'interoperabilità attraverso l'applicazione dei principi di fornitura di una rete aperta (ONP)" e in particolare gli art. 4, 6, 7, 8, 18 e l'allegato I, parti 1, 2 e 3;

VISTA la direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio 97/51/CE, che modifica le direttive del Consiglio 90/387/CE e 92/44/CE per adeguarle al contesto concorrenziale delle telecomunicazioni;

VISTA la direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio 98/10/CE, relativa alla "Applicazione del regime di fornitura di una rete aperta (ONP) alla telefonia vocale sul servizio universale delle telecomunicazioni in un ambiente concorrenziale";

VISTA la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2002/21, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica (direttiva quadro;

VISTA la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2002/19, relativa all'accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate e all'interconnessione alle medesime (direttiva accesso);

VISTA la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2002/20, relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica (direttiva autorizzazioni);

VISTA la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2002/22, relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica (direttiva servizio universale);

VISTA la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2002/77, relativa alla concorrenza nei mercati delle reti e dei servizi di comunicazione elettronica;

VISTO il documento della Commissione 2002/C 165/03, recante "Linee direttrici della Commissione per l'analisi del mercato e la valutazione del significativo potere di mercato ai sensi del nuovo quadro normativo comunitario per le reti e i servizi di comunicazione elettronica";

VISTA la Raccomandazione della Commissione Europea dell'11 febbraio 2003 relativa ai mercati rilevanti di prodotti e servizi del settore delle comunicazioni elettroniche suscettibili di una regolamentazione ex-ante ai sensi della Direttiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica;

VISTO il parere della DG XIII della Commissione Europea sui criteri e i parametri di misura adottati per l'identificazione degli organismi aventi notevole forza di mercato ai fini della corretta attuazione del quadro normativo ONP per le telecomunicazioni, pervenuto all'Autorità in data 5 luglio 1999;

VISTA la legge 31 luglio 1997 n. 249 relativa all'"Istituzione dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo";

VISTO il d.P.R. 19 settembre 1997, n. 318, relativo al "Regolamento di attuazione di direttive comunitarie" ed in particolare l'art.1, comma 1, lettera am), l'art.22, comma 1, lettera a) e l'Allegato A;

VISTO il D.M. 25 novembre 1997, recante "Disposizioni per il rilascio delle licenze individuali nel settore delle telecomunicazioni";

VISTA la determina del Ministero delle Comunicazioni in data 3 aprile 1998 relativa alla determinazione degli organismi di telecomunicazioni aventi notevole forza di mercato;

VISTO il D.M. 23 aprile 1998, recante "Disposizioni in materia di interconnessione nel settore delle telecomunicazioni" e in particolare l'art. 8 e l'art. 9, commi 1, 2, 3;

VISTA la propria delibera 197/99 del 7 settembre 1999 concernente "Identificazione di organismi di telecomunicazioni aventi notevole forza di mercato";

VISTO il d.P.R. 11 gennaio 2001, n. 77, relativo al Regolamento di attuazione delle direttive comunitarie 97/51/CE e 98/10/CE in materia di telecomunicazioni;

VISTA la legge 8 aprile 2002, n. 59, recante "Disciplina relativa alla fornitura di accesso ad Internet";

VISTA la propria delibera 219/02/CONS, del 10 luglio 2002, recante "Aggiornamento dell'elenco degli operatori aventi significativo potere di mercato sul mercato dell'accesso ad Internet";

VISTA la propria delibera 350/02/CONS del 6 novembre 2002, concernente "Identificazione di organismi di telecomunicazioni aventi notevole forza di mercato per l'anno 2000";

VISTI i bilanci e le relazioni annuali degli operatori di telecomunicazioni, con specifico riferimento all'anno 2001, nonché la documentazione e i dati forniti all'Autorità dai soggetti partecipanti al procedimento;

VISTA la comunicazione di "avvio del procedimento finalizzato all'identificazione degli organismi di telecomunicazioni aventi notevole forza di mercato per l'anno 2001", pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n.221 del 20 settembre 2002;

SENTITE, in data 14 gennaio 2003 la società Wind Telecomunicazioni S.p.A., in data 17 gennaio 2003 le società Vodafone Omnitel S.p.A. e Telecom Italia S.p.A., in data 20 gennaio 2003 la società Telecom Italia Mobile S.p.A.;

SENTITE, in data 28 febbraio 2003 le società Telecom Italia S.p.A, Telecom Italia Mobile S.p.A, Vodafone Omnitel S.p.A, Wind Telecomunicazioni S.p.A.;

SENTITE, in data 29 aprile 2003 le società Telecom Italia S.p.A. e Telecom Italia Mobile S.p.A.;

VISTI gli atti del procedimento;

Considerato quanto segue:

1. L'istituto del significativo potere di mercato e il ruolo dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni nel quadro normativo comunitario e nazionale vigente

Il presente procedimento è stato integralmente condotto sulla base delle disposizioni del vigente quadro regolamentare europeo. Il nuovo quadro regolamentare europeo, che entrerà in vigore con la trasposizione delle direttive della cosiddetta *Review 99*, o comunque al più tardi entro il 25 luglio del 2003, è in questa sede descritto solo per dare evidenza della prospettata evoluzione dell'istituto del significativo potere di mercato.

Il vigente quadro regolamentare europeo, recepito dalla normativa nazionale con il d.P.R. 318/97, prevede l'istituto del significativo potere di mercato (di seguito, "notevole forza di mercato", secondo la formula più diffusa nei testi nazionali) tra gli strumenti di regolamentazione asimmetrica volti al perseguimento degli obiettivi della liberalizzazione e della promozione di dinamiche concorrenziali nei mercati delle telecomunicazioni. Lo stesso Decreto ne stabilisce la nozione, i criteri e le competenze per la relativa applicazione.

In particolare, l'articolo 18 comma 2 della direttiva 97/33/CE assegna alle Autorità nazionali di regolamentazione il compito di identificare e di notificare alla Commissione europea gli organismi aventi notevole forza di mercato. La normativa nazionale di recepimento, all'art. 22 comma 1, lettera a) del d.P.R. 318/97 attribuisce esplicitamente tale compito all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito Autorità).

In merito alla nozione di "notevole forza di mercato", l'articolo 1 comma 1, lettera am) del d.P.R. 318/97 definisce operatore avente notevole forza di mercato "*un organismo che detenga oltre il 25% della quota di un particolare mercato delle telecomunicazioni in ambito nazionale o nell'ambito geografico ove è autorizzato ad operare*"; ed aggiunge che "*l'Autorità, sentita l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, può comunque stabilire che un organismo che detiene, nel rispettivo mercato, una quota inferiore o uguale al 25% disponga di una notevole forza di mercato e, viceversa, che un organismo detentore, nel rispettivo mercato, di una quota superiore al 25% non disponga di una notevole forza di mercato. In entrambi i casi, la decisione deve tener conto della capacità dell'organismo di influenzare le condizioni di*

mercato, del fatturato relativo alla dimensione del mercato, del controllo dei mezzi di accesso agli utenti finali, dell'accesso alle risorse finanziarie, della sua esperienza nella fornitura di prodotti e di servizi sul mercato".

Il quadro regolamentare sopra indicato individua quattro mercati rilevanti (in termini di prodotto/servizio) ai fini della notifica del significativo potere di mercato:

1) mercato dei servizi e delle reti di telefonia pubblica fissa (allegato A, parte 1, del d.P.R. 318/97 e allegato I, parte 1 della direttiva 97/33/CE);

2) mercato della fornitura di linee affittate (allegato A, parte 2, del d.P.R. 318/97 e allegato I, parte 2 della direttiva 97/33/CE);

3) mercato dei servizi e delle reti di telefonia pubblica mobile (allegato A, parte 3, del d.P.R. 318/97 e allegato I, parte 3, della direttiva 97/33/CE);

4) mercato nazionale dell'interconnessione, con riferimento sia alle reti telefoniche pubbliche fisse (allegato A, parte 1, del d.P.R. 318/97 e all'allegato I, parte 1, della direttiva 97/33/CE) sia alle reti pubbliche di telefonia mobile (allegato A, parte 3, primo capoverso, del d.P.R. 318/97 e allegato I, parte 3, punto 1 della direttiva 97/33/CE).

La lista di mercati rilevanti stilata dalla normativa comunitaria è tuttavia suscettibile di modifiche dettate dal naturale processo di evoluzione dei mercati. Lo strumento regolamentare della notifica, infatti, per poter risultare efficace e coerente con i principi generali che regolano le attività sui mercati delle telecomunicazioni, richiamati dall'articolo 2, comma 1, lettera a, del d.P.R. 318/97, richiede un'attività costante di verifica dell'adeguatezza della lista dei mercati rilevanti in ragione delle effettive condizioni di sviluppo concorrenziale dei mercati interessati. Tale attività di verifica compete all'Autorità.

L'evoluzione della normativa comunitaria in materia di telecomunicazioni ha comportato rilevanti innovazioni anche in relazione alla disciplina dell'istituto della notevole forza di mercato.

Infatti, la Commissione Europea, nell'ambito delle iniziative di adeguamento degli strumenti regolamentari della cosiddetta *Open Network Provision* (di seguito anche ONP) al nuovo contesto pienamente liberalizzato, ha provveduto ad aggiornare alcune disposizioni in materia di notevole forza di mercato. In particolare, tale processo di aggiornamento ha interessato la direttiva 97/51/CE, che modifica tra l'altro la direttiva 92/44/CEE, cosiddetta "ONP linee affittate", e la direttiva 98/10/CE, cosiddetta "ONP telefonia vocale".

Tali norme comunitarie sono state oggetto di puntuale trasposizione nella normativa italiana ad opera del d.P.R. n. 77, dell'11 gennaio 2001. In particolare, con specifico riferimento al mercato delle linee affittate, l'articolo 13, comma 5, dispone che "[...] *L'Autorità non applica i requisiti di cui al comma 1* [...]" (ovvero i tradizionali obblighi di orientamento al costo, trasparenza e non discriminazione) [...] *agli organismi che non hanno significativo potere di mercato per quanto riguarda una linea affittata specifica offerta in una determinata area* [...]". Il successivo comma 6 prevede inoltre che "*L'Autorità può decidere di non applicare i requisiti di cui al comma 1 in una determinata area geografica, qualora sia soddisfatto il principio dell'effettiva concorrenza nel relativo mercato delle linee affittate*".

Analogamente, in materia di servizi di telefonia vocale, l'articolo 31, comma 6, dispone che l'Autorità possa autorizzare gli organismi notificati come aventi notevole forza di mercato nel mercato dei servizi di telefonia vocale a non conformarsi agli obblighi conseguenti (prescritti ai precedenti commi 2, 3, 4, e 5), "[...] *in una zona geografica specifica ove sia stata chiaramente provata l'esistenza di una effettiva concorrenza sul mercato dei servizi telefonici pubblici fissi*".

Dal complesso delle disposizioni richiamate emerge una chiara indicazione a rafforzare la fase di analisi dei mercati rilevanti, con un esplicito richiamo anche alla possibilità di ulteriore segmentazione geografica (e nel caso delle linee affittate, per tipologia di servizio) dei mercati.

In relazione ai mercati delle linee affittate e dei servizi di telefonia fissa, viene confermato (rispettivamente agli articoli 14, comma 1, e 37, comma 2) in capo all'Autorità il compito di notificare alla Commissione Europea gli organismi aventi notevole forza di mercato, nonché le eventuali esenzioni previste ai sensi delle norme richiamate.

Va rilevato che già nell'anno 1999, in sede di prima applicazione dell'istituto, l'Autorità, con delibera n. 197/99/CONS, pur notificando gli organismi con notevole forza di mercato nei quattro mercati rilevanti indicati dalla normativa comunitaria e nazionale, ha segnalato al considerando 3 la possibilità di procedere, "[...] *tenuto conto dell'evoluzione dei mercati e delle possibili variazioni degli elementi rilevanti ai fini dell'identificazione*", ad ulteriori segmentazioni di mercato, se ritenute necessarie.

Una prima segmentazione dei mercati definiti dal d.P.R. 318/97 e passibili di regolamentazione ex-ante è stata realizzata dall'Autorità in applicazione della legge n. 59/2002 recante "Disciplina relativa alla fornitura di accesso ad Internet".

La legge 59/2002, in considerazione del grado e delle condizioni di sviluppo del mercato dei servizi di accesso ad Internet, nonché delle esigenze di diffusione dei servizi stessi, ha evidenziato la necessità di una disciplina in grado di superare la differenziazione regolamentare esistente fra Internet Service Providers ed operatori di telecomunicazioni. I primi, infatti, operano, ai sensi del d.P.R. 4 settembre 1995, n. 420 e della delibera 467/00/CONS, sulla base della sola autorizzazione generale, i secondi, invece operano, ai sensi del d.m. 25 novembre 1997, sulla base di licenza individuale. L'articolo 1, comma 1, della legge dispone inoltre che sia l'Autorità, entro sessanta giorni dalla sua pubblicazione, a provvedere all'aggiornamento dell'elenco degli operatori aventi significativo potere di mercato nel mercato dell'accesso ad Internet per gli effetti di cui agli articoli 4, 5, 7, 8 e 9 del d.P.R. n. 318/97.

In applicazione della normativa nazionale e tenuto conto degli esiti della consultazione pubblica n. 132/02/CONS, l'Autorità, con riferimento all'anno 2001, ha individuato ed identificato gli organismi aventi notevole forza di mercato nei seguenti mercati:

1) mercato finale dei servizi di accesso commutato ad Internet da rete fissa;

2) mercato intermedio della terminazione delle chiamate destinate ad Internet in modalità *dial-up*.

Tali mercati sono stati identificati come specifici segmenti, rispettivamente, del mercato dei servizi e delle reti di telefonia pubblica fissa e del mercato dell'interconnessione, i quali risultano, a loro volta, ridefiniti dalla segmentazione realizzata.

In seguito, in sede di identificazione degli organismi aventi notevole forza di mercato nell'anno 2000, l'Autorità con delibera 350/02/CONS ha confermato l'approccio adottato nella precedente delibera 197/99/CONS, continuando ad individuare i medesimi quattro mercati rilevanti indicati dalla normativa comunitaria e nazionale.

Una profonda trasformazione dell'istituto, sia riguardo alla nozione, sia agli strumenti e alle procedure d'applicazione, è contenuta nella recente direttiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 7 marzo 2002 *che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica* (direttiva quadro), il cui recepimento da parte degli Stati membri è previsto entro il 24 luglio 2003, ai sensi dell'art. 28 della direttiva stessa.

La nuova disciplina, recata agli articoli 14-16 della direttiva quadro, prevede che la Commissione adotti una "*raccomandazione sui mercati rilevanti dei prodotti e dei servizi del settore delle comunicazioni elettroniche che ammettono una regolamentazione ex ante*" che individui i mercati le cui caratteristiche siano tali da giustificare l'imposizione degli obblighi di regolamentazione stabiliti dalla direttiva 2002/19/CE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa *all'"accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate, e all'interconnessione delle medesime"* (direttiva accesso) e dalla direttiva 2002/22/CE del Parlamento europeo e