

ribadito che tali requisiti dovevano rispondere ad esigenze oggettive dell'amministrazione e, più in generale, ai principi di ragionevolezza e di imparzialità che regolano il legittimo esercizio della discrezionalità amministrativa; la definizione dei requisiti economico-finanziari, inoltre, doveva valutarsi alla luce delle disposizioni contenute nell'articolo 41 del decreto legislativo n. 163/2006, nella misura in cui prevede che la capacità economica-finanziaria possa essere dimostrata mediante una dichiarazione attestante il fatturato globale d'impresa e l'importo relativo a forniture identiche a quelle oggetto della gara realizzate negli ultimi tre esercizi e consente alle imprese di provare la propria capacità economica e finanziaria mediante il deposito di documentazione alternativa al bilancio.

L'Autorità ha da ultimo sottolineato che le osservazioni formulate avevano trovato puntuale riscontro negli esiti della procedura di gara rispetto alla quale la presentazione di un'unica offerta da parte di più soggetti raggruppati in ATI, tra cui molti precedenti affidatari del servizio, aveva vanificato i benefici attesi in termini di efficienza del servizio. L'Autorità ha segnalato, infine, la peculiarità della partecipazione all'ATI dell'Ente Autonomo Volturmo, in quanto soggetto che acquistava per conto della Regione Campania gli autobus poi offerti in comodato oneroso alle società di TPL che operavano in ambito regionale. L'Autorità ha osservato che la partecipazione di tale ente alla gara, solo o in ATI, appariva suscettibile di censura laddove l'ampia disponibilità di automezzi avrebbe costituito un vantaggio difficilmente replicabile per altri operatori concorrenti nella partecipazione alla gara.

Separazioni societarie

TRAMBUS/ATTIVITÀ AUTOBUS DI LINEA

Nel dicembre 2008 l'Autorità ha avviato un procedimento nei confronti della società Trambus Spa, società che gestisce il trasporto pubblico locale di superficie nel Comune di Roma, al fine di accertare un'eventuale violazione dell'articolo 8, comma 2-*bis* e comma 2-*ter* della legge n. 287/90, introdotti dalla legge 5 marzo 2001, n. 57. L'articolo 8, comma 2-*bis* della legge n. 287/90 stabilisce che le imprese che, per disposizione di legge, esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale, ovvero operano in regime di monopolio sul mercato, qualora intendano svolgere attività in mercati diversi da quelli in cui agiscono per l'adempimento degli specifici compiti

loro affidati, operano mediante società separate. L'articolo 8, comma 2-ter stabilisce che la costituzione di società e l'acquisizione di posizioni di controllo in società operanti nei mercati diversi di cui al comma 2-bis sono soggette a preventiva comunicazione all'Autorità.

Nel provvedimento di avvio, l'Autorità ha contestato alla società Trambus la mancata comunicazione all'Autorità della costituzione di una società separata per lo svolgimento della distinta attività di trasporto turistico di linea, esercitata da Trambus al momento di entrata in vigore della citata legge n. 57/2001 e, successivamente, dal novembre 2003, dalla controllata Trambus Open Spa. Al 31 dicembre 2008, l'istruttoria è in corso.

TRASPORTI FERROVIARI

Abusi

RAIL TRACTION COMPANY / RETE FERROVIARIA ITALIANA – FERROVIE DELLO STATO

Nel novembre 2008, l'Autorità ha concluso un'istruttoria avviata ai sensi dell'articolo 82 del Trattato Ce nei confronti delle società Ferrovie dello Stato Spa (di seguito FS) e Rete Ferroviaria Italiana Spa (di seguito RFI), accettando gli impegni da esse proposti ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1 della legge n. 287/90 e chiudendo il procedimento senza accertare l'infrazione. L'istruttoria era stata avviata nel settembre 2007, nei confronti di RFI e della controllante FS nel mercato dell'accesso all'infrastruttura ferroviaria nazionale al fine di accertare la portata anticoncorrenziale di alcuni comportamenti posti in essere nel mercato dell'accesso all'infrastruttura ferroviaria italiana. Le condotte poste in essere da RFI ed FS riguardavano, in particolare, la revoca sin dal giugno 2004 della concessione di taluni sconti alle imprese ferroviarie e la decisione, espressa con comunicazione dell'agosto 2007, di pretendere la restituzione delle somme che le imprese ferroviarie si erano autoridotte a titolo di sconto per l'intero periodo 2004-2006, pena la risoluzione del contratto di accesso alla rete.

Il comportamento contestato in sede di avvio riguardava un settore, quello del trasporto ferroviario di merci, che è stato liberalizzato progressivamente, per effetto delle direttive europee recepite in Italia con il decreto del Presidente della Repubblica n. 277/98 e con il decreto legislativo n. 188/03, ai sensi dei quali il gestore della rete

ferroviaria, previa verifica della sussistenza delle condizioni normativamente previste, è tenuto a consentire alle imprese ferroviarie nazionali e internazionali che lo chiedano, l'accesso e l'utilizzo dell'infrastruttura ferroviaria ai fini dello svolgimento dell'attività di trasporto.

A parziale compensazione di maggiori costi indotti dall'arretratezza tecnologica della rete ferroviaria italiana gestita da RFI, il D.M. 44/T del marzo 2000 ha definito i criteri per la corresponsione agli utilizzatori dell'infrastruttura ferroviaria di uno sconto temporaneo, cosiddetto sconto K2, da applicare in relazione all'utilizzo di quelle sezioni di rete per le quali non sussistevano le condizioni per ammettere la guida dei convogli ad agente unico o a solo macchinista. I contributi statali erano corrisposti a RFI, gestore della rete, che a sua volta doveva trasferirli alle imprese ferroviarie sotto forma di sconti trasparenti e non discriminatori. Nel frattempo, il gestore RFI, per superare l'arretratezza tecnologica della rete, ha avviato l'installazione del cosiddetto Sistema di Controllo Marcia Treno (di seguito SCMT) su una parte considerevole della rete ferroviaria nazionale, predisponendo un sotto-sistema di terra e una regolamentazione tecnica disciplinante la circolazione ferroviaria ad agente unico e funzionale all'adeguamento, da parte delle imprese ferroviarie, attraverso l'installazione di un sotto-sistema di bordo.

Una direttiva del Ministero dei Trasporti ha prorogato al 31 dicembre 2008 il termine originariamente previsto per il 30 giugno 2008, entro il quale le imprese ferroviarie avrebbero dovuto completare i programmi di installazione dei sotto-sistemi di bordo. La praticabilità dello sconto K2 rimaneva, dunque, limitata alla sussistenza delle condizioni di arretratezza tecnologica dell'infrastruttura ferroviaria che rendevano comunque necessaria la guida a doppio agente, nonché all'esistenza di finanziamenti pubblici specifici ai fini di corrispondere tale sconto da parte del gestore. In tale contesto, RFI aveva reso noto alle imprese ferroviarie, con comunicazioni dal giugno 2004 al giugno 2005, la cessazione dello sconto K2 su alcune linee ferroviarie che essa aveva attrezzato con il sistema di terra, necessario a permettere la guida con unico azionista. Nelle loro denunce, le imprese ferroviarie avevano sottolineato che al momento delle comunicazioni di RFI, esse non avevano ancora completato l'installazione dei sistemi di bordo e RFI stessa non aveva ancora emanato le regolamentazioni tecniche necessarie per la conduzione dei convogli con unico macchinista, che sarebbe stata completata solo nel dicembre 2006. Pertanto, nonostante

la revoca dello sconto K2 da parte di RFI, tutti i treni delle imprese ferroviarie segnalanti continuavano ad utilizzare il doppio macchinista con i conseguenti aggravii di costo.

In sede di avvio dell'istruttoria, l'Autorità aveva ipotizzato che i comportamenti posti in essere da RFI, in posizione dominante nel mercato dell'accesso all'infrastruttura ferroviaria nazionale, fossero idonei a configurare una possibile strategia unitaria di FS, posta in atto da RFI, finalizzata ad escludere o ad ostacolare le imprese ferroviarie concorrenti dell'*incumbent* Trenitalia nel mercato della fornitura di servizi di trazione ferroviaria per il trasporto di merci.

Al fine di superare le criticità concorrenziali emerse, FS e RFI hanno presentato impegni nel dicembre 2007, integrati da ultimo nell'ottobre 2008, per tener conto delle osservazioni espresse dalle imprese ferroviarie nel processo di consultazione. Tali impegni, nella loro versione definitiva sono stati ritenuti idonei a soddisfare molte delle richieste delle imprese ferroviarie ed a rimuovere in maniera completa e definitiva i profili anticoncorrenziali evidenziati dall'Autorità.

Nel loro insieme, gli impegni proposti garantivano alle imprese ferroviarie, attive nel settore e interessate alla corresponsione dello sconto K2 negli anni 2004-2007, la possibilità di optare per *i*) un indennizzo diretto pari a un ammontare forfetario di 5.700.000 EUR, condizionato alla rinuncia al contenzioso da parte di queste ultime verso RFI in materia di K2 (opzione 1), oppure, *ii*) la fornitura a titolo gratuito da parte di RFI di contributi di natura tecnica e di servizi di ingegneria finalizzati all'omologazione di rotabili "teste di serie" per la circolazione ad agente unico. Tali opzioni potevano essere alternativamente scelte dalle imprese ferroviarie interessate. A ciascuna delle due opzioni si aggiungeva l'impegno consistente nella cessione da parte del gruppo FS di una quota dei propri ordini di dispositivi di bordo, al fine di consentire alle imprese ferroviarie di accedere più celermente alla fornitura di apparecchi di bordo, a fronte di una iniziale posizione di vantaggio di FS. Allo stesso modo, un impegno aggiuntivo riguardava la fornitura da parte di FS delle specifiche tecniche per l'acquisto delle apparecchiature telefoniche di bordo *car kit*, in attesa del perfezionamento del sistema di comunicazione. RFI si è inoltre impegnata a modificare la parte del Prospetto Informativo della Rete relativa alla clausola risolutiva espressa del contratto di accesso.

L'Autorità ha ritenuto che tali impegni fossero idonei a far venir meno i profili anticoncorrenziali oggetto dell'istruttoria. Conseguentemente, ha deciso di renderli obbligatori ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90, nei confronti delle società Ferrovie dello Stato e Rete Ferroviaria Italiana, e di chiudere il procedimento nei loro confronti senza accertare l'infrazione.

NTV/RFI ACCESSO AL NODO DI NAPOLI

Nell'ottobre 2008, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio ai sensi dell'articolo 82 del Trattato Ce nei confronti delle società Ferrovie dello Stato Spa e della controllata RFI - Rete Ferroviaria Italiana Spa al fine di accertare un eventuale abuso di posizione dominante nel mercato nazionale dell'accesso alle infrastrutture ferroviarie necessarie allo svolgimento dei servizi di trasporto e del trasporto ferroviario di passeggeri, con particolare riferimento al trasporto ad alta velocità. Il procedimento è stato avviato a seguito di una segnalazione della società Nuovo Trasporto Viaggiatori Spa, intenzionata ad entrare nel trasporto ferroviario passeggeri ad alta velocità, dalla quale emergeva che a seguito della richiesta di accesso ed utilizzo del Centro di manutenzione e delle infrastrutture tecniche costituenti l'impianto Dinamico Polifunzionale del Nodo di Napoli, nonché di accesso agli spazi nei fabbricati viaggiatori, il gruppo Ferrovie dello Stato, tramite la propria controllata RFI, avrebbe opposto rinvio, dando risposte interlocutorie e legando la possibilità di soddisfare la richiesta alla necessità che fosse chiaramente definito il contesto regolatorio ed organizzativo.

Nel provvedimento di avvio, l'Autorità ha ritenuto che il comportamento dilatorio posto in essere da Ferrovie dello Stato e da RFI non appariva giustificato e poteva ostacolare, con pregiudizio al consumatore finale, l'ingresso di un nuovo concorrente in un mercato appena liberalizzato. Tale condotta potrebbe, dunque, integrare una condotta abusiva in violazione dell'articolo 82 del Trattato C. Al 31 dicembre 2008 l'istruttoria è in corso.

TRASPORTI MARITTIMI***Intese******ORGANIZZAZIONE SERVIZI MARITTIMI NEL GOLFO DI NAPOLI***

Nel novembre 2008 l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90 nei confronti di varie compagnie di navigazione attive nel trasporto marittimo passeggeri nei golfi di Napoli e Sorrento in relazione all'attività di trasporto marittimo di linea di passeggeri tramite traghetti e/o aliscafi, svolta su numerose tratte del litorale campano, con particolare riguardo alle rotte da e per le isole partenopee - Capri, Ischia e Procida - e da e per la costiera sorrentina ed amalfitana.

Dall'esame dei fatti oggetto di numerose segnalazioni e della documentazione acquisita sono stati rinvenuti, infatti, elementi idonei a far presumere l'esistenza di un coordinamento tra le principali imprese che offrono il servizio di trasporto passeggero nei golfi citati, suscettibile di alterare sensibilmente le condizioni di concorrenza nel mercato, in un contesto che lascia comunque spazio all'adozione di condotte autonome da parte delle imprese. La presunta intesa sarebbe in particolare riconducibile a un'attività di coordinamento volto a ripartire tra le compagnie di navigazione le diverse rotte, evitando così che sulla parte del mercato non gravata da obblighi di servizio pubblico si verificassero sovrapposizioni tra gli operatori privati. Al 31 dicembre 2008 l'istruttoria è in corso.

Abusi***LA NUOVA MECCANICA NAVALE/CANTIERI DEL MEDITERRANEO***

Nel giugno 2008, l'Autorità ha avviato un'istruttoria ai sensi dell'articolo 82 del Trattato Ce nei confronti della società Cantieri del Mediterraneo Spa (di seguito CAMED) al fine di accertare un eventuale abuso di posizione dominante posto in essere nel mercato della messa a disposizione dei bacini di carenaggio e delle aree strettamente funzionali allo svolgimento delle attività di riparazione in bacino del porto di Napoli.

Nel provvedimento di avvio, l'Autorità ha considerato che CAMED, concessionaria esclusiva di bacini di carenaggio nel porto di Napoli, nonché di altri beni demaniali marittimi, potrebbe aver abusato della propria posizione dominante per

ostacolare l'accesso ai bacini di carenaggio da parte delle imprese di riparazione navale operanti nel porto attraverso la determinazione di una situazione di carenza informativa sulla disponibilità dei bacini relativamente a periodi superiori ai trenta giorni, nonché attraverso i rifiuti di concedere in uso le banchine e le aree limitrofe ai bacini ai riparatori. Tali condotte sono apparse idonee a ostacolare l'accesso ai bacini da parte dei riparatori concorrenti di CAMED e, conseguentemente, il regolare dispiegarsi della concorrenza tra riparatori nel mercato interessato. Al 31 dicembre 2008 l'istruttoria è in corso.

Segnalazioni

DISPOSIZIONI SUL RILASCIO DELLE CONCESSIONI DI BENI DEMANIALI E SULL'ESERCIZIO DIRETTO DI FUNZIONI AMMINISTRATIVE IN MATERIA DI DEMANIO MARITTIMO

Nel dicembre 2008 l'Autorità ha trasmesso ai sensi dell'articolo 21 della legge n. 287/90 una segnalazione alla Regione Sicilia ed all'Autorità Portuale di Catania in ordine all'articolo 1, comma 3, della legge regionale 29 novembre 2005, n. 15 (recante “*Disposizioni sul rilascio delle concessioni di beni demaniali e sull'esercizio diretto delle funzioni amministrative in materia di demanio marittimo*”), ed all'articolo 3 della legge regionale 19 aprile 2007, n. 10 (recante “*Disposizioni in materia di esercizio di attività nei beni demaniali marittimi*”). In particolare, la prima disposizione stabilisce che “*Le concessioni quadriennali in corso di validità al momento dell'entrata in vigore della presente legge sono alla scadenza rinnovate per sei anni*”. La seconda disposizione prevede che “*nelle more dell'attivazione degli uffici periferici del demanio marittimo regionale, di cui all'articolo 6 della legge regionale 29 novembre 2005, n. 15, le concessioni demaniali marittime di durata annuale o quadriennale in scadenza negli anni 2006 e 2007, salvo che non risultino motivi ostativi, sono rinnovate per ulteriori sei anni, secondo quanto previsto dall'articolo 1, comma 3, della medesima legge regionale 29 novembre 2005, n. 15, previa istanza del concessionario, pagamento dei canoni concessori, delle imposte erariali e della tassa di registrazione*”.

In proposito, l'Autorità ha ribadito la necessità di individuare condizioni di affidamento e rinnovo delle concessioni per le attività marittime idonee ad evitare ingiustificate restrizioni della concorrenza, ovvero caratterizzate dal ricorso all'adozione di procedure competitive. Parimenti, l'Autorità ha richiamato l'attenzione

sull'opportunità di ridurre la discrezionalità amministrativa nella scelta dei concessionari e del rispetto dei principi comunitari della parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza e proporzionalità. Infine, l'Autorità si è espressa con specifico riferimento al rinnovo automatico delle concessioni, sottolineando che la proroga automatica delle concessioni in essere non consentiva di cogliere i benefici che sarebbero derivati dalla periodica concorrenza per l'affidamento attraverso procedure ad evidenza pubblica.

TELECOMUNICAZIONI

Abusi

SFRUTTAMENTO DI INFORMAZIONI COMMERCIALI PRIVILEGIATE

Nel dicembre 2008, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio ai sensi dell'articolo 82 del Trattato Ce nei confronti di Telecom Italia Spa, accettando gli impegni proposti dalla società ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90 e chiudendo l'istruttoria senza accertare l'infrazione. Il procedimento era stato avviato sulla base delle segnalazioni pervenute dalle società concorrenti Fastweb e Wind, secondo le quali Telecom Italia aveva posto in essere una serie di comportamenti abusivi consistenti nell'attuazione di politiche di recupero della clientela acquisita dai nuovi entranti (*winback*) e di trattenimento dei clienti in transizione verso operatori concorrenti (*retention*), anche grazie allo sfruttamento del patrimonio privilegiato di informazioni di cui essa disponeva in qualità di operatore storico ed ex monopolista legale nel settore della telefonia vocale.

Nel provvedimento di avvio l'Autorità aveva ritenuto che la promozione di offerte selettive rivolte ai propri clienti in transizione o già migrati ad altri operatori potesse integrare una condotta abusiva di Telecom Italia atta a produrre un effetto escludente nei confronti dei concorrenti. L'intento escludente era apparso, inoltre, rafforzato da specifiche politiche incentivanti rivolte dalla società agli agenti.

Al fine di superare le criticità di natura concorrenziale sollevate dall'Autorità, Telecom Italia ha presentato nel corso del procedimento una serie di impegni ai sensi

dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90. In particolare, con riguardo all'uso di informazioni sui clienti propri o altrui, Telecom Italia si è impegnata ad affidare ad un soggetto terzo ed indipendente il controllo delle procedure per la formazione delle liste di *marketing* relative agli utenti da contattare per proporre servizi di telefonia fissa o servizi dati di rete fissa, verificando, tra l'altro, che tali liste non contengano alcun dato proveniente dai *database* delle divisioni Rete e Wholesale di Telecom Italia. Telecom Italia avrebbe inoltre modificato i contratti in vigore con i propri agenti e partner commerciali, rafforzando le previsioni relative all'utilizzo di liste legittimamente acquisite.

Con riguardo alle attività di recupero della clientela passata ad altro operatore o in fase di cambio (*winback o retention*), Telecom Italia, mutuando analoghe esperienze internazionali di applicazione della cosiddetta *winback rule*, si è impegnata a non attivare servizi a clienti che nei precedenti 4 mesi siano passati ad operatori concorrenti, fatte salve le richieste spontanee e non sollecitate provenienti dalla clientela; ed inoltre, a rendere disponibili a tutti le proprie promozioni commerciali, senza discriminare tra clienti propri e clienti di altri operatori, garantendo che, per qualsiasi offerta, eventuali condizioni migliorative si applichino a tutti i clienti Telecom che abbiano sottoscritto l'offerta in questione, senza necessità di una specifica richiesta.

Relativamente all'incentivazione degli agenti e alla denigrazione, Telecom Italia si è impegnata a mantenere, per la propria forza vendita, identici meccanismi premianti sia per l'acquisizione di clienti di altri operatori sia per l'attivazione di nuovi impianti, ed a rafforzare il divieto di denigrazione di operatori concorrenti. Infine, con riferimento alle misure a tutela dei consumatori, Telecom Italia si è impegnata ad istituire un numero verde al quale i clienti avrebbero potuto segnalare la ricezione di chiamate indesiderate, moleste o aggressive da parte degli agenti della società, indipendentemente dalla loro appartenenza a una rete di vendita diretta o indiretta.

L'Autorità ha ritenuto che tali impegni fossero idonei, nel loro complesso, a far venire meno i profili anticoncorrenziali oggetto dell'istruttoria. In particolare, l'Autorità ha considerato che l'attività del soggetto preposto al controllo dell'attuazione degli impegni garantiva che l'attività di vendita dei servizi di Telecom Italia da parte dei propri partner e agenti commerciali sarebbe avvenuta solo sulla base di dati legittimamente acquisiti. In virtù di tali liste, ed in considerazione delle limitazioni alle attività di *winback e retention*, la commercializzazione dei servizi della società non si

sarebbe potuta basare sull'utilizzo in modo selettivo di offerte e promozioni e avrebbe visto l'eliminazione di provvigioni differenziate per l'acquisizione di clienti di altri operatori. A questo deve aggiungersi che la previsione di un periodo di non attivazione, da parte di Telecom Italia, di servizi di fonia e dati per i 4 mesi successivi all'attivazione degli stessi servizi da parte di operatori concorrenti avrebbe limitato in maniera rilevante l'attività commerciale dell'operatore dominante, consentendo ai concorrenti di fruire di un periodo di tempo utile all'apprezzamento, da parte dei clienti finali, dei servizi prestati. Per tali ragioni, l'Autorità ha deliberato di rendere gli impegni obbligatori per Telecom Italia ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90 e di chiudere il procedimento nei suoi confronti, senza accertare l'infrazione.

MOROSITÀ PREGRESSE TELECOM

Nell'agosto 2008, l'Autorità ha concluso un procedimento istruttorio ai sensi dell'articolo 3 della legge n. 287/90 nei confronti di Telecom Italia, accettando gli impegni da essa presentati ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90 e chiudendo l'istruttoria senza accertare l'infrazione. L'istruttoria era stata avviata in quanto, sulla base delle informazioni presenti sul sito Internet della società e della disciplina contenuta agli articoli 5 e 24 delle "Condizioni generali di abbonamento al servizio di telefonia fissa", l'Autorità aveva riscontrato che, alle persone giuridiche, imprese, enti o associazioni a qualsiasi titolo partecipate dal cliente moroso, nonché alle persone fisiche con questo a qualsiasi titolo conviventi o coabitanti, in caso di richieste di nuovo abbonamento o di trasloco, Telecom poteva richiedere il pagamento delle somme dovute dal medesimo cliente moroso; inoltre, in caso di subentro, i conviventi o coabitanti del cliente moroso non potevano conseguire il cambiamento dell'intestazione dell'utenza, a meno che non estinguessero o si accollassero il debito maturato dal cliente moroso.

Nel provvedimento di avvio, l'Autorità aveva considerato che le morosità attribuibili a clienti precedenti non avrebbero dovuto essere pagate da parte dei nuovi utenti quando il richiedente fosse diverso dall'utente resosi precedentemente inadempiente, e non versasse in situazioni di morosità nei confronti di Telecom. La procedura adottata da Telecom era apparsa, pertanto, suscettibile di determinare un ostacolo non solo all'accesso alla rete telefonica di Telecom, innalzandone il costo, ma

altresì alla fruizione dei servizi voce e dati offerti dalla medesima società, nonché da altri concorrenti. L'eventuale sussistenza fra il soggetto richiedente la nuova attivazione e l'utente moroso di un rapporto di parentela, convivenza o coabitazione, ovvero di un legame societario, non era apparsa, inoltre, idonea a giustificare il subentro automatico del soggetto nei rapporti di debito pendenti in capo al precedente intestatario dell'utenza, risultando sproporzionata anche rispetto all'esigenza di evitare situazioni di insolvenza preordinata o di frodi, esplicitamente indicate da Telecom nelle Condizioni generali di abbonamento al servizio di telefonia fissa. L'Autorità aveva ritenuto, pertanto, che tramite la disciplina in esame, Telecom poteva aver posto un abuso di posizione dominante, consistente nel subordinare l'attivazione di una nuova linea telefonica (o il subentro) al pagamento di un corrispettivo non correlato ad alcuna controprestazione da parte dell'impresa.

Al fine di superare le criticità di natura concorrenziale sollevate dall'Autorità, Telecom ha presentato impegni ai sensi dell'articolo 14-ter della legge n. 287/90, successivamente modificati e integrati, consistenti nella modifica sia delle previsioni contenute nelle Condizioni generali di abbonamento sia delle procedure operative connesse all'applicazione delle previsioni stesse. In particolare, per quanto riguarda l'articolo 5 delle Condizioni generali di abbonamento, Telecom si è impegnata ad esercitare la facoltà di richiedere il pagamento delle morosità pregresse in caso di nuova attivazione soltanto nei confronti del cliente cui le medesime morosità si riferiscono. Con riferimento all'articolo 24, invece, Telecom si è impegnata ad inserire un apposito comma nel quale sarebbero state specificate le conseguenze derivanti dalla cessione del contratto in conformità alla disciplina codicistica, chiarendo, in particolare, che il subentrante, nella sua qualità di cessionario del contratto di abbonamento, assume la medesima posizione giuridica del precedente intestatario, succedendo in tutti i crediti ed accollandosi tutti i debiti derivanti dal rapporto contrattuale, ivi inclusi eventuali debiti inerenti a prestazioni già eseguite.

L'Autorità ha ritenuto che tali impegni fossero idonei a far venire meno i profili anticoncorrenziali oggetto dell'istruttoria. Riguardo la nuova formulazione dell'articolo 5 delle Condizioni generali di abbonamento, l'Autorità ha ritenuto, infatti, che la rigorosa limitazione delle facoltà di Telecom di richiedere il pagamento delle morosità pregresse al solo cliente moroso non avrebbe più consentito l'esercizio da parte della società della pre-vigente forma di tutela preventiva atipica e avrebbe rimosso

l'ingiustificata attribuzione in capo a nuovi utenti non inadempienti verso Telecom, di morosità riferibili a terzi e di corrispettivi non correlati ad alcuna controprestazione da parte dell'impresa. La nuova formulazione dell'articolo 24 delle Condizioni generali di abbonamento avrebbe permesso, inoltre, a chi avesse richiesto un subentro di essere reso consapevole degli effetti connessi a tale procedura e di chiedere una nuova attivazione a Telecom, laddove non intendesse farsi carico di eventuali morosità pregresse. In considerazione di ciò, gli impegni proposti sono stati ritenuti coerenti e proporzionati rispetto all'ipotesi di infrazione contestata e idonei a rimuovere gli effetti pregiudizievoli per i consumatori paventati nel provvedimento di avvio. Conseguentemente, l'Autorità ha deliberato di rendere obbligatori per Telecom Italia ai sensi dell'articolo 14-ter, comma 1, della legge n. 287/90 e di chiudere il procedimento nei suoi confronti, senza accertare l'infrazione.

Segnalazioni

LEGGE REGIONE VENETO SULLA REGOLAMENTAZIONE DELLE ATTIVITÀ DEI CENTRI DI TELEFONIA FISSA (PHONE CENTER)

Nel gennaio 2008, l'Autorità ha trasmesso alla Regione Veneto alcune osservazioni ai sensi dell'articolo 21 della legge n. 287/90 in ordine agli effetti distorsivi della concorrenza derivanti dalle disposizioni che regolano i centri di telefonia in sede fissa contenute nella legge regionale 30 novembre 2007, n. 32, recante "*Regolamentazione dell'attività dei centri di telefonia in sede fissa (phone center)*".

L'Autorità si è soffermata in primo luogo sulle disposizioni della legge che, oltre ad assoggettare l'esercizio dell'attività di cessione al pubblico del servizio di telefonia in sede fissa ad un'autorizzazione rilasciata dal comune, attribuivano a quest'ultimo, attraverso gli strumenti urbanistici e di governo del territorio, la competenza a stabilire la localizzazione dei centri di telefonia in sede fissa, facendo divieto, nelle more dell'adozione delle determinazioni comunali di aprire nuovi centri di telefonia.

L'Autorità ha ricordato che la fornitura di reti e servizi di comunicazione elettronica, nell'ambito della quale rientra l'attività di cessione di servizi di telefonia in sede fissa, è libera, di preminente interesse generale e può essere limitata solo per

esigenze connesse alla difesa e alla sicurezza dello Stato, alla protezione civile, alla salute pubblica e alla tutela dell'ambiente e della riservatezza e protezione dei dati personali, poste da specifiche disposizioni di legge o da disposizioni regolamentari di attuazione²⁵. Con riferimento alla previsione relativa alla localizzazione dei centri di telefonia in sede fissa, l'Autorità ha rilevato che essa introduceva un elemento di rigidità del sistema tale da tradursi in una programmazione quantitativa dell'offerta nella Regione Veneto. Essa risultava, pertanto, in contrasto sia con le esigenze di tutela della concorrenza, sia con l'articolo 3 del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, che esonera lo svolgimento delle attività commerciali dal rispetto di distanze minime tra attività appartenenti alla medesima tipologia di esercizio.

Con riferimento, inoltre, alle disposizioni regionali che facevano divieto di svolgimento, nei centri di telefonia in sede fissa, di servizi diversi dalla cessione al pubblico di servizi telefonici e dell'attività commerciale accessoria, l'Autorità ha rilevato che esse si risolvevano in un'ingiustificata limitazione quantitativa e qualitativa dell'offerta in contrasto con le esigenze di salvaguardia della concorrenza, nonché con l'articolo 3, lettera c), del decreto legge n. 223/2006 che, in una prospettiva di liberalizzazione degli accessi al mercato, fa divieto di applicare limitazioni quantitative all'assortimento merceologico offerto negli esercizi commerciali, fatta salva la distinzione tra settore alimentare e non alimentare.

Infine, in relazione ai requisiti igienico-sanitari la cui individuazione veniva rimessa a future determinazioni della giunta regionale, l'Autorità ha rilevato che l'adozione di tali determinazioni, specie se ispirate ai criteri delle linee guida approvate con delibera n. 2346/2006, poteva creare ingiustificate restrizioni della concorrenza, in quanto dirette ad introdurre prescrizioni concernenti le dimensioni minime dei locali. Tra gli obblighi imposti, quello concernente la dotazione di due bagni era in particolare paragonabile all'obbligo imposto a strutture ricettive caratterizzate da una frequentazione di gran lunga maggiore come teatri, cinema e locali adibiti a pubblico spettacolo ovvero a quello imposto a locali di somministrazione di cibi e bevande, ai quali i centri di telefonia fissa non possono essere assimilati.

L'Autorità ha ritenuto altresì che i requisiti prescritti fossero idonei a determinare un incremento non trascurabile dei costi di costituzione e mantenimento degli esercizi

²⁵ Articolo 3 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, "Codice delle comunicazioni elettroniche".

commerciali, senza che fosse identificabile un immediato collegamento tra i vincoli introdotti e la qualità del servizio fornito. La limitazione della competizione tra gli operatori e l'incremento dei costi derivanti dalla previsione di tali requisiti si sarebbero inevitabilmente ripercossi sui consumatori in termini di riduzione degli operatori e di aumento del prezzo finale del servizio di telefonia che invece presso i *phone center* risultava essere particolarmente conveniente. L'Autorità ha, pertanto, auspicato che la Regione Veneto riesaminasse le indicazioni contenute nella legge regionale n. 32/07 al fine di adeguarle ai principi posti a tutela della concorrenza.

MERCATI DELLA RACCOLTA, TERMINAZIONE E TRANSITO DELLE CHIAMATE NELLA RETE TELEFONICA PUBBLICA FISSA

Nel giugno 2008, l'Autorità, a seguito del ricevimento della relativa richiesta, ha trasmesso all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni un parere ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90 in merito allo schema di provvedimento *“Procedimento di completamento dell'elenco degli operatori notificati ai sensi della delibera n. 417/06/CONS ‘Mercati della raccolta, terminazione e transito delle chiamate nella rete telefonica pubblica fissa, valutazione del significativo potere di mercato per le imprese ivi operanti e obblighi regolamentari cui vanno soggette le imprese che dispongono di un tale potere’, quali detentori di significativo potere di mercato sul mercato della terminazione”*. L'Autorità si è soffermata, in particolare, sugli aspetti del provvedimento relativi alla configurazione dei mercati rilevanti ed alle condizioni di concorrenzialità degli stessi.

In ordine alla definizione dei mercati rilevanti, l'Autorità ha sottolineato che l'individuazione, per ciascuno dei 29 nuovi operatori considerati, di un mercato distinto per la terminazione delle chiamate vocali su rete telefonica pubblica in postazione fissa ricalcava quanto definito nella delibera 417/06/CONS e appariva altresì conforme alle linee guida sulla definizione dei mercati rilevanti contenute nella Raccomandazione della Commissione n. 311/03/CE sia dal punto di vista merceologico che geografico.

In particolare, avendo riguardo alla definizione merceologica del mercato rilevante adottata dall'Autorità di regolazione, ciascun operatore di telefonia fissa risultava detenere una quota di mercato pari al 100%, in quanto unico soggetto in grado di offrire il servizio di terminazione delle chiamate vocali sui numeri geografici attestati sulla

propria rete. In proposito, la Commissione europea ha avuto modo di evidenziare che, in ragione della quota di mercato detenuta per l'offerta di un servizio, quale la terminazione, per cui non esiste un sostituto, vi è una forte presunzione che ciascun operatore possa esercitare un significativo potere di mercato nell'offerta di servizi di terminazione sulla propria rete fissa, e sono necessarie, pertanto, evidenze chiare e inequivocabili perchè tale ipotesi possa essere smentita.

Ai fini dell'accertamento della sussistenza di un significativo potere di mercato, l'AGCom ha analizzato, in particolare, l'incidenza del contropotere di acquisto che gli acquirenti del servizio possono eventualmente essere in grado di esercitare. A tal proposito, l'AGCom ha ritenuto che, sebbene Telecom Italia apparisse potenzialmente in grado di esercitare un contropotere di acquisto nei confronti degli operatori alternativi nell'acquisto del servizio di terminazione inversa sia per le sue dimensioni relative sia per la proporzione del traffico terminato su ciascuna rete degli operatori alternativi, non erano state riscontrate evidenze tali da concludere che la forza contrattuale di Telecom Italia inibisse effettivamente agli operatori alternativi la possibilità di applicare prezzi per i servizi di terminazione al di sopra del livello concorrenziale.

Su questo aspetto l'Autorità ha osservato che il contropotere di acquisto di Telecom poteva essere valutato anche sulla base di alcuni elementi di natura indiretta. Telecom Italia, infatti, era il principale acquirente di servizi di terminazione da parte degli operatori alternativi, e questi, a loro volta, acquistavano dall'*incumbent* una varietà di servizi *wholesale*, in particolare relativi all'accesso e all'interconnessione, indispensabili per la fornitura dei propri servizi agli utenti finali. D'altro canto, l'Autorità ha osservato che, in ragione della natura stessa del servizio di terminazione, Telecom Italia non poteva avvalersi di altri fornitori, ridurre la domanda o cessare di acquistare il servizio di terminazione offerto da un dato operatore, e che tale società era inoltre soggetta a specifici obblighi regolamentari in relazione ai principali servizi di interconnessione. In ragione di ciò, l'Autorità ha condiviso la conclusione raggiunta dall'Autorità di regolazione, giudicandola in linea con le decisioni adottate da altre autorità di regolazione e con il tendenziale orientamento della Commissione europea.

L'Autorità si è infine soffermata sulla previsione secondo cui agli accessi a banda larga all'ingrosso relativi a siti di Telecom Italia aperti all'*unbundling* del *local loop*, si applicavano, per la terminazione, condizioni di reciprocità con le tariffe di Telecom Italia. In proposito, l'Autorità ha osservato che tariffe di terminazione orientate al costo

riflettono, per la gran parte, i costi della rete di trasporto e non i costi della rete di accesso, che risultano variabili in relazione al numero di utenti e non al traffico; pertanto, sebbene risultasse comprensibile che le tariffe di terminazione degli operatori con reti diverse per caratteristiche e livelli di infrastrutture fossero differenziate, appariva meno comprensibile la scelta di operare una distinzione in funzione della linea di accesso fornita a ciascun utente.

MERCATO DELLA TERMINAZIONE DI CHIAMATE VOCALI SU SINGOLE RETI MOBILI

Nel novembre 2008, l'Autorità, a seguito del ricevimento della relativa richiesta ha trasmesso all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni un parere ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90 in merito allo schema di provvedimento "*Mercato della terminazione di chiamate vocali su singole reti mobili (Mercato n. 7 fra quelli identificati dalla Raccomandazione 2007/879/CE sui mercati rilevanti dei prodotti e dei servizi della Commissione Europea)*". L'Autorità si è soffermata in particolare sulla configurazione dei mercati rilevanti e sulla identificazione delle condizioni di concorrenzialità sugli stessi.

Con riguardo alla definizione dei mercati rilevanti, l'Autorità ha ritenuto condivisibile l'individuazione da parte dell'Autorità di regolazione di un singolo mercato nazionale della terminazione vocale per ogni rete mobile attiva in Italia e la conseguente necessità di intervenire con una specifica regolamentazione per limitare il potere di mercato dei gestori mobili.

In merito alla conferma dei quattro operatori di rete come detentori di significativo potere di mercato nell'offerta di servizi di terminazione delle chiamate sulle rispettive reti, l'Autorità ha condiviso la scelta operata nello schema di provvedimento, in cui si sottolineano le differenti caratteristiche che contraddistinguono ciascun operatore, quali la disomogeneità nella dotazione frequenziale sulla banda più pregiata (900 MHz), il diverso momento di ingresso sul mercato e la differente distribuzione del traffico entrante e uscente. Parimenti, l'Autorità ha condiviso l'opportunità di introdurre dei vincoli al potere che ciascun operatore ha di fissare le tariffe di terminazione sulla propria rete. In questo senso, l'adozione di un meccanismo di riduzione programmata dei prezzi all'ingrosso che tenga conto dei guadagni di efficienza effettivamente