

vocali e dei servizi di accesso voce ed internet, in ragione della natura verticalmente integrata di Telecom, nonché sulla clientela finale.

Secondariamente, l’Autorità ha considerato che la circostanza che Telecom applichi condizioni economiche non replicabili da parte dei concorrenti relativamente ai canoni al dettaglio di alcuni servizi di telefonia vocale destinati alla clientela *business* nelle aree ULL, potrebbe configurare una pratica abusiva di tipo escludente, basata sulla compressione dei margini di profitto.

Al 31 dicembre 2010 l’istruttoria è in corso.

#### **TELECOM ITALIA- GARE AFFIDAMENTO SERVIZI TELEFONIA FISSA E CONNETTIVITÀ IP**

Nel maggio 2010 l’Autorità ha avviato un’istruttoria nei confronti della società Telecom Italia Spa al fine di accertare l’esistenza di eventuali violazioni dell’articolo 102 del TFUE nei mercati dell’accesso all’ingrosso alle infrastrutture di rete in postazione fissa, dell’accesso a banda larga all’ingrosso e nei mercati al dettaglio dei servizi di accesso alla rete telefonica pubblica in postazione fissa, dei servizi di telefonia vocale e dei servizi di accesso ad internet a banda larga. L’istruttoria è stata avviata a seguito di una segnalazione della società Fastweb Spa, nella quale essa lamentava presunti comportamenti anticoncorrenziali attuati da Telecom al fine di ostacolarla nella formulazione di offerte competitive nelle procedure di gara bandite, alla fine del mese di marzo 2010, per l’affidamento dei servizi di telefonia fissa e connettività IP in favore delle amministrazioni pubbliche (“gara Consip”) e di Enel Spa (“gara Enel”).

L’Autorità ha considerato che i fatti e i comportamenti denunciati sembrerebbero evidenziare che Telecom Italia, operatore dominante nella fornitura di servizi di accesso all’ingrosso alla rete di telefonia fissa, abbia adottato comportamenti abusivi di natura escludente consistenti nella mancata fornitura di informazioni e servizi a livello *wholesale* necessari per la predisposizione, da parte degli operatori concorrenti, di offerte economiche e tecniche competitive alla clientela non residenziale. A titolo esemplificativo, tali informazioni avrebbero riguardato la configurazione, anche prospettica, della rete alla quale gli operatori alternativi devono intercommettersi per fornire i propri servizi al dettaglio, nonché le eventuali limitazioni tecniche alla fornitura di servizi di accesso all’ingrosso; la fornitura di condizioni e modalità di servizi all’ingrosso necessari per la predisposizione di offerte ai clienti finali.

L’Autorità ha valutato che tali condotte potrebbero assumere un evidente connotato discriminatorio laddove Telecom, in virtù della propria integrazione verticale, renda invece tali *input* informativi disponibili per le proprie divisioni commerciali, conferendo loro un indebito vantaggio competitivo rispetto ai concorrenti. E’ stato inoltre osservato che l’esistenza di una regolamentazione sulle condizioni economiche e

tecniche dei servizi che TI è tenuta ad offrire agli OLO non esaurisce tutte le possibili esigenze commerciali originanti da particolari commesse, quali ad esempio i bandi di gara in esame, caratterizzati da un'elevata complessità dei servizi richiesti, un forte livello di personalizzazione nonché una durata e un valore della fornitura particolarmente consistenti.

L'Autorità ha pertanto ritenuto che le suddette condotte potrebbero avere un effetto escludente sui mercati a valle dell'accesso alla rete telefonica fissa, dell'accesso a banda larga nonché dei servizi di telefonia vocale ai clienti non residenziali. Le stesse condotte assumono, peraltro, particolare rilevanza concorrenziale nell'ambito di procedure di gara per la fornitura di servizi di telefonia e connettività IP a grandi clienti, quali quelle svolte attualmente da Consip ed Enel. Tali gare, infatti, oltre ad avere una particolare consistenza in termini di valore complessivo, hanno un significativo valore strategico per gli operatori, atteso che l'aggiudicazione di forniture di tale peso e di lunga durata consente ad un operatore alternativo di utilizzare gli investimenti infrastrutturali effettuati per la fornitura ai grandi clienti per espandere geograficamente la propria capacità concorrenziale e per raggiungere in tempi più brevi un numero di clienti sufficiente a generare economie di scala necessarie per poter competere efficacemente con l'operatore *incumbent*. Al 31 dicembre 2010 l'istruttoria è in corso.

### ***Segnalazioni***

#### ***PROVINCIA AUTONOMA DI TRENTO – FINANZIAMENTI PER DIFFUSIONE DI SERVIZI DI CONNETTIVITÀ AVANZATE***

Nell'agosto 2010 l'Autorità, a seguito del ricevimento della relativa richiesta, ha reso un parere ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90 alla Provincia autonoma di Trento in merito alla procedura a evidenza pubblica della stessa per l'aggiudicazione di un finanziamento, mediante la concessione di aiuti di Stato, per un programma di investimenti per la diffusione di servizi di connettività avanzata nelle aree non raggiunte dal servizio di connettività a causa del fallimento del mercato nella provincia di Trento.

Considerato che l'individuazione di tali aree era avvenuta a seguito di una dettagliata analisi tecnico-economica delle condizioni di mercato ed infrastrutturali del territorio, l'Autorità ha considerato che la misura appariva complessivamente in linea con l'obiettivo prefissato, sia a livello nazionale che comunitario, di realizzare una “società dell'informazione”, basata sull'utilizzo di reti di telecomunicazioni che assicurino connettività a banda larga, per raggiungere il pieno sviluppo economico dei paesi membri.

Con riguardo alle caratteristiche del bando e della convenzione predisposti dalla Provincia di Trento, era previsto che l'operatore beneficiario fosse selezionato sulla base dell'offerta economicamente più vantaggiosa e del progetto che rappresenti la

migliore integrazione con le infrastrutture già esistenti. L’Autorità ha osservato che tale sistema, da un lato, appariva idoneo a incentivare le offerte che, a condizioni qualitative equivalenti, richiedevano l’importo di aiuto più basso, e dall’altro, consentiva di evitare duplicazioni delle reti già presenti sul territorio.

Con riferimento alle condizioni economiche previste per l’accesso all’ingrosso, era previsto che queste dovessero essere specificate dall’operatore nell’ambito dell’offerta, in termini di tipologie e livelli di servizio offerti e modalità di fornitura. Le stesse dovevano rispettare la regolamentazione nazionale vigente indipendentemente dal potere di mercato. In particolare, i prezzi all’ingrosso dei servizi di accesso per gli altri operatori dovevano essere comparabili con quelli medi presenti nelle aree dove il servizio era già esistente e comunque dovevano rispettare i limiti imposti dal regolatore nazionale per i servizi *bitstream*.

Al riguardo, l’Autorità ha osservato che, se da un lato tale vincolo appariva idoneo a consentire anche nelle aree soggette a “divario digitale” l’applicazione di condizioni tecnico-economiche di accesso equivalenti a quelle sottoposte a vaglio regolamentare e finalizzate a consentire lo sviluppo di una concorrenza sostenibile, dall’altro tale disposizione poteva risultare limitativa. Considerato, infatti, che, sulla base del bando di gara, l’accesso all’ingrosso poteva essere offerto dall’operatore beneficiario con tutte le diverse modalità tecnicamente disponibili (accesso disaggregato, accesso *bitstream*, ecc), l’Autorità ha auspicato l’allineamento delle condizioni relative ai valori regolamentati non venisse limitato ai soli servizi *bitstream*, bensì venisse preso in considerazione anche il listino regolamentato dei servizi di accesso disaggregato. In tal modo si sarebbe potuta ottenere, anche nelle aree oggetto di finanziamento pubblico, un’evoluzione delle condizioni tecnico-economiche dei servizi di accesso in linea con quelle vigenti in ambito nazionale per l’intera gamma dei servizi di accesso.

L’Autorità ha auspicato che le osservazioni svolte potessero essere tenute in considerazione nell’ambito della procedura ad evidenza pubblica per l’assegnazione del finanziamento pubblico.

#### *BANDA LARGA NGN IN FAVORE DEI DISTRETTI INDUSTRIALI DELLA PROVINCIA DI LUCCA*

Nel maggio 2010 l’Autorità ha formulato alcune osservazioni ai sensi dell’articolo 22 della legge n. 287/90 in merito al progetto della Provincia di Lucca e della Regione Toscana volto a realizzare, mediante la concessione di aiuti di Stato, un’infrastruttura di rete a banda larga di nuova generazione a supporto principalmente dei distretti industriali c.d. “cartario” e c.d. “lapideo” della provincia di Lucca (progetto “*Banda Larga NGN in favore dei distretti industriali della Provincia di Lucca*”).

L’Autorità ha in primo luogo osservato che il progetto in esame aveva come obiettivo lo sviluppo della banda larga e il superamento del *digital divide* di secondo livello nella provincia di Lucca ed ha ritenuto che tale misura fosse in linea con l’obiettivo prefissato, sia a livello nazionale che comunitario, di realizzare una “società dell’informazione”, basata sull’utilizzo di reti di telecomunicazioni che assicurino connettività a banda larga, per raggiungere il pieno sviluppo economico dei paesi membri.

Con riguardo alle caratteristiche del progetto, era previsto che l’infrastruttura pubblica passiva, realizzata dalla Provincia, fosse concessa a Telecom Italia Spa – operatore individuato tramite procedura pubblica di selezione svolta dalla Provincia – in uso gratuito e non esclusivo nella misura di 1/3 della capacità limitatamente ai condotti, mentre per la restante porzione disponibile, la Provincia avrebbe garantito il diritto di uso in condizioni di libero, gratuito e indiscriminato accesso agli operatori interessati. L’Autorità ha ritenuto che tale sistema fosse idoneo a incentivare l’operatore aggiudicatario a effettuare l’investimento privato (ACR) supportato dalla Provincia e fosse contestualmente adeguato a consentire ad altri operatori concorrenti di usufruire dell’infrastruttura passiva, installando sulla stessa i propri componenti e apparati di rete al fine di competere in maniera infrastruttura con Telecom.

Inoltre, nell’ambito del progetto, Telecom aveva assunto un obbligo di consentire l’accesso *wholesale* ad altri operatori sull’infrastruttura di rete che sarebbe stata realizzata e su quelle già esistenti sul territorio, nonché di garantire a livello *wholesale* l’offerta di servizi a terzi a titolo di mera rivendita; in tal modo, i potenziali concorrenti avrebbero potuto disporre di due possibilità di accesso al mercato, distinte sulla base di differenti gradi di infrastrutturazione.

Relativamente alle condizioni economiche previste, l’accesso *wholesale* era soggetto alle condizioni già praticate da Telecom sulla base della proposta pubblicata a giugno 2009 in materia di “*Offerta wholesale per infrastruttura di posa per lo sviluppo di reti FTTX*”, mentre per quanto concerne il servizio di rivendita era prevista una tariffazione *retail minus* mediante l’applicazione di uno sconto del 10% alle tariffe praticate ai clienti finali. A riguardo, l’Autorità ha osservato che l’applicazione delle condizioni di offerta *wholesale* per le infrastrutture di posa, in attuazione degli impegni assunti da Telecom nell’ambito della delibera dell’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni n. 718/08/CONS, sarebbe stata sottoposta alla vigilanza dell’Autorità stessa. Per quanto concerne, invece, la rivendita *wholesale* a terzi operatori dei servizi offerti da Telecom mediante il criterio *retail minus*, l’Autorità ha rilevato che l’orientamento al costo rappresentava il metodo più idoneo a individuare la giusta remunerazione per i servizi prestati e a incentivare l’efficienza; d’altra parte, il criterio del *retail minus* non garantiva una fedele rappresentazione dei costi sottostanti e poteva impedire, qualora la percentuale di margine non fosse adeguata, la piena replicabilità

delle offerte da parte degli acquirenti dei servizi all'ingrosso, pregiudicando in tal modo la capacità competitiva degli stessi.

L'Autorità ha infine apprezzato la previsione secondo cui Telecom sarebbe stata tenuta a modificare le condizioni economiche di fornitura dei servizi, sulla base delle eventuali modifiche che fossero state apportate a seguito dell'introduzione di misure regolamentari sulla specifica materia.

*MERCATI DEI SERVIZI DI RACCOLTA E TERMINAZIONE NELLA RETE TELEFONICA PUBBLICA FISSA (MERCATI N. 2 E 3 DELLA RACCOMANDAZIONE 2007/879/CE)*

Nell'aprile 2010 l'Autorità, a seguito del ricevimento della relativa richiesta, ha espresso ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90, alcune considerazioni in merito allo schema di provvedimento dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni concernente “*Mercati dei servizi di raccolta e terminazione nella rete telefonica pubblica fissa (Mercati nn. 2 e 3 della Raccomandazione della Commissione europea n. 2007/879/CE): identificazione ed analisi dei mercati, valutazione di sussistenza del significativo potere di mercato per le imprese ivi operanti ed individuazione degli eventuali obblighi regolamentari*”. In esso l'Autorità di regolazione individuava un unico mercato nazionale della raccolta all'ingrosso di chiamate verso tutte le direttive (locale, nazionale, Internet *dial-up*, verso numerazione non geografica o mobile), per le diverse tipologie di clientela servita (residenziale e non residenziale) e per le diverse tipologie di postazioni telefoniche (pubbliche e private), che include gli accessi in tecnologia PSTN, ISDN e VoIP *managed* in decade zero. Veniva altresì individuato il mercato nazionale dei servizi di terminazione delle chiamate telefoniche su singola rete fissa mediante accessi di tipo PSTN/ISDN/VoIP *managed* in decade zero.

L'Autorità ha in primo luogo condiviso la definizione dei mercati rilevanti adottata dal regolatore settoriale, in quanto ritenuta conforme alla Raccomandazione della Commissione n. 2007/879/CE; in particolare, con riferimento alla definizione geografica, è apparsa condivisibile l'individuazione di una dimensione nazionale per tutti i mercati considerati, sulla base della localizzazione delle reti fisse degli operatori di telecomunicazioni e della sostanziale omogeneità delle condizioni economiche su tutto il territorio nazionale.

Con riguardo al mercato della raccolta, l'Autorità ha condiviso l'identificazione di Telecom Italia quale detentore di significativo potere di mercato, in virtù del fatto che tale società risultava praticamente l'unico fornitore dei suddetti servizi, mentre gli operatori alternativi utilizzavano la propria rete di accesso prevalentemente per l'autoproduzione di servizi di raccolta telefonica. Eguale valutazione è stata espressa con riguardo alla conclusione secondo cui Telecom Italia ed altri 40 operatori di rete fissa risultavano detentori di significativo potere di mercato nella terminazione di chiamate vocali su rete fissa, iscrivendosi essa in un contesto regolamentare ormai

ampiamente consolidato e risultando coerente sia con quanto stabilito nel primo ciclo di analisi, sia con le decisioni adottate da altre Autorità di regolazione nazionali.

Con riferimento agli obblighi regolamentari, poiché l'analisi svolta non aveva individuato mutamenti sostanziali nel livello di infrastrutturazione degli operatori alternativi notificati, l'Autorità ha condiviso il mantenimento dell'impostazione precedentemente adottata, che preservava un legame tra l'entità della terminazione percepita e l'ammontare dei costi sostenuti. Quanto poi agli obblighi di controllo dei prezzi imposti agli operatori alternativi infrastrutturati, l'Autorità ha ricordato che la Commissione europea aveva di recente affermato che le Autorità “*dovrebbero stabilire tariffe di terminazione [...] simmetriche*”, posto che “*l'esistenza di divergenze significative nella regolamentazione delle tariffe di terminazione fisse e mobili crea gravi distorsioni della concorrenza*”, specificando altresì che l'orientamento dei prezzi ai costi rappresentava il miglior mezzo per risolvere il problema legato all'incentivo, da parte degli operatori di terminazione, di innalzare i prezzi al di sopra dei costi; pertanto, era necessario pervenire a una valutazione corretta dei costi degli operatori per la fornitura di questi servizi, attraverso la predisposizione di appositi modelli basati sul calcolo dei costi di un operatore efficiente (c.d. modelli *bottom-up* LRIC).

In proposito, l'Autorità ha rilevato che lo schema di delibera accoglieva le raccomandazioni della Commissione poiché prevedeva l'adozione entro il 2010 di un modello di calcolo dei costi di tipo *bottom-up* LRIC, volto a definire i costi incrementali di lungo periodo di un operatore efficiente. Al contempo, ha ritenuto tale previsione auspicabile e condivisibile nella misura in cui avrebbe incentivato gli operatori all'efficienza, determinando quindi un miglioramento dei prezzi al dettaglio per i consumatori.

L'Autorità ha anche sottolineato l'importanza di assicurare che il processo di tendenza verso la simmetria delle tariffe di terminazione, già intrapreso nel primo ciclo di analisi, proseguisse anche a valle della delibera in esame, sulla base dei risultati che avrebbe fornito il modello di costo in via di predisposizione. Ha espresso infine l'auspicio che la definizione del modello avvenisse in maniera da salvaguardare l'esigenza di certezza del quadro regolamentare per gli anni successivi al 2010, al fine di garantire agli operatori tutti gli elementi necessari ad una ottimale pianificazione degli investimenti e al perseguitamento di efficienza nei propri processi produttivi.

***IDENTIFICAZIONE E ANALISI DEI MERCATI DEI SERVIZI TELEFONICI LOCALI, NAZIONALI E FISSO-MOBILE (MERCATI NN. 3 E 5 DELLA RACCOMANDAZIONE DELLA COMMISSIONE EUROPEA N. 2003/311/CE)***

Nel maggio 2010 l'Autorità, a seguito del ricevimento della relativa richiesta, ha reso un parere ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90 all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazione in merito allo schema di provvedimento concernente

*“Identificazione e analisi dei mercati dei servizi telefonici locali, nazionali e fisso-mobile disponibili al pubblico e forniti in postazione fissa per clienti residenziali e non residenziali (mercati nn. 3 e 5 della Raccomandazione della Commissione Europea n. 2003/311/CE)”.*

Con riferimento alla definizione merceologica dei mercati in esame, l’Autorità ha espresso condivisione circa l’inclusione in un unico mercato dei servizi di telefonia nazionale, locale e fisso-mobile; in particolare, l’inclusione di questi ultimi è apparsa coerente con i mutamenti intervenuti nel mercato della telefonia fissa, relativi prevalentemente ai cambiamenti registrati nella composizione delle offerte alla clientela finale, che tende a servirsi di un unico operatore per effettuare le diverse tipologie di chiamate telefoniche.

Parimenti, l’Autorità ha condiviso l’inclusione nei suddetti mercati dei servizi VoIP “di tipo *managed in decade zero*” i quali, possedendo caratteristiche tecniche e funzionali simili ai servizi telefonici tradizionali offerti su rete PSTN, risultano sostitutivi rispetto ai servizi di telefonia forniti sulla rete tradizionale; ed inoltre l’identificazione di due distinti mercati, uno riferito alla clientela residenziale e l’altro a quella non residenziale, alla luce del permanere di condizioni economiche e di offerta diversificate a seconda della differente domanda originata sul mercato dai due segmenti di clientela.

Con riferimento alla definizione geografica nazionale dei suddetti mercati, l’Autorità ha concordato con il regolatore, in considerazione dell’omogeneità delle condizioni competitive a livello nazionale determinata, in particolare, dalla sostanziale uniformità su tutto il territorio delle modalità di commercializzazione, di utilizzo dei canali distributivi e di comunicazione pubblicitaria adottate dagli operatori presenti nei mercati rilevanti.

Non essendo i suddetti mercati compresi nella Raccomandazione della Commissione Europea 2007/879/CE, l’Autorità di regolazione ha svolto il c.d. triplo test e ha concluso che i mercati in esame non erano più suscettibili di regolamentazione *ex ante* e che gli impegni assunti da Telecom Italia – unitamente agli obblighi regolamentari imposti sui mercati all’ingrosso dell’accesso e dell’interconnessione – potevano considerarsi sufficienti a risolvere gran parte delle eventuali problematiche competitive nei mercati al dettaglio dei servizi telefonici; tale deregolamentazione, tuttavia, sarebbe stata preceduta dalla previsione di un periodo transitorio di sei mesi, nell’ambito del quale alcuni obblighi avrebbero continuato a rimanere in vigore.

Pur condividendo in linea generale il principio, espresso nella Raccomandazione della Commissione Europea 2007/879/CE, secondo cui la regolamentazione vigente all’ingrosso risulta generalmente sufficiente ad assicurare condizioni concorrenziali nei relativi mercati al dettaglio, l’Autorità ha precisato che la tendenza alla deregolamentazione dei mercati dei servizi locali, nazionali e fisso-mobile di fonia da

postazione fissa, riscontrata a livello europeo, doveva comunque tener conto delle peculiarità dei diversi Paesi europei e delle condizioni nei effettive dei relativi mercati rilevanti; nel caso di specie, la regolamentazione richiamata, in particolare quella relativa all'accesso, era caratterizzata da alcuni elementi di indeterminatezza che potevano comprometterne l'efficacia in termini di promozione della concorrenza.

Significativo, al riguardo, è stato ritenuto il fatto che il modello di costo e il test di prezzo – strumenti fondamentali che disciplinano le condizioni di accesso alla rete di Telecom Italia e di replicabilità delle offerte *retail* dell'*incumbent* – risultavano ancora in corso di definizione e che gli impegni assunti da Telecom Italia e approvati dal regolatore erano ancora in fase di implementazione. L'Autorità ha rilevato che andavano altresì considerate le criticità concorrenziali nei mercati dei servizi di accesso all'ingrosso, portate alla sua attenzione nell'ambito delle proprie competenze istituzionali. In considerazione di tutto ciò, l'Autorità ha ritenuto che l'eliminazione della regolamentazione al dettaglio dei mercati in esame potesse risultare prematura.

Infine, considerata l'importanza ai fini concorrenziali della definizione del nuovo modello di costo per i servizi di accesso all'ingrosso e dell'introduzione della nuova metodologia dei test di prezzo per la verifica della replicabilità delle offerte al dettaglio di Telecom, l'Autorità ha osservato che avrebbe potuto risultare opportuno prolungare la durata della disciplina transitoria e, quindi, il mantenimento degli obblighi di comunicazione preventiva delle offerte, di non discriminazione dei clienti finali e di non accorpamento indebito dei servizi offerti, almeno fino alla piena operatività di tali modelli, che non si sarebbe potuta ragionevolmente realizzare in un arco di tempo inferiore a un anno dalla conclusione dei relativi procedimenti in corso.

#### *MERCATO DEI SERVIZI DI TRANSITO NELLA RETE TELEFONICA PUBBLICA FISSA (MERCATO N. 10 DELLA RACCOMANDAZIONE 2003/311/CE)*

Nell'aprile 2010 l'Autorità, a seguito del ricevimento della relativa richiesta, ha reso un parere ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90 all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni in merito allo schema di provvedimento concernente “*Mercato dei servizi di transito nella rete telefonica pubblica fissa (Mercato n. 10 della Raccomandazione della Commissione Europea n. 2003/311/CE): identificazione ed analisi dei mercati, valutazione di sussistenza del significativo potere di mercato per le imprese ivi operanti ed individuazione degli eventuali obblighi regolamentari*”.

Relativamente alla definizione merceologica del mercato in oggetto, l'Autorità ha condiviso la distinzione operata tra i servizi di inoltro e transito nazionale e quelli di inoltro e transito distrettuale in ragione della mancata sostituibilità tra di essi, riconducibile al permanere di differenze nel grado di infrastrutturazione e di interconnessione diretta degli operatori alternativi.

Quanto all'inclusione dei servizi di inoltro e transito di area *gateway* nel mercato dei servizi di inoltro e transito nazionale, l'Autorità ha osservato che era stato adottato un approccio prospettico che si fondava sull'evoluzione dell'architettura di rete di Telecom Italia; al riguardo, ha rilevato che la maggior parte degli operatori risultava essere ancora interconnessa ai "tradizionali" punti di interconnessione della rete di Telecom Italia, non essendosi ancora completato il passaggio ai punti di interconnessione a livelli superiori di rete in modalità IP.

L'Autorità ha condiviso la definizione geografica nazionale dei suddetti mercati in ragione dell'omogeneità delle condizioni competitive e della presenza degli operatori alternativi a livello nazionale.

Relativamente alla verifica del triplo test effettuata dal regolatore settoriale, l'Autorità ha condiviso la conclusione circa la non suscettibilità di regolamentare *ex ante* il mercato dei servizi di inoltro e transito nazionale, poiché il numero di operatori dotati di infrastrutture proprie su gran parte del territorio nazionale era idoneo a favorire il dispiegarsi delle dinamiche concorrenziali. Parimenti, con riferimento all'analisi delle condizioni di concorrenzialità all'interno del mercato dei servizi di inoltro e transito distrettuale, è stata condivisa la necessità di mantenere la regolamentazione *ex ante*, tenuto conto dell'elevata dipendenza degli operatori alternativi.

In via generale, l'Autorità ha osservato che il passaggio verso livelli di interconnessione più elevati e in modalità IP, nell'ambito del processo di migrazione verso le reti di nuova generazione, dovrebbe concorrere a uno sviluppo più concorrenziale del transito diminuendo gli ostacoli di accesso al mercato per gli operatori alternativi. Affinché ciò avvenga, tuttavia, è stato ritenuto necessario che tale migrazione si realizzzi nell'ambito di un percorso regolamentare volto a definire condizioni economiche trasparenti e standard tecnici condivisi tra tutti gli operatori; inoltre, l'Autorità ha considerato cruciale la pubblicazione, da parte di Telecom Italia, di un'offerta di riferimento relativa alle condizioni tecnico-economiche di fornitura dei servizi di interconnessione a livello IP, poiché questa permette agli operatori alternativi di stimare i costi da sostenere per realizzare il passaggio a tale modalità di interconnessione.

Infine, l'Autorità ha auspicato un costante monitoraggio del mercato in esame, al fine di valutare l'effettiva necessità della regolamentazione *ex ante*; infatti, una regolamentazione non proporzionata potrebbe disincentivare il processo di infrastrutturazione degli operatori alternativi e il ricorso all'interconnessione diretta tra questi ultimi, consolidando il ruolo di Telecom Italia quale principale fornitore di interconnessione.

***CONCESSIONE A TERZI DELLE INFRASTRUTTURE DI TELECOMUNICAZIONI REALIZZATE CON RISORSE PUBBLICHE (RETE PUBBLICA REGIONALE)***

Nel marzo 2010 l’Autorità ha formulato alcune osservazioni ai sensi dell’articolo 22 della legge n. 287/90 in merito alla prospettata concessione dell’infrastruttura di rete in fibra ottica (la Rete Pubblica Regionale), realizzata per conto della Regione Umbria e delle amministrazioni comunali di Perugia, Terni, Foligno, Orvieto e Città di Castello, a soggetti terzi che intendessero sviluppare reti di telecomunicazioni in fibra ottica aperte al pubblico.

L’Autorità ha in primo luogo osservato che, sotto il profilo concorrenziale, la scelta di concedere le parti dell’infrastruttura pubblica non utilizzate per le finalità istituzionali delle amministrazioni locali interessate appariva efficiente e idonea a favorire dinamiche competitive tra gli operatori stessi attraverso il potenziamento delle loro reti; a tal fine è stato considerato di rilievo il fatto che tale infrastruttura venisse messa a disposizione dei soggetti privati operanti nel mercato nel rispetto dei principi di trasparenza, efficienza e parità di trattamento.

In questo senso, e con riferimento alla richiesta pervenuta dalla società CentralCom Spa in merito alla legittimità, dal punto di vista della tutela della concorrenza, delle modalità che tale società intendeva adottare nell’assegnazione agli operatori di telecomunicazioni della capacità disponibile della propria rete, l’Autorità ha formulato le seguenti osservazioni.

Secondo quanto affermato da CentralCom, la concessione agli operatori di telecomunicazioni di parte dei cavidotti o della fibra ottica nella propria disponibilità e/o proprietà sarebbe avvenuta, a seguito della periodica pubblicizzazione delle parti della Rete effettivamente disponibili per una vendita all’ingrosso, *i)* valutando le richieste degli operatori sulla base della data di presentazione delle stesse e *ii)* imponendo a carico degli operatori degli oneri di concessione allineati rispetto all’offerta dell’operatore di riferimento.

In relazione al primo punto, l’Autorità ha osservato che, sebbene un tale criterio di valutazione delle domande potesse determinare il rischio di accaparramento della capacità disponibile da parte dell’operatore che per primo l’avesse richiesta, la proposta di CentralCom prevedeva dei correttivi idonei ad eliminare tale rischio e a favorire l’ottenimento della disponibilità di rete da parte di una pluralità di operatori: erano infatti previste delle limitazioni alle quantità ottenibili da ogni singolo operatore.

Con riguardo all’allineamento degli oneri di concessione rispetto all’offerta dell’operatore di riferimento, l’Autorità ha osservato che l’offerta di riferimento di Telecom Italia Spa, operatore riconosciuto come dotato di una significativa forza di mercato, era soggetta annualmente alla verifica dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni; la stessa, da ultimo con la delibera n. 731/2009/CONS, aveva indicato che la fornitura di infrastrutture di posa e di fibra ottica spenta dovesse essere concessa

dall'operatore dotato di notevole forza di mercato a condizioni eque e ragionevoli, specificando che la valutazione dell'equità e ragionevolezza dei prezzi di accesso alle infrastrutture di posa ed alla fibra spenta doveva avere quale principale riferimento metodologico i costi di produzione.

A tale riguardo, l'Autorità ha rilevato come i costi sostenuti da CentralCom potessero essere alquanto diversi da quelli sopportati da Telecom; di conseguenza, l'allineamento rispetto all'offerta dell'operatore di riferimento avrebbe potuto portare a risultati non del tutto congrui. In ragione di ciò, l'Autorità ha auspicato che gli oneri di concessione da imporre agli operatori che accedano alla Rete Pubblica Regionale siano basati sui costi sostenuti dalla stessa CentralCom per la realizzazione della rete.

*FORNITURA, MESSA IN OPERA E MANUTENZIONE DI SISTEMI TELEFONICI PRIVATI E DI PRODOTTI E SERVIZI ACCESSORI PER LE PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI*

Nel marzo 2010 l'Autorità ha reso un parere ai sensi dell'articolo 22 della legge n. 287/90 al Ministero dell'Economia e delle Finanze in merito alla bozza del bando di gara per la fornitura, messa in opera e manutenzione di sistemi telefonici privati e di prodotti e servizi accessori per le Pubbliche Amministrazioni, predisposto dalla Concessionaria Servizi Informatici Pubblici (Consip Spa).

Sulla base della documentazione relativa alla gara, l'Autorità ha ritenuto che i contenuti del bando, del relativo disciplinare e del capitolato tecnico fossero generalmente in linea con i principi espressi nei precedenti propri pareri.

Più specificamente, il bando di gara prevedeva due lotti distinti, il primo riguardante la fornitura di sistemi/centrali telefoniche di nuova fornitura, nonché i connessi servizi di installazione e assistenza tecnica dedicati a tali apparati e il secondo relativo ai servizi di assistenza tecnica sugli apparati telefonici pre-installati, quindi già esistenti e operanti, distinti tra servizi “base” e servizi “avanzati”. Al riguardo, l'Autorità ha ritenuto che tale articolazione non appariva incidere negativamente sulla realizzazione di un effettivo confronto competitivo, alla luce della numerosità dei soggetti presenti sul mercato in grado di concorrere per ciascun lotto.

Con riferimento alla durata della fornitura, il bando di gara prevedeva che la convenzione da stipularsi con il vincitore di ciascuno dei due lotti avrebbe avuto una durata di 24 mesi, eventualmente prorogabile per altri 6; tale estensione della durata del periodo di base è stata ritenuta dall'Autorità idonea a favorire la migrazione delle amministrazioni a un nuovo fornitore, riducendo l'incidenza dei costi associabili al passaggio a nuove apparecchiature, senza cristallizzare la fornitura alla P.A. per un periodo ingiustificatamente lungo.

Con riguardo ai requisiti di partecipazione, il bando prevedeva che ciascun concorrente dovesse aver realizzato negli ultimi due esercizi finanziari un fatturato specifico per forniture e/o servizi analoghi a quelli oggetto di gara non inferiore a 25

milioni di euro per il Lotto 1 e a 40 milioni di euro per il Lotto 2; qualora il concorrente non fosse stato in grado, per giustificati motivi, di presentare le referenze richieste, avrebbe potuto provare la propria capacità economica e finanziaria mediante qualsiasi altro documento giudicato idoneo da CONSIP, come già auspicato dall’Autorità in alcuni precedenti pareri.

L’Autorità ha ritenuto tali previsioni adeguate ed ha accolto con favore la rimozione dell’obbligo di fornire una duplice referenza bancaria, poiché ciò avrebbe permesso di ampliare il numero dei concorrenti in grado di partecipare alla gara, non penalizzando, ad esempio, le società di nuova costituzione.

In merito infine alla possibilità di partecipare alla gara sotto forma di raggruppamento temporaneo tra imprese e consorzi, l’Autorità ha rilevato che il bando di gara recepiva le osservazioni da essa svolte in passato relativamente al divieto di utilizzo dell’istituto da parte di due o più imprese che fossero in grado di soddisfare singolarmente i requisiti economici e tecnici; ha espresso inoltre apprezzamento per l’estensione dello stesso principio all’istituto dell’avvalimento.

#### *SERVIZI DI TELEFONIA E CONNETTIVITÀ IP PER LE PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI*

Nel marzo 2010 l’Autorità, ai sensi dell’articolo 22 della legge n. 287/90, ha reso un parere al Ministero dell’Economia e delle Finanze concernente la bozza del bando di gara per la fornitura dei servizi di telefonia fissa e connettività IP per le Pubbliche Amministrazioni, predisposta dalla Concessionaria Servizi Informatici Pubblici (Consip S.p.A.), ritenendo che le condizioni in esso previste fossero conformi ai principi espressi nei propri precedenti pareri.

L’Autorità ha osservato in primo luogo che l’approccio “multifornitore”, che prevedeva un’unica procedura ad evidenza pubblica dalla quale risultavano vincitori i due soggetti che avevano presentato le migliori offerte per le due forniture oggetto di gara, benché riducesse il numero delle gare esperite per l’aggiudicazione della fornitura dei servizi di telefonia e connettività IP, era in grado di salvaguardare il confronto competitivo grazie all’elevato grado di asimmetria delle forniture e avrebbe consentito alle singole Amministrazioni di scegliere, tra le Convenzioni alternative siglate con gli aggiudicatari, quella più confacente alle proprie esigenze. A loro volta, anche i due operatori aggiudicatari avrebbero potuto competere *ex post* in termini di qualità e affidabilità del servizio per acquisire adesioni alla propria Convenzione.

Riguardo alla durata del periodo di fornitura, l’Autorità ha rilevato che Consip aveva accolto le proprie osservazioni espresse in un precedente parere, riducendo la durata dell’eventuale proroga da 18 a 12 mesi. Quanto ai servizi oggetto di gara, l’Autorità ha apprezzato il fatto che rispetto al bando precedente fossero stati inclusi anche i servizi di connettività IP, poiché tale circostanza appariva idonea ad ampliare il

novero dei servizi sottoposti al confronto competitivo, senza che quest'ultimo fosse vincolato da un listino di riferimento.

Relativamente alla valutazione dell'offerta tecnica, è stato rilevato che Consip, accogliendo le osservazioni dell'Autorità, aveva adottato un approccio volto a scongiurare meccanismi premianti la mera similarità delle reti dei diversi operatori di telefonia a quella di Telecom Italia, e, per ottenere il massimo punteggio del principale parametro di valutazione dell'architettura di rete, aveva stabilito una soglia, in termini di copertura delle centrali ULL, raggiungibile dagli OLO più infrastrutturati.

Il bando in esame manteneva inoltre l'obbligo di fornitura del servizio di accesso, estendendo il confronto competitivo sul relativo canone - prima previsto solo per le aree aperte all'*unbundling* (c.d. "aree primarie") - alle aree in cui tale servizio *wholesale* non era disponibile (c.d. "aree secondarie").

Al riguardo, l'Autorità ha osservato che la previsione di un'unica offerta su accesso e traffico appariva ragionevole; tuttavia, andava tenuto presente che, sebbene il grado di infrastrutturazione degli operatori alternativi fosse in generale aumento, permaneva ancora una significativa dipendenza dalla rete di accesso di Telecom Italia in relazione a molti dei servizi oggetto del bando in esame; conseguentemente, le condizioni economiche offerte dagli operatori alternativi sarebbero dipese, in misura sostanziale, dal livello dei prezzi *wholesale* regolamentati per i servizi offerti all'ingrosso da Telecom Italia.

Con riferimento al fatto che Consip, seguendo gli auspici dell'Autorità, aveva introdotto un meccanismo di adeguamento del canone voce nelle "aree primarie" basato sulle eventuali modifiche della tariffa regolamentare dell'*unbundling*, senza tuttavia operare allo stesso modo per le "aree secondarie" con riferimento al servizio di *wholesale line rental*, l'Autorità ha ritenuto auspicabile l'utilizzo di tale meccanismo anche per queste ultime.

Infine, l'Autorità ha rilevato che nel bando di gara non era previsto un vincolo di congruità delle offerte presentate rispetto ai costi regolatori e comunque ai costi dei processi produttivi dell'offerente, in quanto la Commissione si sarebbe limitata ad effettuare una valutazione delle offerte anomale ai sensi dell'art. 86 del d.lgs. n. 163/06; nell'ambito di tale valutazione, l'Autorità ha ribadito l'opportunità di richiedere che, in sede di presentazione delle offerte, le giustificazioni relative alle voci di prezzo che avrebbero concorso a formare l'importo complessivo posto a base di gara, di cui all'art. 86, comma 5, del citato decreto legislativo, contenessero anche un esplicito riferimento ai prezzi all'ingrosso dei sottostanti servizi regolamentati.

***SISTEMA DI CONTROLLO SATELLITARE DELLA PESCA GENERATO DAGLI APPARATI BLUE BOX***

Nel febbraio 2010 l’Autorità ha inviato alcune osservazioni, ai sensi dell’articolo 21 della legge n. 287/90, al Ministero delle Politiche Agricole, Alimentari e Forestali in merito al Sistema di Controllo satellitare della Pesca (cosiddetto SCP), che si basa sul traffico satellitare Inmarsat generato da apparati *blue box* installati sulle imbarcazioni. Soggetti operanti nel settore della pesca e fornitori di servizi satellitari per imbarcazioni avevano sottolineato infatti all’Autorità come l’offerta di servizi per il traffico satellitare Inmarsat fosse limitata a un unico soggetto, Telecom Italia.

L’Autorità ha in primo luogo rilevato che il sistema SCP era stato originariamente istituito dall’autorità di settore sulla base delle indicazioni contenute nelle direttive comunitarie e predisposto da Telecom, in qualità di vincitrice della gara d’appalto indetta nel 2000. Inizialmente, i costi del traffico generato dalle *blue box*, nonché i costi di installazione e di manutenzione ordinaria e straordinaria erano stati posti interamente a carico dell’amministrazione e il sistema era stato predisposto in modo da consentire la fornitura del traffico satellitare a un unico rivenditore, connesso con la stazione satellitare terrestre del Fucino operata dalla stessa Telecom. Successivamente, alcune modifiche normative avevano trasferito i costi del traffico e della manutenzione delle *blue box* agli armatori delle unità da pesca, senza tuttavia modificare il sistema in modo da consentire l’offerta di tali servizi satellitari da parte di tutti gli operatori interessati.

Al riguardo, l’Autorità ha osservato innanzitutto che i servizi satellitari tramite *blue box* rientravano a pieno titolo nell’ambito dei servizi di comunicazione elettronica la cui fornitura era pienamente liberalizzata. Pur consapevole delle problematiche economiche e tecniche esistenti, l’Autorità ha pertanto auspicato una tempestiva liberalizzazione degli stessi, da cui discenderebbe un confronto concorrenziale tra gli operatori attivi nel campo delle telecomunicazioni satellitari, con conseguenti effetti positivi in termini di qualità e costi del servizio offerto.

L’Autorità ha altresì sottolineato che l’ingresso dei nuovi operatori dovrebbe essere accompagnato dalla possibilità per i clienti finali di recedere dai contratti in essere o di trasferire le utenze presso altro operatore senza vincoli temporali o ritardi non giustificati e senza spese non basate sui costi dell’operatore, con un obbligo di preavviso non superiore a trenta giorni, così come prescritto dall’articolo 1 della legge n. 40/07 (legge Bersani).

***BANDO DI GARA AVENTE AD OGGETTO LA FORNITURA DI SERVIZI DI TELEFONIA MOBILE PER LE PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI***

Nel gennaio 2010, l’Autorità ha reso un parere, ai sensi dell’articolo 22 della legge n. 287/90, al Ministero dell’Economia e delle Finanze concernente la bozza del bando di gara per la fornitura dei servizi di telefonia mobile per le Pubbliche Amministrazioni.

Sulla base della documentazione visionata, l’Autorità ha ritenuto che le condizioni in esso previste fossero conformi ai principi espressi nei propri precedenti pareri.

In particolare, con riferimento ai requisiti di partecipazione, il bando accoglieva gli auspici espressi in passato dall’Autorità, prevedendo che le imprese che, per giustificati motivi, non fossero in grado di attestare il conseguimento del fatturato specifico richiesto per il biennio precedente alla gara, possano dimostrare la propria capacità economica e finanziaria mediante altra documentazione, come previsto dalla normativa in materia di lavori pubblici.

L’Autorità ha anche ricordato che sulla base delle recenti modifiche apportate dalla legge n. 166/09 alla normativa nazionale sugli appalti, non è più consentito escludere automaticamente dalla gara i concorrenti che si trovino in una situazione di controllo o collegamento in base all’articolo 2359 c.c.; in tal senso, al fine di evitare l’insorgere di comportamenti anticoncorrenziali nell’ambito delle procedure ad evidenza pubblica gestite da Consip, l’Autorità ha esortato l’ente appaltante a prestare la massima attenzione affinché fosse effettivamente garantita la non riconducibilità delle offerte prese in considerazione ad un unico centro decisionale.

L’Autorità ha valutato, inoltre, positivamente la circostanza che la partecipazione alla gara non risultasse più condizionata agli obblighi di copertura del territorio nazionale e, per quanto concerne i servizi oggetto della Convenzione, l’esclusione del servizio fisso-mobile, la cui fornitura avrebbe rischiato di introdurre nell’ambito della gara un improvviso vantaggio concorrenziale per gli operatori aventi anche una rete integrata fissa e mobile.

Infine, con riferimento alla durata triennale della Convenzione e al suo effettivo periodo di validità, alla luce dell’alto tasso di innovazione che caratterizza il mercato dei servizi mobili, l’Autorità ha sottolineato l’opportunità di prevedere meccanismi che consentano la possibilità di estendere l’offerta da parte del soggetto affidatario anche ai nuovi servizi resisi eventualmente disponibili sul mercato dopo l’aggiudicazione della gara.

## **DIRITTI TELEVISIVI, EDITORIA E SERVIZI PUBBLICITARI**

### ***Abusi***

#### ***FIEG- GOOGLE***

Nel dicembre 2010 l’Autorità ha concluso un procedimento istruttorio ai sensi dell’articolo 102 del TFUE nei confronti di Google Italy Srl, Google Inc. e Google Ireland Ltd. (di seguito, Google), rendendo obbligatori gli impegni presentati dalle società Google Inc. e Google Ireland Ltd. 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 a seguito di una denuncia presentata da FIEG (Federazione Italiana Editori Giornali), associazione che rappresenta le aziende editrici di giornali quotidiani e periodici e le agenzie nazionali di stampa in Italia, in merito a Google News Italia, servizio che rileva, indicizza e visualizza contenuti giornalistici – titoli, ritagli degli articoli (c.d. *snippets*), immagini – pubblicati da una molteplicità di editori italiani attivi online.

Nel provvedimento di avvio dell’istruttoria si rilevava come, in forza del legame esistente tra Google News Italia e Google Web Search, Google, *leader* nella fornitura di servizi di ricerca online e nella raccolta pubblicitaria su internet in Italia, privasse di fatto gli editori della facoltà di controllare quali dei propri contenuti Google News Italia potesse riportare, ovvero di sottrarre completamente i propri siti dal portale in questione, subordinando tale possibilità ad una condizione estremamente penalizzante quale l’esclusione dalle pagine dei risultati del proprio motore di ricerca Google Web Search.

Nel marzo 2010 il procedimento istruttorio è stato esteso all’assenza di trasparenza e di verificabilità dei corrispettivi spettanti agli editori affiliati al programma AdSense di Google<sup>43</sup>. In particolare, nel provvedimento di estensione oggettiva dell’istruttoria si rilevava come, ai sensi dell’articolo 12 del contratto denominato “Termini e Condizioni Generali del Programma AdsenseTM Online di Google”, gli affiliati Online del programma AdSense ricevessero come corrispettivo somme determinate da Google Ireland di volta in volta a sua assoluta discrezione; Google Ireland non assumesse alcun obbligo di comunicare come tale quota sia calcolata; i pagamenti fossero calcolati esclusivamente sulla base dei registri tenuti da Google Ireland; e Google Ireland potesse modificare in qualsiasi momento la struttura di determinazione dei prezzi e/o dei pagamenti a sua esclusiva discrezione<sup>44</sup>.

Si rilevava altresì come, sebbene nei contratti conclusi direttamente dagli editori con Google per l’affiliazione al programma AdSense fosse esplicitamente indicata la

<sup>43</sup> AdSense è il *network* pubblicitario di Google, attraverso il quale la società opera come intermediario nella compravendita di spazi pubblicitari online, favorendo l’interazione degli inserzionisti con gli editori. Attraverso l’affiliazione al programma AdSense, un editore (“*publisher*”) visualizza sul proprio sito annunci pubblicitari degli inserzionisti AdWords, la piattaforma attraverso la quale Google vende spazi pubblicitari sui propri siti *web* nonché sui siti dei partner commerciali affiliati al programma “AdSense”. Il publisher affiliato ad AdSense ottiene un guadagno, per ogni *click* degli utenti sui *link* pubblicitari visualizzati, che costituisce una certa percentuale del ricavo che Google ottiene dall’inserzionista.

<sup>44</sup> In particolare, l’articolo 12.1 recita: “Lei avrà diritto a ricevere una somma di denaro che rappresenta una quota dei ricavi di Google sugli annunci pubblicitari di terzi inserzionisti derivanti dagli Annunci e dai Pulsanti Referral che sono visualizzati sulla/e Sua/e Proprietà. Tale somma sarà determinata sulla base di un numero di fattori, ivi inclusi (a) il numero di validi click sugli Annunci visualizzati sulla/e Sua/e Proprietà, (b) il numero di valide impressioni di Annunci visualizzate sulla/e Sua/e Proprietà, (c) il numero di Eventi Referral validamente completati ed iniziati attraverso i Pulsanti Referral visualizzati sulla/e Sua/e Proprietà, e/o (d) altri eventi verificatisi in connessione con la visualizzazione degli Annunci sulla/e Sua/e Proprietà. La quota di ricavi che Lei riceverà sarà determinata da Google di volta in volta a sua assoluta discrezione. Lei prende atto che Google non avrà e non ha alcun obbligo di comunicarle come tale quota viene calcolata o quale percentuale del totale dei ricavi di Google sugli annunci pubblicitari derivanti dagli Annunci e dai Pulsanti Referral visualizzati sulla/e Sua/e Proprietà la sua quota rappresenta. I pagamenti saranno calcolati esclusivamente sulla base dei registri tenuti da Google.”