Delibera n. 152/02/CONS
Misure atte a garantire la piena applicazione del principio di parità di trattamento interna ed esterna da parte degli operatori aventi notevole forza di mercato nella telefonia fissa

Pubblicata su questo sito in data 17/06/2002
Pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana del 27 giugno 2002, n. 153

Articolo 1 (Contabilità regolatoria)
Articolo 2 (Condizioni per assicurare la parità di trattamento)
Articolo 3 (Modalità di predisposizione dell'Offerta di riferimento - OR)
Articolo 4 (Linee guida per la verifica dei prezzi dei servizi finali)
Articolo 5 (Disposizioni finali)

Allegati A, B, C, D, E (file in formato .zip)

L'Autorità

NELLA riunione del Consiglio del 15 maggio 2002;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità";

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

VISTO il decreto del Presidente della Repubblica 19 settembre 1997, n. 318, recante "Regolamento per l'attuazione di direttive comunitarie nel settore delle telecomunicazioni";

VISTO il decreto ministeriale 25 novembre 1997, recante "Disposizioni per il rilascio delle licenze individuali nel settore delle telecomunicazioni";

VISTO il decreto ministeriale 23 aprile 1998, recante "Disposizioni in materia di interconnessione nel settore delle telecomunicazioni";

VISTO il decreto del Presidente della Repubblica 11 gennaio 2001, n. 77, recante "Regolamento di attuazione delle Direttive 97/51 e 98/10 in materia di telecomunicazioni";

VISTA la propria delibera n. 101/99 del 25 giugno 1999, recante "Condizioni economiche di offerta del servizio di telefonia vocale alla luce dell'evoluzione di meccanismi concorrenziali",

pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica ufficiale 5 luglio 1999, n. 155;

VISTA la propria delibera n. 197/99 del 7 novembre 1999, recante "Identificazione di organismi di telecomunicazioni aventi notevole forza di mercato", pubblicata nel Bollettino dell'Autorità n.1/99;

VISTA la propria delibera n. 407/99 del 22 dicembre 1999, recante "Autorizzazione provvisoria alla società Telecom Italia S.p.A, per la fornitura di servizi di accesso ad Internet ad alta velocità basati sull'applicazione delle tecnologie ADSL", pubblicata nel Bollettino dell'Autorità n. 2/99;

VISTA la propria delibera n. 2/00/CIR del 16 marzo 2000, recante "Linee guida per l'implementazione dei servizi di accesso disaggregato a livello di rete locale e disposizioni per la promozione della diffusione dei servizi innovativi", pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana 28 marzo 2000, n. 73;

VISTO il provvedimento dell'Autorità garante per la concorrenza e il mercato A/285, recante "Infostrada - Telecom Italia - Tecnologia ADSL";

VISTA la direttiva del Consiglio 90/387/CEE del 28 giugno 1990, sull'istituzione del mercato interno per i servizi delle telecomunicazioni mediante la realizzazione della fornitura di una rete aperta di telecomunicazioni (Open Network Provision);

VISTA la direttiva della Commissione europea 90/388/CEE del 28 giugno 1990, relativa alla concorrenza nei mercati dei servizi di telecomunicazioni*;*

VISTA la direttiva del Consiglio 92/44/CEE del 5 giugno 1992, sull'applicazione della fornitura di una rete aperta (Open Network Provision - ONP) alle linee affittate;

VISTA la direttiva 96/19/CE della Commissione europea del 13 marzo 1996 che modifica la direttiva 90/388/CEE al fine della completa apertura dei mercati delle telecomunicazioni;

VISTA la direttiva 97/33/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 30 giugno 1997 relativa sull'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);

VISTA la direttiva 98/10/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 febbraio 1998 sull'applicazione del regime di fornitura di una rete aperta (ONP) alla telefonia vocale e sul servizio universale delle telecomunicazioni in un ambiente concorrenziale;

VISTA la Raccomandazione 98/195/CE della Commissione dell'8 gennaio 1998 sull'interconnessione in un mercato delle telecomunicazioni liberalizzato (parte 1 - fissazione dei prezzi di interconnessione) ed i successivi aggiornamenti;

VISTA la Raccomandazione 98/195/CE della Commissione dell'8 aprile 1998 sull'interconnessione in un mercato delle telecomunicazioni liberalizzato (parte 2 – separazione contabile e contabilità dei costi) ed i successivi aggiornamenti;

VISTA la Comunicazione 98/C 265/02 della Commissione sull'applicazione delle regole di concorrenza agli accordi in materia di accesso nel settore delle telecomunicazioni – Quadro normativo, mercati rilevanti e principi;

VISTA la bozza di Raccomandazione del Consiglio dell'OCSE relativa alla separazione strutturale nelle industrie regolamentate, C(2001)78 del 5 aprile 2001;

VISTA la propria delibera 712/00/CONS, recante "Consultazione pubblica: indagine conoscitiva riguardante le condizioni relative alla parità di trattamento interna ed esterna ed i

criteri relativi alla presentazione delle offerte nelle procedure di gara", pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana 20 dicembre 2000, n. 302;

VISTI i risultati della suddetta consultazione;

VISTI gli atti del procedimento;

VISTO lo schema di provvedimento approvato dal Consiglio nella riunione del 20 febbraio 2002;

VISTO il parere reso dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato sull predetto schema di provvedimento, trasmesso il 29 aprile 2002;

Considerato quanto segue:

1. Il percorso istruttorio.

Nel luglio 2000, l'Autorità ha avviato un procedimento istruttorio finalizzato a valutare l'opportunità di elaborare delle misure per assicurare il rispetto della parità di trattamento interno-esterno, in particolare per quanto concerne la fornitura di servizi intermedi ai concorrenti di Telecom Italia e la contemporanea presenza di quest'ultima nel mercato dei beni finali realizzati attraverso l'acquisto, da parte degli operatori concorrenti di Telecom Italia (ovvero operatori licenziatari, di seguito in questa delibera OLO) dei succitati beni intermedi.

Nell'ambito della consultazione pubblica, avviata con la citata delibera n. 712/00/CONS, sono pervenuti i contributi di numerosi operatori di telefonia vocale fissa e mobile.

In data 3 maggio 2001 sono stati ascoltati gli operatori licenziatari alternativi (di seguito OLO) che hanno partecipato alla consultazione, in data 4 maggio 2001 è stata ascoltata la società Telecom Italia (di seguito TI) e in data 7 maggio 2001 sono stati ascoltati gli operatori mobili Blu, Omnitel Vodafone, Telecom Italia Mobile e Wind.

A seguito delle audizioni indicate, alcuni operatori hanno inviato ulteriori contributi, finalizzati ad approfondire aspetti tecnici, economici e regolamentari pertinenti al procedimento in corso.

Lo schema di provvedimento è stato successivamente approvato dall'Autorità in data 20 febbraio 2002 e trasmesso all'Autorità garante della concorrenza e del mercato (di seguito AGCM) per l'acquisizione del relativo parere ai sensi dell'art. 22 della legge 10 ottobre 1990, n. 287.

2. Quadro giuridico e applicazione del principio di parità di trattamento interno/esterno.

Il principio della parità di trattamento e della non discriminazione è uno dei principi cardine della disciplina comunitaria: l'art. 82 [ex. Art 86], comma c) del Trattato di Roma che istituisce la Comunità Europea indica, tra le pratiche vietate di abuso di posizione dominante, "l'applicare nei rapporti commerciali con gli altri contraenti condizioni dissimili per prestazioni equivalenti, determinando così per questi ultimi uno svantaggio per la concorrenza".

Nel settore delle telecomunicazioni esso fa parte inoltre dei principi armonizzati in campo tariffario, di cui all'allegato 2, comma 4), della Direttiva 90/387/CE sulla fornitura di una rete aperta di telecomunicazioni, che recita:

"[5^ tratto] le tariffe [*per la fornitura di una rete aperta*] non devono essere discriminatorie e devono garantire la parità di trattamento".

Tale principio, che rappresenta un'applicazione particolare del più generale principio di non

discriminazione e di parità di accesso, è poi espressamente richiamato nelle direttive relative all'offerta di servizi intermedi, specificamente nella citata Direttiva 92/44/CE (Considerando 17) sulla fornitura di linee affittate e, in particolare, dall'art. 6, comma 1, lett. a), della Direttiva 97/33/CE sull'interconnessione, che recita: [*gli Stati Membri provvedono affinché*]:

"a) gli organismi interessati [*ovvero gli operatori notificati*] osservino il principio di non discriminazione rispetto all'interconnessione offerta ad altri; essi devono applicare condizioni analoghe, a parità di circostanze, agli organismi che si interconnettono e forniscono servizi simili e devono fornire strutture e informazioni sull'interconnessione ad altri alle medesime condizioni, garantendo la stessa qualità che caratterizza i loro stessi servizi o quelli delle loro affiliate o dei loro interlocutori commerciali".

Telecom Italia è attualmente operatore con notevole forza di mercato nel mercato delle reti e dei servizi di telefonia pubblica fissa, nel mercato dei sistemi di linee affittate, nel mercato nazionale dell'interconnessione. Come tutti gli organismi notificati come aventi notevole forza di mercato, tale società, definita di seguito operatore notificato, è tenuta ad osservare, oltre al citato comma 1 lett. a) dell'art. 6 della Direttiva interconnessione, i seguenti obblighi:

a. disponibilità agli operatori che prevedono di interconnettersi, su richiesta, di tutte le informazioni e le specifiche tecniche necessarie all'interconnessione. Le suddette informazioni devono comprendere anche eventuali programmi di modifica delle condizioni tecniche o economiche di offerta la cui attuazione è prevista entro i sei mesi successivi;
b. osservanza dei principi di trasparenza, obiettività e orientamento ai costi per le condizioni economiche relative all'accesso ed all'uso della propria rete telefonica fissa e per i servizi di telecomunicazioni su detta rete;
c. disaggregazione delle condizioni economiche di interconnessione per servizi e per componenti in funzione delle esigenze di mercato ed idonee ad evitare che il richiedente debba sostenere oneri non strettamente attinenti al servizio richiesto.

Le condizioni economiche offerte per singolo servizio e per singola componente di interconnessione devono fondarsi su di un sistema di contabilità dei costi adeguatamente dettagliati e di separazione contabile conforme alle disposizioni degli articoli 8 e 9 del d.P.R. 318/97.

L'art. 30, comma 7, del d.P.R. n. 77/01 prevede che l'Autorità assicuri il rispetto da parte degli organismi di telecomunicazioni con significativo potere di mercato del principio di non discriminazione, quando tali organismi utilizzano le reti telefoniche pubbliche fisse e, più in particolare, qualsiasi sistema di accesso speciale alla rete, per fornire servizi di telecomunicazioni a disposizione del pubblico. Tali organismi applicano condizioni analoghe in circostanze analoghe agli organismi fornitori di servizi analoghi e forniscono servizi di accesso speciale alla rete e informazioni a terzi alle stesse condizioni e con la stessa qualità previste per i propri servizi o per quelli delle proprie affiliate o associate.

La legge 14 novembre 1995, n. 481 (di seguito legge n. 481/95) e, in particolare, l'articolo 2, comma 12, lettera *f)*, statuisce che ciascuna Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità "emana le direttive per la separazione contabile e amministrativa e verifica i costi delle singole prestazioni per assicurare, tra l'altro, la loro corretta disaggregazione e imputazione per funzione svolta, per area geografica e per categoria di utenza evidenziando separatamente gli oneri conseguenti alla fornitura del servizio universale definito dalla convenzione, provvedendo quindi al confronto tra essi e i costi analoghi in altri Paesi, assicurando la pubblicizzazione dei dati".

Infine, l'art. 2, comma 12, lett c), della legge n. 481/95 prevede che [ciascuna Autorità]: "controlla che le condizioni e le modalità di accesso per i soggetti esercenti i servizi, comunque stabilite, siano attuate nel rispetto dei principi della concorrenza e della trasparenza, anche in riferimento alle singole voci di costo, anche al fine di prevedere l'obbligo di prestare il servizio in condizioni di eguaglianza, in modo che tutte le ragionevoli esigenze degli utenti siano soddisfatte[…]".

L’effettiva applicazione del principio della parità di trattamento rappresenta, quindi, uno dei presupposti per gli operatori concorrenti dell'operatore avente notevole forza di mercato per potere concorrere equamente con quest’ultimo sul mercato dei servizi finali, accedendo alle medesime condizioni per l’utilizzo di servizi intermedi che l’operatore notificato riserva alle proprie divisioni commerciali, società controllate e collegate.

3. Il contesto economico e di mercato.

L'istruttoria sulla parità di trattamento si è avvalsa di una consultazione pubblica che ha consentito alle parti di evidenziare numerose problematiche, cui si è data ampia visibilità, anche in virtù della pubblicazione integrale dei contributi pervenuti sul sito Web dell'Autorità. In particolare, la consultazione pubblica ha messo in evidenza possibili criticità per quanto riguarda l'effettiva applicazione del principio di non discriminazione e della parità di trattamento tra le divisioni di rete dell'operatore dominante e le sue divisioni commerciali, da un lato, e le divisioni di rete dell'operatore dominante e gli operatori alternativi che ne acquistano i servizi, dall'altro. La maggiore criticità evidenziata dalla consultazione, peraltro conformemente all'ampia letteratura in materia regolamentare, è rappresentata dalla situazione in cui, in un'industria [in questo caso il settore delle telecomunicazioni in Italia], l'*incumbent* mantiene il controllo di un punto nodale della fornitura di servizi (cd. *bottleneck*) o di una infrastruttura essenziale e non replicabile secondo criteri di economicità e, contemporaneamente, offre servizi nel mercato concorrenziale della medesima industria. Tale *incumbent,* specialmente se regolato a monte, ma relativamente libero nel mercato a valle, avrebbe quindi un forte incentivo a ridurre il grado di concorrenzialità sfruttando il controllo della infrastruttura essenziale.

I molteplici contributi e le analisi svolte nell'ambito dell'istruttoria hanno permesso di ricostruire un quadro dal quale emerge l'opportunità di un intervento integrativo da parte dell'Autorità. Ciò anche in virtù di alcuni fenomeni di notevole rilevanza, tra cui è opportuno segnalare:

- per quanto riguarda la contabilità regolatoria, è opportuno che le indicazioni ivi riscontrabili siano modificate per consentire più approfondite valutazioni, in particolare per offrire migliore evidenza che la fornitura di beni intermedi rifletta i costi soggiacenti, data la complessità e il grado di sviluppo del mercato di tali beni. Inoltre, l'asimmetria informativa cui è naturalmente soggetto il regolatore può essere ragionevolmente contenuta solo, come nel caso della valutazione dei costi industriali e delle architetture specializzate di rete per la fornitura del servizio, con il concorso degli operatori alternativi che dispongono di un grado di conoscenza rilevante delle effettive funzionalità di rete;
- per quanto concerne la separazione amministrativa e contabile prevista dalla legge n. 481/95, coerentemente con quanto illustrato *inter alia* dall’Autorità per l’energia elettrica e il gas, appare opportuno mantenere separate, sotto il profilo gestionale, le attività di rete delle imprese notificate in modo da limitare gli incentivi a discriminazioni, sovvenzioni incrociate e distorsioni alla concorrenza, mirando invece a promuovere l’efficienza e adeguati livelli di qualità dei servizi attraverso una opportuna visibilità dei centri di costo e delle funzionalità operative di rete, distinte dalle attività commerciali che possono essere gestite da altre unità funzionali all’interno di un medesimo gruppo sociale. Peraltro, si ritiene che la lettera del già citato art. 2, comma 12, lett. f.), della legge n. 481/95, utilizzando il concetto di "direttiva" relativamente alla separazione amministrativa (mentre gli obblighi di separazione contabile discendono anche dalla dettagliata normativa di settore), lasci in ultima istanza le scelte con cui conseguire gli scopi regolamentari alla piena libertà e autonomia dell’impresa oggetto del provvedimento, fatto salvo il diritto del regolatore di verificare che tali scelte garantiscano il conseguimento degli obiettivi prefissati;
- per quanto riguarda gli aspetti tecnici della fornitura di servizi intermedi, in particolare di interconnessione, l'operatore notificato come avente notevole forza di mercato nel mercato dell’interconnessione deve tassativamente assicurare il sistematico rispetto di condizioni operative di identico livello, a parità di condizioni, agli operatori alternativi, soprattutto per non danneggiare l'utente finale, specie quello meno tutelato, che rischia di essere penalizzato in primo luogo da un'insufficiente

attenzione di qualunque fornitore di servizio agli aspetti qualitativi e in secondo luogo da un livello di competitività tecnica potenzialmente insufficiente tra operatore notificato e operatore alternativo;

- per quanto riguarda la predisposizione dell'offerta di riferimento (OIR che comprende l'offerta di interconnessione di riferimento e l'offerta relativa alla disaggregazione della rete di utente), l'attuale calendarizzazione non garantisce opportune condizioni operative, in particolare per quanto riguarda la programmazione delle spese e degli investimenti da parte degli operatori alternativi. L'Autorità intende pertanto apportare importanti modifiche alla regolamentazione in essere, in modo da migliorare la pianificazione degli attori presenti nel mercato, assicurare condizioni competitive migliori perché maggiormente prevedibili e in prospettiva introdurre una differente formulazione dell'offerta dal punto di vista del regime di prezzo, introducendo un cd. *network cap*, ovvero una riduzione programmata dei prezzi massimi dei servizi di interconnessione, al fine di incentivare una maggiore efficienza di rete da parte dell'operatore notificato. Tale modalità di formazione dei prezzi di interconnessione è stata, ad esempio, adottata dal regolatore OFTEL nel Regno Unito. Il *network cap* ivi in vigore prevede la fissazione di un decremento dei prezzi di interconnessione su base quadriennale, con cinque tipologie di servizi non competitivi (originazione, terminazione, servizi di transito, servizi di accesso a Internet su base forfettaria [FRIACO] e servizi aggiuntivi di interconnessione) sottoposti a condizioni differenti, mentre per un ulteriore tipo di servizi di interconnessione potenzialmente competitivi è consentito all'operatore storico il recupero del tasso di inflazione. Per la categoria dei servizi competitivi è prevista la fissazione del prezzo in autonomia. BT può inoltre variare i prezzi di interconnessione, all'interno della fascia di riduzione prevista, con un minimo di 90 giorni di anticipo.
- infine, per quanto riguarda il controllo dei prezzi dell'offerta di servizi finali da parte dell'operatore notificato, l'Autorità, anche sull'esempio di quanto realizzato da altre Autorità di settore in alcuni Stati membri dell'Unione Europea, ha deciso di adottare linee guida che consentano di migliorare la trasparenza e la non discriminazione. Le linee guida saranno utilizzate dall'Autorità per valutare l'esistenza di compressione dei margini degli operatori alternativi e altre pratiche potenzialmente non conformi alla normativa vigente, identificando alcuni servizi che potranno mutare a seconda dell'evoluzione delle condizioni di mercato. Il controllo delle condizioni di offerta è volto ad aumentare la trasparenza delle offerte presenti nel mercato, in particolare favorendo la conoscenza dei meccanismi di valutazione che presiedono all'introduzione di particolari condizioni che possono essere articolate a seconda della tipologia di utenza, dei volumi di traffico, della temporalità e durata dell'offerta.

4. Le valutazioni dell'Autorità.

Gli aspetti diversi e collegati, connessi con la parità di trattamento e ampiamente illustrati nella sintesi della consultazione pubblica e nel corso delle audizioni, e brevemente ricordati in precedenza, sono stati valutati dall'Autorità nella presente delibera concludendo favorevolmente sull'opportunità di adottare una serie di misure per assicurare, anche in prospettiva, l'effettivo rispetto del principio della parità di trattamento. Tra tali misure le più rilevanti per contribuire alla realizzazione di un mercato pienamente competitivo sono:

a. una maggiore articolazione sia della contabilità regolatoria sia della separazione contabile dell'operatore notificato, fatta salva la tutela della riservatezza commerciale su taluni elementi di costo;
b. l'applicazione di misure organizzative per la separazione delle funzioni aziendali preposte alla gestione della rete fissa dalle funzioni commerciali preposte alla vendita di servizi finali dell'operatore notificato;
c. la pubblicazione di dati dettagliati di tipo contabile ed economico, nonché il perfezionamento dei criteri di riferimento delle metodologie di contabilità dei costi attualmente impiegate. Tuttavia, data la complessità inerente lo sviluppo di un nuovo modello contabile, si propone l'adozione di un provvedimento separato per quanto riguarda l'introduzione, in particolare, di un modello a costi correnti;
d. assicurare la non discriminazione, a parità di altre condizioni di fornitura, nell'ambito delle prestazioni tecniche offerte dalla rete dell'operatore notificato alle proprie divisioni commerciali e agli OLO, anche tramite verifiche puntuali della qualità

effettivamente offerta;

e. introdurre una nuova metodologia per l'offerta di servizi di interconnessione da parte dell'operatore notificato, nella forma di un cd. *network cap* ovvero di una fascia di prezzi di interconnessione agganciata a criteri di efficienza dell'operatore notificato, anche al fine di allungare l'orizzonte previsionale di riferimento degli operatori alternativi che utilizzano la rete dell'operatore notificato per l'offerta dei propri servizi;
f. l'applicazione di linee guida, che includono l'utilizzo di test di prezzo, nella valutazione delle offerte finali dell'operatore notificato per ridurre il rischio di attività anti-concorrenziali da parte dell'operatore notificato.

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

Il parere è stato trasmesso all'Autorità il 29 aprile 2002. L'AGCM ha innanzitutto condiviso le considerazioni generali espresse dall'Autorità e relative alla natura di impresa verticalmente integrata dell'operatore notificato e alle asimmetrie informative cui è soggetto il regolatore.

L'AGCM ha inoltre evidenziato come i maggiori problemi per l'instaurarsi di processi realmente concorrenziali, che garantiscano il trasferimento ai consumatori dei benefici in termini di qualità e prezzo dei servizi, sono da ritrovare sia nella difficoltà di attribuzione di corretti valori di costo sottostanti la prestazione dei servizi di interconnessione da parte dell'operatore dominante, sia nella possibilità che quest'ultimo sfrutti, allo scopo di rafforzare la propria posizione di dominanza, le legittime prerogative derivantegli dalla gestione integrata di rete e servizi.

Inoltre, l'AGCM ha condiviso le previsioni in materia di contabilità regolatoria che impongono all'operatore notificato come avente notevole forza di mercato nel mercato dell'interconnessione obblighi di maggiore trasparenza circa il calcolo dei costi di interconnessione, obblighi previsti nell'art. 1 del presente provvedimento e nei relativi allegati. Per l'AGCM, tale meccanismo appare idoneo a ridurre le asimmetrie informative esistenti tra l'operatore e l'organismo di regolamentazione in considerazione del fatto che, rispetto alle attuali previsioni, esso appare garantire un maggiore dettaglio informativo ed un maggior grado di trasparenza nella predisposizione della contabilità regolatoria, in particolare con riferimento alle disposizioni che prevedono un certo grado di pubblicità di alcune informazioni aggregate di costo.

In merito alle misure previste in materia di parità di trattamento, l'AGCM ha osservato che quanto previsto dall'Autorità nello schema di provvedimento demanda all'operatore notificato la definizione operativa della riorganizzazione richiesta, determinando, in potenza, il risultato che la base di verifica su quanto predisposto sia influenzata da obiettivi aziendali confliggenti con quelli regolamentari. Pertanto, secondo l'AGCM, da un punto di vista concorrenziale, la soluzione più idonea a garantire il rispetto del principio di parità di trattamento sarebbe quella di una imposizione in via amministrativa di una separazione strutturale proprietaria, o societaria, delle attività di gestione dei servizi di rete da quelle di fornitura di servizi finali dell'operatore verticalmente integrato. L'AGCM argomenta questa sua analisi sostenendo che tale soluzione comporta due vantaggi principali, ovvero, una più corretta imputazione dei costi congiunti con un'attenuazione dell'asimmetria informativa cui è soggetto il regolatore, da un lato, e l'eliminazione degli incentivi ad assumere comportamenti anticoncorrenziali per aver creato separate società di gestione della rete e per la fornitura di servizi con conseguenti obiettivi aziendali distinti, dall'altro.

A tale riguardo, l'Autorità rileva che le misure regolamentari previste nello schema di provvedimento si devono necessariamente collocare nell'ambito del quadro normativo comunitario e nazionale vigente. In tale quadro è garantita la libertà di impresa e non si rilevano poteri ex-ante di imporre misure che incidano sulla proprietà o gestione dell'impresa. Un intervento volto ad imporre la separazione strutturale o proprietaria delle attività di rete, caso senza precedenti in Europa, non rientra fra le fattispecie previste nel nuovo ordinamento comunitario delle comunicazioni elettroniche e risulterebbe peraltro di dubbia compatibilità con i principi del Trattato in materia di libera prestazione di servizi da parte di imprese private. Inoltre la misura prevista dal quadro comunitario per garantire la trasparenza delle transazioni interne-esterne per le imprese aventi notevole forza di mercato

nell’ambito della telefonia fissa è la separazione contabile, imposta nel rispetto del principio di proporzionalità. L'Autorità ritiene infatti che sia per questa via che vada perseguito l'obiettivo della trasparenza e della corretta imputazione dei costi di interconnessione e dei beni intermedi in generale. La nuova struttura della contabilità regolatoria prevista dal presente provvedimento prevede un livello di dettaglio idoneo ad evidenziare il trasferimento di servizi tra il ramo di azienda dell’operatore notificato preposto alla gestione della rete e quello preposto alla vendita dei servizi.

Considerato l’elevato livello di dettaglio con il quale vengono evidenziate le poste contabili relative alle transazioni fra aggregati di costo di rete e servizi commerciali, una separazione strutturale o societaria, sotto il profilo della trasparenza contabile, fornirebbe analoghe indicazioni a quelle ottenibili con le misure contabili previste dal presente provvedimento.

Per quanto concerne il quadro normativo nazionale, esaminato nel precedente paragrafo 2, un intervento dell’Autorità, non limitato all’emanazione e verifica dell’attuazione di misure di separazione amministrativa previste dall'art. 2, comma 12, lett. f), della legge n. 481/95, che si configuri come una imposizione diretta di misure ex-ante di separazione societaria e amministrativa, non risulterebbe in linea con i principi di libertà di impresa previsti dall’ordinamento nazionale.

Per quanto concerne, invece, la verifica delle misure di separazione amministrativa effettivamente adottate, l’Autorità intende peraltro, come dettagliato nell’articolo 2 del presente provvedimento, accertare al massimo livello l’efficacia delle misure introdotte dall’operatore notificato per assicurare la parità di trattamento.

Infine, occorre notare che l’assimilazione del settore delle comunicazioni elettroniche con industrie tradizionali in rete, quali l’energia elettrica ed il gas, non appare completamente condivisibile sotto il profilo tecnico e di mercato. L’interazione fra rete e servizi è il presupposto, nell’ambito della convergenza, per l’innovazione e l’internazionalizzazione delle imprese.

Infine, per quanto riguarda l'implementazione di linee guida per la verifica dei prezzi dei servizi finali, di cui all'art. 4 del presente provvedimento, l'AGCM ha osservato quanto segue.

Innanzitutto l'AGCM condivide, in via generale, l'attuazione di misure atte a ridurre il grado di incertezza degli operatori, in quanto tali misure stabiliscono modalità applicative e tempistiche decisionali improntate alla chiarezza. L’Autorità ritiene che l’utilizzo di test di prezzo, con le modalità applicative introdotte nel presente provvedimento e la specificazione delle modalità di verifica delle offerte da parte dell'Autorità stessa, aumenti la propria trasparenza decisionale e possa migliorare l’orizzonte previsionale degli operatori

Tuttavia l'AGCM ha osservato, su aspetti di dettaglio dei test di prezzo, come alcuni di questi potrebbero non essere utili a favorire un assetto di mercato adeguatamente concorrenziale. In particolare, l'AGCM ritiene che il calcolo dei costi dell’operatore efficiente considerati ai fini della seconda soglia cosiddetta di replicabilità [dell'offerta di Telecom Italia da parte di un operatore alternativo], ed ottenuti aggiungendo ai costi di interconnessione i costi di rete ed i costi operativi dell’OLO, posti in prima applicazione uguali, rispettivamente, ai costi di rete e ai costi dell'operatore notificato, potrebbe non offrire un adeguato incentivo alla realizzazione di guadagni di efficienza da parte degli operatori alternativi. Tale circostanza, secondo l'AGCM, non consentirebbe di trasferire ai consumatori né guadagni di efficienza tecnica dell'operatore integrato, né risparmi di costo degli operatori concorrenti.

A tale riguardo l'Autorità ritiene di dover esprimere le seguenti considerazioni. Innanzitutto, la valutazione della soglia di replicabilità è condotta "in prima applicazione" sui costi di rete dell'operatore notificato poiché questo dato è l'unico conoscibile sulla base dei documenti di contabilità regolatoria disponibili. In secondo luogo, il modello di rete utilizzato per la definizione dei costi di interconnessione è elaborato nell’ipotesi che l’operatore efficiente sia dotato di un’infrastruttura capillarmente diffusa, prevedendo che il costo della rete dell’operatore alternativo (OLO) sia invece rappresentativo "della parte di rete replicata". Se la stima puntuale dei costi della rete replicata dall’operatore efficiente si rivelasse minore

rispetto ai costi dell'operatore notificato, l'approssimazione proposta avrebbe unicamente comportato una lieve crescita della soglia di replicabilità; tuttavia il test ha come principale obiettivo quello di segnalare all'Autorità una condizione di possibile criticità dell'offerta proposta dall'operatore notificato, a fronte della quale sono previsti ulteriori indagini ed approfondimenti. Un innalzamento della soglia, stante la natura non cogente del test di prezzo, comporta pertanto unicamente una crescita del livello di attenzione da parte dell'Autorità e non necessariamente effetti distorsivi sulle condizioni di mercato in essere.

In ogni caso, l'Autorità ritiene opportuno procedere ad ulteriori approfondimenti sulle valutazioni dei costi di rete applicabili all'operatore efficiente, coinvolgendo tutti gli operatori interessati.

Per quanto riguarda gli altri costi da utilizzare per la definizione della soglia di replicabilità, ovvero i costi di interconnessione e i costi operativi, si esprimono alcune considerazioni.

I costi di interconnessione sono, allo stato attuale di sviluppo delle infrastrutture, da considerarsi inevitabili, specie per quanto riguarda i segmenti di mercato dove minore è la concorrenza, come a livello locale. Peraltro, nel test proposto, la valutazione dei costi di interconnessione è agganciata a un percorso pluriennale, con un parametro incentivante la creazione di infrastrutture d'accesso basato su un conteggio decrescente dei costi fissi di interconnessione, cioè infrastrutturali.

Relativamente ai costi operativi dell'operatore efficiente, infine, l'Autorità ritiene opportuno accogliere le osservazioni dell'AGCM, prevedendo, rispetto a quanto inizialmente prospettato, una formulazione alternativa consistente, in fase di prima applicazione del test, in una percentuale dei costi operativi da applicare alla soglia di replicabilità pari al 35 % dei costi di rete e di interconnessione: tale percentuale, assunta come rappresentativa di un operatore efficiente, sarà successivamente affinata coinvolgendo tutti gli operatori interessati.

Si osserva che la metodologia descritta è seguita da altre Autorità di settore di Stati membri dell'Unione Europea.

La diffusione dei test di prezzo nelle pratiche dei regolatori europei si colloca nell'ambito di un processo volto ad assicurare maggiore trasparenza all'azione di vigilanza sulle offerte finali degli operatori notificati affinché eventuali vantaggi per i consumatori nel breve periodo non si traducano in una concentrazione eccessiva delle quote di mercato ed in una riduzione progressiva di quel grado di concorrenzialità che è stato introdotto con il processo di liberalizzazione delle telecomunicazioni.

CONSIDERATO quanto sopra esposto;

UDITA le relazioni del prof. Silvio Traversa, della dott.ssa Paola Maria Manacorda e dell'ing. Vincenzo Monaci, relatori ai sensi dell'art. 32 del regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità;

DELIBERA

Articolo 1
(Contabilità regolatoria)

1. L'operatore notificato come avente notevole forza di mercato nel mercato dell'interconnessione, dei circuiti affittati e del servizio di telefonia vocale, di seguito indicato come "operatore notificato", a partire dalle risultanze dell'esercizio 2001, predispone la contabilità regolatoria basandola sui costi correnti. Tale contabilità è organizzata in conformità alle disposizioni vigenti e secondo il formato e i criteri di separazione contabile e contabilità dei costi indicati nell'allegato A.
2. I principi di contabilità a costi correnti per la rete fissa, da utilizzarsi per la contabilità regolatoria a partire dall'esercizio 2001, vengono perfezionati con separato

provvedimento.

3. In sede di prima applicazione e sulla base delle verifiche previste dalla normativa vigente, se la contabilità regolatoria non risulta conforme ai formati e ai criteri di cui ai commi 1 e 5, l'operatore notificato ne modifica i contenuti in modo da assicurarne la conformità.
4. Eventuali proposte di modifica ai formati e ai criteri di cui ai comma 1 e 5, devono essere espressamente approvate dall'Autorità e comunicate non meno di 90 giorni prima della data di presentazione della contabilità regolatoria prevista dalla normativa vigente.
5. A partire dai dati relativi all'esercizio 2002, nell'ambito della propria contabilità regolatoria a costi correnti (CCA), l'operatore notificato predispone un prospetto dettagliato dei costi degli elementi di rete a costi incrementali di lungo periodo secondo i criteri della Raccomandazione 322/98/EC e della Comunicazione 98/C 84/03, nonché secondo i criteri contabili di cui al comma 1. La predetta documentazione è organizzata secondo il formato indicato con separato provvedimento da adottarsi, sentite le parti interessate, entro il 31 dicembre 2002.
6. L'operatore notificato rende disponibili al pubblico le informazioni di contabilità dei costi di cui all'allegato B entro 45 giorni dalla pubblicazione da parte dell'Autorità delle verifiche metodologiche condotte dal soggetto incaricato ai sensi e agli effetti del d.P.R. n. 318/97.

Articolo 2
(Condizioni per assicurare la parità di trattamento)

1. L'operatore notificato garantisce che, entro il 31 dicembre 2002, mediante opportune misure organizzative sul piano della separazione amministrativa e contabile e della trasparenza, da sottoporre all'approvazione dell'Autorità, le unità organizzative preposte alla gestione della rete siano sufficientemente separate da quelle preposte alla vendita dei servizi finali.
2. L'Autorità verifica che le misure adottate garantiscano:
    a. che la fornitura di servizi di rete alle proprie unità organizzative commerciali avvenga attraverso accordi che esplicitino le condizioni generali di fornitura tecnico-economiche. Tali accordi devono contenere almeno le clausole di cui all'allegato C;
    b. che la fornitura di servizi di rete avvenga assicurando il medesimo livello di servizio e assistenza sul territorio agli operatori interconnessi e alle unità organizzative commerciali interne o a società collegate o controllate;
    c. che la contrattualizzazione e la vendita di servizi di rete sia condotta da soggetti distinti da quelli che operano nelle unità organizzative commerciali che offrono servizi finali;
    d. che la gestione di dati commerciali e di informazioni relative al traffico degli operatori interconnessi sia separata dalla gestione e l'utilizzo dei dati a fini commerciali. In particolare, i sistemi informativi e gestionali relativi ai dati degli operatori interconnessi sono gestiti da personale differente da quello preposto alle attività commerciali verso i clienti finali e tali sistemi non sono accessibili al personale delle unità organizzative commerciali che forniscono servizi ai clienti finali;
    e. che a seguito dell'implementazione delle misure organizzative di cui al presente articolo la contabilità regolatoria rifletta adeguatamente l'evoluzione dei trasferimenti interni tra le varie unità.
3. L'operatore notificato, nell'esecuzione degli accordi di cui al comma 2, lett. a), assicura la parità di trattamento interna/esterna sugli aspetti relativi alla fornitura (di seguito *provisioning)*, alle azioni sistematiche per la garanzia di rispondenza alle specifiche e di qualità complessiva per le attività elementari (di seguito *assurance*), necessarie sia alla fornitura del servizio commerciale all'utente finale, sia alla fornitura di servizi intermedi per gli OLO. In particolare, le condizioni generali di fornitura tecnico-economiche e i valori degli indicatori di qualità contenuti negli ordinativi interni relativi a ciascun servizio di rete offerto dalle unità organizzative preposte alla gestione della rete dell'operatore notificato (rete di trasporto e rete di accesso nella contabilità regolatoria) alle proprie unità organizzative commerciali

sono le medesime offerte agli OLO per ciascun analogo servizio di rete.

4. L'operatore notificato comunica all'Autorità, contestualmente all'adozione delle misure di cui al comma 1, le modalità e le condizioni generali di fornitura tecnico-economiche, ivi inclusi gli indicatori di qualità, di cui al comma 3, previste negli ordinativi interni relativi ai servizi di rete tra le proprie funzioni di rete e commerciali, nonché gli accordi tra funzioni di rete e OLO. Eventuali variazioni alle condizioni tecniche succitate sono comunicate all'Autorità con 30 giorni di anticipo.
5. Le condizioni tecniche di fornitura sopra indicate sono oggetto di una relazione semestrale da parte dell'operatore notificato. Tale relazione, da presentarsi entro il 31 dicembre 2002 e successivamente ogni sei mesi, riporta in allegato una tabella comparativa dei valori, misurati dall'operatore notificato, degli indicatori di cui all'allegato C, in modo tale che sia possibile verificare la qualità erogata alle proprie funzioni commerciali e agli OLO che fanno uso dei medesimi beni intermedi. L'Autorità utilizza i dati così ricavati anche ai fini della verifica del rispetto della parità di trattamento.
6. Qualora emerga una differenza persistente in un indicatore tecnico rispetto al valore previsto dagli accordi interni o esterni, l'Autorità, salvo quanto previsto dall'art. 5, comma 1, adotta i necessari provvedimenti al fine di assicurare la parità di trattamento.
7. L'operatore notificato presenta sotto la propria responsabilità, a partire dal 30 giugno 2003, una relazione annuale certificata da un soggetto terzo che comprovi la separazione tra sistemi informativi delle funzioni di rete e delle funzioni commerciali. Tale relazione indica inoltre quali misure siano adottate per impedire l'utilizzo dei dati riservati relativi alla clientela degli OLO, in possesso delle funzioni di rete, da parte delle divisioni commerciali dell'operatore notificato.

Articolo 3
(Modalità di predisposizione dell'Offerta di riferimento - OR)

1. L'Autorità, al fine di promuovere una maggiore efficienza e trasparenza delle condizioni competitive, stabilisce entro il 30 ottobre 2002, anche all'esito di una consultazione pubblica, le modalità e la composizione di un *network cap* con l'obiettivo di disporre entro il 1 gennaio 2003 di un sistema di programmazione della riduzione dei prezzi massimi di interconnessione.

Articolo 4
(Linee guida per la verifica dei prezzi dei servizi finali)

1. L'Autorità adotta le linee guida, ai fini della verifica dei prezzi delle offerte di servizi finali dell'operatore notificato, di cui all'allegato E.
2. I costi sostenuti dall'operatore notificato nell'offerta di servizi finali regolamentati, ricavati dalla contabilità regolatoria, sono utilizzati dall'Autorità come base di riferimento per le valutazioni relative ai prezzi finali e alla replicabilità dell'offerta da parte di altri soggetti, sulla base delle linee guida di cui al comma 1.
3. Fatto salvo quanto previsto dall'art. 31 del d.P.R. n. 77/01, l'operatore notificato comunica all'Autorità i criteri di trasparenza, non discriminazione e obiettività che informano i programmi di riduzione delle condizioni economiche o tariffarie per categorie di utenti, per volumi di traffico o sulla base di elementi significativi relativi all'occorrenza temporale o durata nel tempo del servizio, secondo le modalità illustrate nelle linee guida di cui al comma 1.
4. L'Autorità può approvare in modo condizionato, chiedere la modifica o la revoca delle offerte e dei programmi di riduzione tariffaria o di prezzo relative ai servizi finali dell'operatore notificato, anche in base alle linee guida di cui al comma 1.
5. La presentazione e la valutazione delle offerte dei servizi finali avviene secondo la procedura descritta nell'allegato D.
6. L' Autorità entro 180 giorni dall' entrata in vigore del presente provvedimento, in sede di prima applicazione, riesamina le linee guida di cui all' allegato E.
7. Entro 90 giorni dall'entrata in vigore del presente provvedimento, l'Autorità riesamina, applicando le linee guida di cui all'allegato E, le offerte che, a quel

momento, risultano autorizzate in via provvisoria.

Articolo 5
(Disposizioni finali)

1. Il mancato rispetto delle disposizioni contenute nella presente delibera comporta l'applicazione delle sanzioni previste dalla normativa vigente.
2. Avverso la presente delibera può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'art. 1, comma 26, della legge 31 luglio 1997, n. 249.

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

   Il presente provvedimento entra in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana.

   Gli allegati, che fanno parte integrante del presente provvedimento, sono disponibili presso la sede dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni in Napoli, Centro Direzionale, Isola B5 e presso l'ufficio di rappresentanza in Roma, via delle Muratte, n. 25, e nel sito *web* all'indirizzo *www.agcom.it*.

Napoli, 15 maggio 2002

IL PRESIDENTE
Enzo Cheli

IL COMMISSARIO RELATORE
Silvio Traversa

IL COMMISSARIO RELATORE
Paola Maria Manacorda

IL COMMISSARIO RELATORE
Vincenzo Monaci

IL SEGRETARIO GENERALE
Alessandro Botto