



Roma, 11 ottobre 2024

Prot. N. 644/24

Via PEC: agcom@cert.agcom.it

Spett.le

*Autorità per le Garanzie nelle
Comunicazioni*

*Direzioni reti e servizi di comunicazioni
elettroniche*

c.a. Dott.ssa Federica Alfano

*Centro Direzionale, Isola B5 – “Torre
Francesco”*

80143 – Napoli

Oggetto: Delibera n. 352/24/CONS - Avvio della consultazione pubblica relativa all’adozione di un provvedimento cautelare, ai sensi dell’articolo 33, comma 8 del Codice, concernente la sospensione dell’applicabilità degli obblighi regolamentari in capo a TIM S.p.A. a seguito della cessione della rete fissa – Contributo di Iliad S.p.A.

In merito alla consultazione in oggetto, Iliad allega alla presente le proprie osservazioni.

Si formula inoltre istanza di audizione, al fine di poter compiutamente illustrare le proprie osservazioni in merito al procedimento di cui all’oggetto.

Ai sensi dell’art. 16, comma 1, del regolamento in materia di accesso agli atti, approvato con Delibera n. 383/17/CONS, si richiede che i dati e le informazioni riportate nel contributo si considerino riservati, in quanto di rilevanza strategica, e a tal effetto sottratti all’accesso.

Restando a disposizione per ogni ulteriore chiarimento si inviano cordiali saluti.

Tiziana Talevi
*Director of Regulatory Affairs
& Competition*

OSSERVAZIONI DI ILIAD ITALIA S.P.A.

In considerazione della separazione strutturale della rete di TIM (di seguito “separazione strutturale” o “separazione societaria”), l’Autorità propone di adottare un provvedimento cautelare concernente la sospensione immediata dell’obbligo di replicabilità delle offerte al dettaglio di TIM S.p.A. (di seguito “TIM Retail”) recentemente confermati sulla base della Delibera 114/24/Cons (di seguito “analisi di mercato”).

È a tal riguardo opinione della Scrivente che una eventuale decisione in tal senso risulterebbe prematura, per alcuni aspetti in contrasto con le previsioni del Codice delle Comunicazioni Elettroniche (di seguito “il Codice”), e suscettibile di arrecare un danno irreversibile al mercato, a vantaggio esclusivo di TIM retail.

Come previsto dall’art. 89 del Codice, infatti, l’eventuale rimozione degli obblighi in capo a TIM Retail può avvenire soltanto a seguito di un’analisi di mercato che miri a verificare gli effetti dell’operazione di separazione societaria di TIM sul contesto di mercato e, conseguentemente, sulla necessità di imporre o meno obblighi regolamentari in capo alle società risultanti da detta operazione.

È peraltro la stessa Autorità a confermare nel documento in consultazione che *“l’accertata separazione societaria e proprietaria non implica necessariamente l’assenza di relazioni verticali tra le due società ai sensi dell’articolo 91 del Codice e, dunque, la natura di operatore wholesale only di NetCo (FiberCop). Spetta infatti all’Autorità valutare nell’ambito della nuova analisi di mercato – anche mediante un’attenta analisi dell’analisi dell’MSA siglato da NetCo e TIM – la sussistenza delle caratteristiche che qualificherebbero NetCo quale operatore wholesale only ai sensi del Codice”¹.*

Una eventuale decisione sulla rimozione dell’obbligo di replicabilità delle offerte retail corrisponde quindi ad anticipare – con effetti irreversibili per il mercato – le conclusioni della nuova analisi di mercato che è stata peraltro già avviata da Agcom con Delibera 315/24/CONS, allo scopo di verificare l’eventuale assenza di relazioni verticali tra FiberCop e TIM retail e se vi sono i presupposti per una eventuale revisione degli obblighi regolamentari vigenti sulla base della Delibera 114/24/Cons.

Si è peraltro in attesa dell’avvio di un procedimento da parte di AGCM sul Master Service Agreement (di seguito “MSA”) siglato tra FiberCop e TIM e che regolerà i termini e le condizioni per la fornitura dei servizi wholesale da FiberCop a TIM Retail, nonché dei servizi wholesale forniti da TIM Retail a FiberCop.

Non si comprende pertanto come, senza analizzare nel dettaglio i contenuti del MSA (che saranno comunque suscettibili degli esiti del procedimento di valutazione da parte di AGCM), si possa giungere alla conclusione riportata nel documento di consultazione secondo cui TIM retail *“non risulta più attiva nei mercati wholesale e non presenta più alcun legame societario*

¹ Cfr. Allegato B alla Delibera 352/24/CONS

con l'operatore proprietario della rete d'accesso (FiberCop), come accertato dalla Commissione europea nella decisione M.11386 – KKR/NetCo”.

Su questo punto si evidenzia inoltre che, nel corso del procedimento di approvazione dell'operazione KKR/NetCo l'MSA – e quindi l'insieme delle relazioni societarie ovvero la presenza di TIM retail nel mercato wholesale - non è stato oggetto di valutazione specifica da parte della Commissione Europea che lo ha considerato non “merger specific”; la Commissione Europea ha indicato che, nonostante il MSA non rientri nell'ambito della “EU Merger Regulation” lo stesso rimane valutabile da parte delle autorità antitrust nazionali o europee².

Le valutazioni svolte da parte DGComp sono state in ogni caso incentrate puramente su aspetti antitrust e non hanno riguardato la valutazione dell'operazione di scorporo della rete di TIM ai fini regolamentari, che secondo art. 89 del Codice devono essere svolte nell'ambito di una apposita analisi di mercato.

Con riferimento ai contenuti delle MSA, sulla base delle informazioni disponibili³ emerge chiaramente che anche ad esito della separazione societaria di TIM permane un forte livello di integrazione verticale tra FiberCop e TIM retail, che quindi configura un contesto di mercato che non può giustificare la rimozione dell'obbligo di replicabilità o degli altri obblighi imposti da Agcom con Delibera 114/24/Cons.

Lo schema attuale del MSA prevede infatti:

- una durata iniziale di **15 anni**, prorogabile per **ulteriori 15 anni**;
- la fornitura da parte di **FiberCop a TIM Retail** di un'ampia gamma di servizi *wholesale*, tra cui: “(i) Network Services, (ii) B2B Services, (iii) Real Estate Services, (iv) Energy Services and (v) access services”.
- la fornitura wholesale da parte di **TIM Retail a FiberCop** di una serie di servizi tra cui: “(i) data center services, (ii) office mobile services, (iii) corporate network services, (iv) real estate services over certain TIM properties and (v) the provision of certain components (such as bandwidth)”;
- una clausola di **esclusiva a beneficio di FiberCop** per cui TIM Retail si impegna ad acquistare in via esclusiva da FiberCop tutti i servizi *wholesale* di cui necessiterà, per un periodo pari all'intera durata di validità dell'MSA (con la sola eccezione dei servizi B2B, che possono essere acquistati da TIM Retail sulla base di un regime di “preferred supplier”);
- la presenza di **sconti a volume**, applicati soltanto alla fornitura wholesale dei servizi di tipo attivo VULA FTTH, [REDACTED];
- **600 milioni di euro di IRU concessi gratuitamente** a TIM da FiberCop;

² https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_24_2993

³ Si fa riferimento agli elementi dell'MSA resi pubblici da TIM ed alla sintesi dello stesso ricevuta da Iliad in sede di valutazione dell'operazione KKR/NetCo da parte della Commissione Europea.

- una **clausola di “most favoured customer”** (di seguito “MFC”) a beneficio di TIM Retail che garantisce quindi a quest'ultima le migliori condizioni tecniche ed economiche offerte da FiberCop;
- clausole e disposizioni simili sembrano applicarsi ai servizi wholesale offerti da TIM Retail a FiberCop; tuttavia, la durata degli accordi di fornitura tra TIM Retail e FiberCop sembra più breve.

Da tali elementi emerge innanzitutto che **TIM Retail continuerà ad essere attiva nel mercato wholesale**, fornendo a FiberCop degli input essenziali per la fornitura dei propri servizi agli OAO. Si fa per esempio riferimento alla fornitura di banda da parte di TIM retail che verrà poi utilizzata da FiberCop per fornire i servizi di tipo Bitstream agli OAO.

La presenza delle già menzionate clausole comporta, inoltre, un forte livello di integrazione tra FiberCop e TIM Retail [REDACTED]

[REDACTED]

Lo stesso piano aziendale di FiberCop e, di conseguenza, la valutazione di 18,8 miliardi di euro di FiberCop dipendono fortemente dalla domanda di TIM Retail. Infatti, come dichiarato da TIM nella presentazione dei propri risultati finanziari del 4° trimestre del 2023, TIM Retail rappresenta infatti circa il 77% dei ricavi di FiberCop.

Per garantire quindi i ricavi alla base del Business Plan che ha portato ad una valutazione di 18,8 miliardi di euro, [REDACTED]

[REDACTED]

In questo contesto quindi, la rimozione dell'obbligo di replicabilità dei prezzi di TIM retail sarebbe estremamente dannoso per il mercato in quanto consentirebbe a TIM [REDACTED]

[REDACTED] per introdurre sul mercato offerte retail non replicabili da parte degli operatori concorrenti, con un impatto negativo sulla contendibilità del mercato e sul benessere dei consumatori.

La presenza delle criticità sopra esposte conferma quindi che è necessario analizzare nel dettaglio i contenuti del MSA per verificare l'asserita (da TIM) assenza di integrazione verticale tra FiberCop e TIM Retail prima di procedere con una eventuale revisione degli obblighi regolamentari attualmente in capo ad entrambe le Società. Tale valutazione, secondo il Codice, non può che avvenire attraverso lo svolgimento di una nuova analisi di mercato.

Si evidenzia infatti che non paiono esserci i presupposti per un utilizzo della procedura prevista dall'art. 33 comma 8 al fine di bypassare l'analisi di mercato prescritta da art. 89 del Codice.

Come riportato nel documento in consultazione, infatti, l'art. 33. 8 del Codice prevede che *“in circostanze straordinarie l’Autorità, ove ritenga che sussistano motivi di urgenza per salvaguardare la concorrenza e tutelare gli interessi degli utenti, in deroga alla procedura di cui ai commi 3 e 4, può adottare adeguati provvedimenti temporanei cautelari aventi effetto immediato, in coerenza con le disposizioni del Codice”*.

Pur ipotizzando la presenza di circostanze straordinarie e di motivi di urgenza, pertanto, la deroga prevista da art. 33.8 è limitata alle fattispecie indicate in artt. 33.3 e 33.4 ed ossia alla necessità di:

- (i) rendere accessibile alla Commissione, al Berc e alle altre NRA europee i progetti di misura che rientrano nell'ambito specificato nell'art. 33.3;
- (ii) non adottare tale misura prima che sia trascorso un mese dalla predetta informativa (art. 33.3);
- (iii) non adottare tale misura, nelle casistiche specificate all'art. 33 (4), prima che siano trascorsi ulteriori due mesi.

La deroga prevista dall'articolo in questione riguarda quindi prettamente obblighi di notifica e le tempistiche di implementazione di una determinata misura regolamentare, che va comunque **assunta in coerenza con le altre disposizioni del Codice** e, pertanto, nel caso in esame, **seguito la procedura prevista art. 89 ed ossia soltanto ad esito di una nuova analisi di mercato**.

Ciò premesso, si ritiene in ogni caso che non sussistono i requisiti di straordinarietà ed urgenza che nella proposta dell'Autorità giustificano la rimozione immediata dell'obbligo di replicabilità in capo a TIM Retail.

Un'operazione di separazione societaria non può infatti essere considerata un evento straordinario a fini regolamentari: si potrebbe infatti parlare di circostanza straordinaria laddove la fattispecie non fosse già prevista dalle diverse prescrizioni del Codice; al contrario, il Codice prevede (anche nelle sue precedenti versioni) all'art. 89 una procedura dettagliata da seguire nel caso di *“separazione volontaria di un'impresa verticalmente integrata”*.

Ad ulteriore riprova dell'assenza di straordinarietà, si evidenzia che il progetto di separazione societaria di TIM è stato annunciato a Novembre del 2023⁴ e pertanto era da tempo ben noto sia al mercato che all'Autorità, come dimostrato dal fatto che già nella Delibera 114/24/CONS erano state predisposte delle previsioni specifiche laddove tale progetto fosse stato effettivamente portato a termine⁵.

Per quanto concerne invece il carattere di urgenza, sulla base del documento in consultazione si comprende che questo deriva dalla presenza di *“un oggettivo pregiudizio concorrenziale nei confronti di TIM”* derivante dall'obbligo di replicabilità dei prezzi retail.

⁴ <https://www.gruppotim.it/en/press-archive/corporate/2023/PR-6-november.html>

⁵ Cfr. Delibera N. 114/24/CONS, Paragrafi 187 e 188

Pur tuttavia, si evidenzia che non è stata fornita da TIM Retail alcuna evidenza circa il presunto impatto economico o competitivo derivante dall'applicazione di tale obbligo regolamentare.

Al contrario, guardando al contesto di mercato, emerge con chiarezza come la presenza del test di replicabilità sia ben lungi dal pregiudicare la possibilità per TIM Retail di essere competitiva sul mercato.

Come più volte riportato dalla stessa TIM nelle presentazioni dei propri risultati economico-finanziari, la propria strategia commerciale negli ultimi trimestri è stata incentrata su una politica di *repricing* ed incremento dei prezzi per la propria customer base e non sull'introduzione di tariffe retail con prezzi più bassi, che ipoteticamente avrebbero potuto non essere compatibili con il test di prezzo.

Come si evince dalla figura in basso, infatti, già a Maggio 2023 TIM annunciava di aver effettuato con successo un "price up" che aveva coinvolto c. 4,3 milioni di clienti da rete fissa.

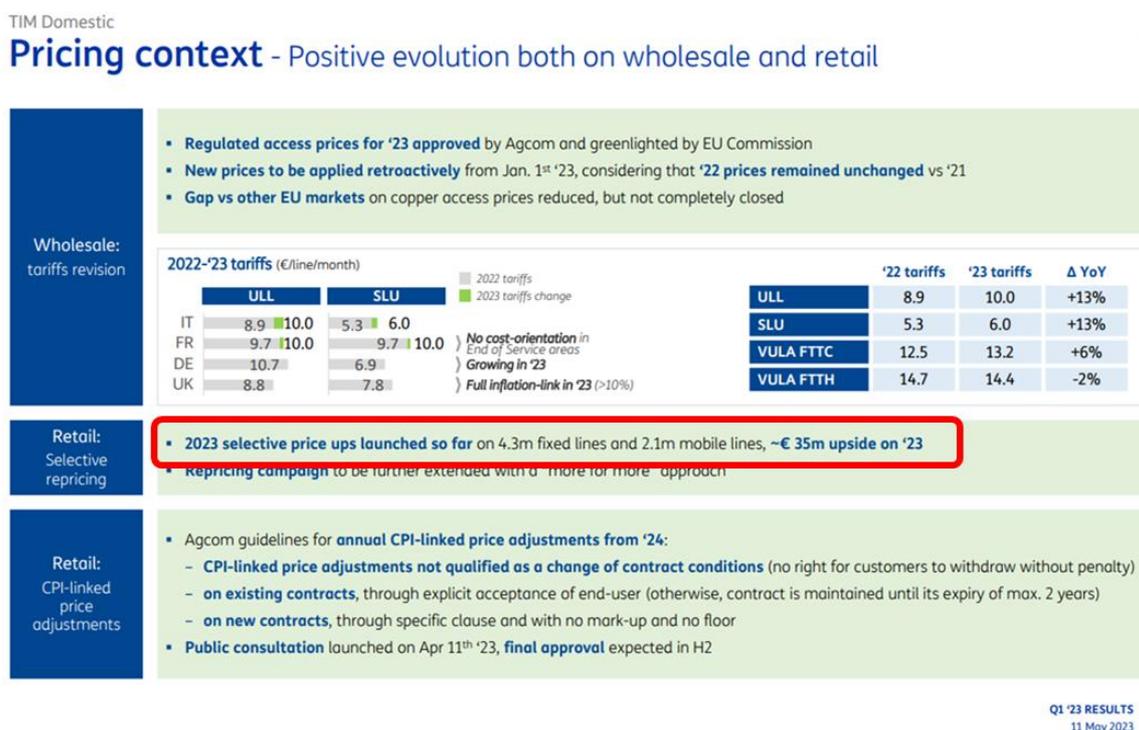


Figura 1: risultati TIM 1Q 2023 - strategia di selective repricing⁶

Tale strategia di rimodulazione verso l'alto dei prezzi è stata portata avanti da TIM anche nel corso del 2024: come dichiarato da TIM, nel primo semestre 2024 il repricing ha già coinvolto ulteriori 5,6 milioni di linee fisse.

⁶ Fonte: [Slide di presentazione – Q1 '23 Results – Slide 8](#)

TIM Consumer – Top line stabilization ongoing

Organic like-for-like figures, YoY trend



Figura 2: risultati TIM Retail 1H 2024 - strategia di selective repricing⁷

Non si comprende né si condivide, quindi, l'urgenza di rimuovere le verifiche di replicabilità delle offerte retail di TIM Retail nel momento in cui non vi è evidenza del fatto che tale obbligo abbia arrecato o stia arrecando un danno dal punto di vista competitivo a quest'ultima.

In ogni caso, la proposta in consultazione prende a riferimento soltanto il presunto rischio che TIM Retail soffra dell'imposizione di regole non più attuali, ma non valuta il rischio opposto, e cioè che il mercato intero possa essere penalizzato dall'eliminazione prematura di regole che l'analisi di mercato potrebbe confermare come necessarie.

La rimozione del test di prezzo potrebbe consentire a TIM [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Si pensi inoltre al segmento di mercato dei bundle di servizi di connettività con contenuti TV o con altri prodotti (e.g., energia, assicurazioni, etc.), in continua crescita e sempre più rilevante nel contesto competitivo.

In virtù della scala garantita dalla propria *customer base*, di gran lunga superiore rispetto agli OAO, TIM Retail potrà beneficiare di a condizioni di fornitura wholesale dei servizi associati alla connettività significativamente più vantaggiose rispetto a qualsiasi altro operatore e, pertanto, introdurre sul mercato offerte a condizioni economiche non replicabili dagli operatori concorrenti.

⁷ Fonte: [H1 2024 Preliminary Results– Slide 13](#)

⁸ BEREC Guidance on the regulatory accounting approach to the economic replicability test (i.e. ex-ante/sector specific margin squeeze tests); pag. 49

Ciò avrebbe un notevole impatto negativo sulla contendibilità del mercato dei servizi da rete fissa e sul benessere dei consumatori, anche in considerazione della rilevanza delle offerte Triple Play che è attesa in ulteriore crescita nei prossimi anni.

I rischi sopra esposti paiono quanto mai rilevante in considerazione del fatto che i relativi **effetti sarebbero irreversibili**: nel caso in cui l'analisi di mercato appena avviata da Agcom dovesse constatare la necessità di mantenere in capo a TIM Retail l'obbligo di replicabilità delle proprie offerte al dettaglio, **non sarebbe possibile rimediare ex-post agli effetti negativi sulla concorrenza e sul benessere dei consumatori dovuti alla prematura rimozione del test di prezzo.**

Si ritiene pertanto di dirimente importanza per il corretto funzionamento del mercato che **qualsiasi valutazione riguardo la compatibilità dell'obbligo di replicabilità** dei prezzi in capo a TIM Retail con il contesto di mercato risultante dal progetto di separazione societaria debba avvenire **nell'ambito dell'analisi di mercato avviata con Delibera 315/24/CONS, in linea con quanto previsto da art. 89 del Codice.**

La sospensione del test di prezzo non pare tantomeno giustificabile in virtù del *“radicale cambiamento del modello di equivalence conseguente al closing dell'operazione”*.

A tal riguardo, sarebbe semplicemente necessario, nelle more della conclusione dell'analisi di mercato, aggiornare i parametri utilizzati nel test di prezzo (c.d., mix produttivo) sulla base dei servizi wholesale che TIM Retail prevede di acquistare da FiberCop sulla base del MSA.