

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l.

Via Li Campi, 15 – 80073 Capri (NA)

P.IVA 06034861218

P.E.C. info@pec.bordiniestocchettiditorino.it

Capri, data della sottoscrizione digitale

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni
Direzione reti e servizi di comunicazioni elettroniche
Ufficio radio spettro

Direttore Avv. Antonio Provenzano

Responsabile del procedimento Ing. Mauro Martino

P.E.C. agcom@cert.agcom.it

e per conoscenza:

Ministero delle Imprese e del Made in Italy

Ministro Adolfo Urso

P.E.C. segreteria.ministro@mise.gov.it

Capo di Gabinetto Federico Eichberg

P.E.C. gabinetto@pec.mise.gov.it

Capo Ufficio Legislativo Giulio Veltri

email ufficio.legislativo@mise.gov.it

Capo Segreteria tecnica del Ministro Marco Calabrò

email segreteriatecnica.ministro@mise.gov.it

Direttore Dipartimento per il digitale, la connettività e le nuove tecnologie Eva Spina

P.E.C. dip.digitale@pec.mimit.gov.it

*Direttore Direzione Generale per il Digitale e le Telecomunicazioni - Istituto Superiore delle
Comunicazioni e delle Tecnologie dell'Informazione Patrizia Catenacci*

P.E.C. dgtel@pec.mimit.gov.it

Dirigente Divisione IX. Radiodiffusione televisiva e sonora. Diritti d'uso Giovanna Maglione

P.E.C. dgtel.div09@pec.mimit.gov.it

Ministero dell'Economia e delle Finanze

Ministro Giancarlo Giorgetti

Capo Segreteria Pamela Morassi

P.E.C. caposegreteria.ministro@mef.gov.it

Capo di Gabinetto Stefano Varone

P.E.C. ufficiodigabinetto@pec.mef.gov.it

Capo Segreteria tecnica del Ministro Anita Guelfi

email segreteriatecnica.ministro@mef.gov.it

Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

Direzione generale per la concorrenza

Direzione comunicazioni

P.E.C. protocollo.agcm@pec.agcm.it

Corte di giustizia dell'Unione europea

Terza Sezione

Rif. cause riunite n. C-764/23, C-765/23 e C-766/23

email ECJ.Registry@curia.europa.eu

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l.

Via Li Campi, 15 – 80073 Capri (NA)

P.IVA 06034861218

P.E.C. info@pec.bordiniestocchettiditorino.it

Commissione europea

Directorate Clean, Just and Competitive Transition

email cab-ribera-contact@ec.europa.eu, comp-market-information@ec.europa.eu, OIB-MAIL-SERVICES@ec.europa.eu, sean.mernagh@ec.europa.eu

Directorate Tech Sovereignty, Security and Democracy

email cab-virkkunen-contact@ec.europa.eu

Ridestinazione Mux 12 (prima fase)

Oggetto: osservazioni sul documento per la consultazione pubblica concernente la ridestinazione alla radio digitale delle frequenze pianificate per la rete nazionale televisiva n. 12 – delibera AGCOM n. 54/25/CONS.

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l. (nel seguito solo “PDBST”), c.f. e P.IVA 06034861218, con sede legale a Capri (NA), Via Li Campi n. 15, PEC info@pec.bordiniestocchettiditorino.it, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, invia la presente in riferimento alla consultazione indetta con la delibera in oggetto (**all. n. 1**).

PDBST è un operatore di rete televisiva per la diffusione in tecnica digitale via etere terrestre, a tutt’oggi autorizzato all’esercizio di tale attività in ambito nazionale e sempre a tutt’oggi titolare di diritto d’uso generico di frequenze per l’esercizio di rete televisiva di seconda generazione in tecnica digitale via etere terrestre. PDBST è un cosiddetto operatore storico “monorete”.

È nata come *spin off* di Television Broadcasting System – TBS S.p.a. (editrice della storica emittente ex-analogica generalista nazionale “Retecapri”) in attuazione dell’obbligo di separazione societaria in capo ai soggetti che esercitavano in ambito nazionale le attività di fornitura di servizi di media audiovisivi (FSMA) e di operatore di rete (art. 27 della delibera AGCOM n. 435/01/CONS, vigente all’avvio del processo di definitiva conversione delle trasmissioni televisive dalla tecnica analogica al digitale terrestre; c.d. *switch off*).

Lo *switch off* è stato ultimato in Italia nel 2012. All’esito di esso sono stati assegnati diritti d’uso di frequenze per l’esercizio di reti televisive (c.d. Mux o multiplexer) in ambito nazionale ai seguenti soggetti:

- 3Ietronica Industriale S.p.a., una rete;
- Elettronica Industriale S.p.a. (Gruppo Mediaset), cinque reti;
- Prima Tv S.p.a., una rete;
- Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l., una rete.
- Rai Radiotelevisione Italiana S.p.a., cinque reti;
- Rete A S.p.a. (oggi Persidera S.p.a.), due reti;

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l.

Via Li Campi, 15 – 80073 Capri (NA)

P.IVA 06034861218

P.E.C. info@pec.bordiniestocchettiditorino.it

- Telecom Italia Media S.p.a. (oggi Persidera S.p.a.), tre reti;

per un totale di 18 Mux.

A queste reti, derivanti dalla conversione delle reti ex-analogiche, se ne sono poi aggiunte due: quella assegnata ad Europa Way S.r.l. all'esito di contenzioso con lo Stato Italiano, e quella assegnata a Cairo Network S.r.l. all'esito di procedura competitiva.

A tutti i soggetti in questione sono stati assegnati diritti d'uso delle frequenze per l'esercizio delle relative reti, diritti di durata ventennale (v. art. 20, co. 1, e art. 16, co. 3, All. A, del. AGCOM n. 353/11/CONS), e dunque con prima scadenza nel 2032. Scadenza che, ad ogni evidenza, non è ancora arrivata.

Per quanto qui interessa, dunque, sino a giugno del 2022 la scrivente aveva la prospettiva di svolgimento della propria attività sino all'anno 2032, pur senza considerare la generale facoltà di rinnovo prevista dall'art. 16, comma 3, all. A, delibera AGCOM n. 353/11/CONS.

A dicembre 2017 la legge n. 205/2017 ha introdotto e disciplinato il processo di liberazione delle frequenze in banda 700 MHz da parte degli operatori di radiodiffusione televisiva, da realizzare entro il 30 giugno 2022 (art. 1, commi 1026-1034), in conseguenza della destinazione delle relative frequenze ai servizi di connettività a banda larga e ultra larga senza fili (5G) in attuazione della Decisione (UE) 2017/899 del Parlamento europeo e del Consiglio relativa all'uso della banda di frequenza 470-790 MHz nell'Unione.

Nell'ambito di tale processo, con la delibera n. 39/19/CONS l'Autorità ha ripianificato le reti destinate al servizio televisivo digitale terrestre, tenendo conto della notevole riduzione della dotazione spettrale disponibile in conseguenza della destinazione delle frequenze al 5G. IN particolare, ha pianificato 12 reti televisive nazionali, di cui 10 destinate alla conversione delle reti esistenti e due da assegnare mediante procedura competitiva (il relativo disciplinare è stato approvato con la delibera AGCOM n. 564/20/CONS).

La legge n. 205/2017 ha dettato le norme-quadro per l'adeguamento al nuovo quadro regolamentare dei diritti d'uso di frequenze già assegnati ad operatori nazionali (art. 1, comma 1031 e ss.). In particolare, ha previsto che i diritti d'uso di frequenze relative alle 20 reti nazionali esistenti sarebbero stati dapprima convertiti in diritti d'uso di capacità trasmissiva nelle reti di nuova realizzazione, e che in un secondo momento tali diritti d'uso di capacità trasmissiva fossero nuovamente convertiti in diritti d'uso di frequenze relative alle nuove 12 reti nazionali pianificate dall'Autorità.

Con la delibera n. 129/19/CONS l'Autorità ha determinato i criteri di dettaglio per la conversione dei diritti d'uso esistenti in diritti d'uso di capacità trasmissiva, e per la successiva riconversione di questi ultimi in diritti d'uso delle nuove frequenze pianificate per il DBV-T2.

Considerato che la legge n. 205/2017 non prevedeva un fattore di conversione tra le reti DVB-T e quelle DVB-T2, l'AGCOM lo ha fissato nell'uno a 0,5: un diritto d'uso di un Mux DVB-T corrisponde a metà della capacità trasmissiva disponibile in una nuova rete DVB-T2 e, dunque, al 50% di un diritto d'uso di un Mux DVB-T2. In sintesi, a ogni rete esistente corrisponde il 50% di una rete di nuova generazione.

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l.

Via Li Campi, 15 – 80073 Capri (NA)

P.IVA 06034861218

P.E.C. info@pec.bordiniestocchettiditorino.it

La delibera 129/09/CONS ha stabilito (art. 2) che i diritti d'uso di frequenze per l'esercizio delle nuove reti nazionali fossero rilasciati a: “a) operatori di rete nazionali titolari singolarmente di diritti d'uso di capacità trasmissiva corrispondenti all'intera capacità trasmissiva di un multiplex nazionale in tecnologia DVB-T2 pianificato ai sensi del PNAF (ossia titolari di due diritti d'uso di capacità trasmissiva, equivalenti al 50% ciascuno della capacità trasmissiva totale resa disponibile da un multiplex nazionale in tecnologia DVB-T2); b) operatori di rete nazionali titolari congiuntamente, in virtù di un accordo commerciale (intesa), di diritti d'uso di capacità trasmissiva corrispondenti all'intera capacità trasmissiva di un multiplex nazionale in tecnologia DVB-T2 pianificato ai sensi del PNAF (ossia titolari ciascuno di un diritto d'uso di capacità trasmissiva equivalente al 50% della capacità trasmissiva totale resa disponibile da un multiplex nazionale in tecnologia DVB-T2)”.

In altre parole, chi deteneva diritti d'uso per più di una rete (i.e. Rai, Elettronica Industriale e Persidera, ciascuna titolare di cinque reti) avrebbe potuto abbinarli a due a due, ottenendo per ogni coppia un diritto d'uso per l'esercizio di una rete di nuova generazione.

Chi non deteneva diritti d'uso per più di una rete (i.e. la scrivente, Prima Tv, 3lettronica Industriale, Cairo Network ed Europa Way, ciascuna titolare di una rete DVB-T, ma in teoria anche Rai, Elettronica Industriale e Persidera per le mezze reti DVB-T residue) avrebbe dovuto concludere un accordo commerciale con altro soggetto, al fine di conseguire un diritto d'uso corrispondente a una rete di nuova generazione.

Rai, Elettronica Industriale e Persidera hanno abbinato quattro delle proprie cinque reti, ottenendo la conversione in due diritti d'uso di reti DVB-T2.

Prima Tv e 3lettronica Industriale hanno raggiunto un accordo per l'assegnazione di un diritto d'uso condiviso per una rete DVB-T2.

PDBST, Cairo Network ed Europa Way non hanno raggiunto accordi. E anche Rai, Elettronica Industriale e Persidera non hanno concluso accordi per l'abbinamento delle quinte reti esistenti da esse detenute.

Rimanevano così da abbinare sei mezzi diritti d'uso per tre reti di nuova generazione, rispetto ai quali il criterio dell'abbinamento su base volontaria non aveva funzionato. Due di queste tre reti, poi, facevano parte del c.d. “dividendo”, vale a dire delle frequenze da assegnare attraverso procedura aperte e non discriminatorie.

Nella delibera 129 l'AGCOM ha però dettato un criterio subordinato per la soluzione del possibile stallo. Ha previsto che qualora la sollecitazione agli abbinamenti volontari non avesse prodotto un quadro completo di associazione tra i precedenti titolari di diritti d'uso di reti nazionali DVB-T, tale completamento sarebbe stato possibile: “a) mediante l'aggiudicazione di uno dei lotti oggetto della procedura onerosa di cui all'articolo 1, comma 1031-bis, della legge 27 dicembre 2017, n. 205, così come introdotto dalla legge del 30 dicembre 2018, n. 145 (in tal caso il soggetto rientra nella fattispecie di cui al precedente comma 1, lettera a); b) mediante la stipula di un successivo accordo commerciale (intesa) con altro operatore titolare di un analogo diritto d'uso (in tal caso il soggetto rientra nella fattispecie di cui al precedente comma 1, lettera b)”.

All'esito della procedura onerosa richiamata al punto a) citato, i quattro lotti sono stati aggiudicati a Cairo Network, Elettronica Industriale, Persidera e Rai, che hanno così abbinato i mezzi

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l.

Via Li Campi, 15 – 80073 Capri (NA)

P.IVA 06034861218

P.E.C. info@pec.bordiniestocchettiditorino.it

Mux precedentemente detenuti senza concludere accordi con altri e potendo perciò continuare a esercire le proprie attività in modo totalmente indipendente.

È così rimasto solo il mancato abbinamento per PDBST ed Europa Way che, secondo la peculiarissima visione dell’Autorità espressa nella delibera 129/19/CONS, avrebbero dovuto superare un precedente mancato accordo con... *“un successivo accordo”*.

PDBST ed Europa Way non sono riuscite a raggiungere un’intesa per l’aggregazione dei propri mezzi diritti d’uso per mancanza di una reale volontà in tal senso da parte di Europa Way, che aveva dichiarato formalmente al Ministero e all’AGCOM sin dal settembre 2021 *“che non intende, per il momento, addivenire ad accordi di natura commerciale con altri operatori, in attesa della risoluzione del contenzioso promosso dalla stessa Società avverso, tra l’altro, le delibere Agcom nn. 129/19/CONS e 564/20/CONS, nonché i conseguenti atti esecutivi del Ministero”* (pag. 4, ultimo *“considerato”*, del. AGCOM n. 407/21/CONS).

Per effetto delle aggregazioni e delle aggiudicazioni, le uniche risorse frequenziali non assegnate sono risultate quelle relative alla rete nazionale 12. Pertanto, stante *“la necessità di promuovere il completamento dell’intero processo di refarming del sistema nazionale di radiodiffusione digitale terrestre”* (punto 15 dell’All. A, del. AGCOM n. 407/21/CONS), il Ministero ha chiesto all’Autorità un’integrazione delle procedure previste alla delibera n. 129/20/CONS in modo da consentire l’assegnazione della rete n. 12 (nota prot. n. 139164 del 23 novembre 2021).

Con delibera n. 407/21/CONS l’Autorità ha avviato la consultazione pubblica concernente la procedura riservata per l’assegnazione del diritto d’uso delle frequenze pianificate per la rete nazionale n. 12 del sistema di radiodiffusione digitale terrestre. In tale delibera l’Autorità ha ipotizzato il ricorso a una procedura selettiva riservata ai due operatori non ancora assegnatari di diritti d’uso di frequenze per le reti di nuova generazione (PDBST ed Europa Way), basata su articolati requisiti tecnici ed economico-finanziari esposti nel documento per la consultazione.

PDBST ha partecipato alla consultazione in questione, contestando *in toto* il provvedimento, presentando una nota scritta e venendo audita dall’Autorità.

In particolare, ha sollevato i seguenti punti:

- ha dichiarato di aver cercato di sottoscrivere accordi con tutti gli altri operatori di rete nazionali, ma di non aver trovato adeguata risposta alle proprie proposte senza propria colpa;
- ha chiesto che l’assegnazione del diritto d’uso delle frequenze pianificate per la rete nazionale n. 12 si svolgesse in modo coerente e non discriminatorio rispetto a quanto avvenuto per gli altri operatori di rete, per i quali l’assegnazione non è stata subordinata alla dimostrazione di requisiti, e dunque senza ricorrere a procedure di gara, ma attraverso l’assegnazione diretta del titolo anche, se del caso, con la clausola dell’obbligo di accesso alla capacità trasmissiva all’altro soggetto;
- ha chiesto che, qualora fosse comunque stata disposta una procedura comparativa riservata, questa avrebbe dovuto essere basata sulle situazioni esistenti come condizione minima per la partecipazione e l’assegnazione, tenendo in considerazione requisiti quali l’attuale composizione delle reti dei due operatori interessati, l’esperienza maturata nella gestione delle reti, la consistenza del capitale sociale, secondo un modello già adottato nella procedura comparativa per l’assegnazione delle frequenze per radiodiffusione sonora in tecnica digitale terrestre; ha

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l.

Via Li Campi, 15 – 80073 Capri (NA)

P.IVA 06034861218

P.E.C. info@pec.bordiniestocchettiditorino.it

ipotizzato altresì incrementi premiali dei punteggi per i requisiti *de minimis* di cui sopra in relazione al possibile impegno a futuri sviluppi di rete da validare mediante verifica della capacità tecnica e finanziaria del concorrente ed a posteriori mediante obblighi di risultato e di rendiconto, affinché fossero disincentivati comportamenti opportunistici;

- ha chiesto di poter beneficiare di un meccanismo premiale in quanto soggetto basato nel Sud del Paese, per simmetria all'analogo meccanismo contemplato dalla disciplina di cui al D.P.R. n. 146/2017;
- ha lamentato che la rete nazionale oggetto di assegnazione fosse quella "ibrida", pianificata con frequenze in banda sia UHF che VHF, il che limita oggettivamente la possibilità di competere con gli altri operatori nazionali a causa dell'utilizzo di frequenze VHF che fanno aumentare i costi necessari alla realizzazione della rete e che impediscono la ricevibilità a parte degli utenti;
- ha evidenziato che la riserva di capacità del 50% a favore dell'altro concorrente non doveva usata in modo opportunistico o strumentale, al fine di ostacolare l'esercizio del multiplex, raccomandando la previsione di meccanismi che assicurassero la continuità dei pagamenti e modalità effettive di compartecipazione del riservatario al 50% dei costi di gestione, al fine di disincentivare comportamenti parassitari.

Nella delibera n. 65/22/CONS l'Autorità ha respinto tutte le richieste di PDBST ed ha confermato l'impostazione della procedura comparativa per come disposta nella delibera di avvio della consultazione pubblica.

In particolare e tra le altre cose ha disposto che *"La partecipazione può essere garantita da un idoneo deposito cauzionale fissato nel bando di gara"* (art. 4, comma 3, delibera AGCOM n. 65/22/CONS), ha introdotto una serie di articolati vincoli tecnici relativi allo sviluppo della rete ed ha stabilito che, nel caso in cui le frequenze del Mux 12 non fossero assegnate, l'Autorità avrebbe definito una successiva procedura di assegnazione (art. 10, comma 4, delibera AGCOM n. 65/22/CONS).

Tali clausole sono illegittime e sono state censurate da PDBST con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ad oggi in via di decisione.

L'allora MISE ha poi indetto la procedura riservata introdotta dall'Autorità, invitando i due soggetti riservatari con lettera del 25 maggio 2022.

In tale disciplinare il MISE ha sia riproposto illegittime disposizioni adottate dall'AGCOM, sia ampliato indebitamente i criteri di selezione, introducendo criteri aggiuntivi sproporzionati, irragionevoli e discriminatori in quanto non richiesti a nessun altro operatore esistente singolo o in intesa, quali:

- divieto di cessione del diritto d'uso per cinque anni dall'aggiudicazione (art. 3, comma 7, disciplinare);
- termine per la presentazione della domanda di soli 20 giorni dall'invito (art. 4, comma 1, disciplinare);
- obbligo di costituzione di un deposito cauzionale pari al 25% del costo degli investimenti previsti per la realizzazione del piano tecnico esclusivamente mediante fideiussione

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l.

Via Li Campi, 15 – 80073 Capri (NA)

P.IVA 06034861218

P.E.C. info@pec.bordiniestocchettiditorino.it

bancaria con firme autenticate (art. 4 comma 4, e art. 5 comma 1, disciplinare), senza prevedere alcuna forma alternativa di costituzione della garanzia come invece era stato fatto per l'assegnazione delle frequenze locali.

PDBST ha partecipato alla procedura indetta dal MISE sulla base della disciplina adottata dall'AGCOM, sia pure senza acquiescenza. Con lettera del 28 giugno 2022 il Ministero ha inviato alla scrivente la propria determinazione di esclusione dalla procedura di assegnazione del Mux 12 nazionale per mancata costituzione e il mancato deposito della cauzione, nonostante PDBST abbia prodotto la lettera del proprio istituto di credito confermativa del fatto che i 20 giorni concessi dal Ministero non erano stati sufficienti a consentire il rilascio di una fideiussione.

Si evidenzia la particolare odiosità dei criteri introdotti dal MISE, che sono richiesti alle società che più di tutte negli anni sono state discriminate nell'assegnazione delle frequenze e sono notoriamente “piccoli operatori” neanche lontanamente paragonabili per volumi di affari e per numero e qualità delle reti agli altri operatori. PDBST ha inoltre un contenzioso in atto con il MISE in relazione all'abnorme entità dei contributi annuali per l'utilizzo delle frequenze che le sono stati imposti negli anni e che hanno generato un debito milionario. Su queste basi è una beffa oltre che un onere sproporzionato e ingiustificato, che sia chiesto agli operatori più deboli del mercato di dimostrare solidità patrimoniale propria e del gruppo di appartenenza.

Il 29 giugno 2022 PDBST ha dovuto spegnere l'ultimo impianto della propria rete e sospendere l'attività di operatore di rete nazionale a tempo indeterminato. Ha perso totalmente la propria clientela senza alcuna prospettiva di tempestiva ripresa delle attività. Ciò, nonostante essa sia tuttora titolare di diritto d'uso, mai formalmente revocato, e che scadrà nell'anno 2032.

Successivamente è emerso che entrambi i partecipanti alla procedura riservata ne erano stati esclusi e che, pertanto, il Ministero ha sollecitato l'Autorità ad avviare le procedure per una nuova gara.

Il 20 ottobre 2022, l'Autorità ha avviato la “*Consultazione pubblica concernente la definizione della nuova procedura per l'assegnazione del diritto d'uso delle frequenze pianificate per la rete nazionale n. 12 del servizio di radiodiffusione digitale terrestre*” con delibera n. 366/22/CONS. Anche in questo caso PDBST ha partecipato alla consultazione, contestando il provvedimento, presentando nota scritta e venendo audita dall'Autorità.

Nella delibera n. 25/23/CONS conclusiva della consultazione l'Autorità ha respinto le osservazioni di PDBST ed ha confermato l'avvio di una nuova procedura comparativa aperta per l'assegnazione del Mux 12. Ha altresì definitivamente precluso la possibilità per PDBST ed Europa Way di concludere un accordo per conseguire il diritto d'uso della rete n. 12.

Anche tale delibera è illegittima ed è stata impugnata con ricorso tuttora pendente dinanzi al TAR Lazio – Roma. Ad ogni modo, dall'8 febbraio 2023 (data di adozione della delibera AGCOM n. 25/23/CONS) ad oggi la procedura aperta per l'assegnazione del Mux 12 non è mai stata indetta dal Ministero, nonostante ciò fosse doveroso non solo in ragione dell'obbligo di attuazione della delibera dell'Autorità, ma anche sul piano dell'interesse pubblico posta la pacifica sussistenza di interesse di mercato per l'assegnazione della rete in questione.

Le reali ragioni dell'inerzia del Ministero sono state svelate dalle premesse della delibera AGCOM n. 22/25/CONS, che ha anticipato l'odierna delibera n. 54/25/CONS. Risulta infatti che il

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l.

Via Li Campi, 15 – 80073 Capri (NA)

P.IVA 06034861218

P.E.C. info@pec.bordiniestocchettiditorino.it

12 novembre 2024 il Ministero abbia chiesto all’Autorità di distarre frequenze oggi pianificate per il Mux 12 verso la radiofonia digitale in ambito locale, in ragione del fatto che in alcuni bacini radiofonici locali la domanda di frequenze era superiore alla disponibilità, rendendo così necessario l’espletamento di selezioni comparative tra i consorzi che avevano manifestato interesse.

Dalla citata delibera risulta altresì che il 17 dicembre 2024, in risposta a sollecitazione specifica, il Ministero ha dovuto chiarire le ragioni per cui per due anni non ha ritenuto di adottare provvedimenti sulla rete n. 12, affermando che: **(i)** a suo avviso le undici reti nazionali in esercizio sono in grado di garantire la continuità dell’offerta televisiva preesistente e soddisfare le esigenze del mercato; e **(ii)** nel corso delle procedure di assegnazione dei diritti d’uso di frequenze radiofoniche digitali locali è invece emersa la necessità di reperire risorse aggiuntive per soddisfare la relativa domanda di capacità trasmissiva da parte dei fornitori di servizi media radiofonici.

Sin da ora può evidenziarsi che quanto asserito dal Ministero non è realistico. Basti pensare che dopo la disattivazione forzosa della rete della scrivente, la società TBS (editrice della storica emittente ex-analogica generalista nazionale “Retecapri” e capogruppo di PDBST) ha dovuto temporaneamente sospendere le trasmissioni in quanto non ha trovato ospitalità per i propri canali autorizzati presso altri operatori di rete e, quando ha ottenuto di poter riprendere le trasmissioni per uno solo dei canali autorizzati, è stata sanzionata illegittimamente dal Ministero con la revoca dell’autorizzazione (poi annullata dal TAR Lazio – Roma). Tuttavia, in conseguenza del contenzioso conseguito a tale vicenda l’unico soggetto che aveva fornito capacità trasmissiva ha dichiarato di non voler essere più coinvolto con la società. Si richiama inoltre quanto esposto sopra circa le difficoltà oggettive di equilibrare il potere di mercato degli operatori di rete da parte degli FSMA indipendenti.

L’adozione delle delibere qui in discussione è stata anticipata da notizie di stampa, alla luce delle quali la scrivente si è ovviamente premurata di presentare alle Amministrazioni le proprie rimostranze, in ragione del fatto che, mentre per un verso si susseguivano notizie circa la volontà della P.A. di impiegare per altri usi risorse destinate a Mux 12, dall’altra parte PDBST era stata costretta nel giugno 2022 a sospendere le trasmissioni senza previsione di ripresa e senza che le Amministrazioni avessero mai tenuto conto del fatto che essa è tuttora titolare di diritto d’uso di frequenze generiche mai revocato, ma mai neanche abbinato a risorse specifiche sebbene PDBST abbia costantemente confermato il proprio interesse al completamento del titolo.

Per tali ragioni, con nota del 3 gennaio 2025, la scrivente ha diffidato le Amministrazioni interessate a:

- i. astenersi dal compiere qualsiasi iniziativa volta a impedire e/o a non rendere possibile a PDBST il riavvio della propria attività imprenditoriale;
- ii. porre in essere i doverosi atti d’ufficio secondo le rispettive attribuzioni per garantire a PDBST il riavvio della propria attività e l’effettivo impiego dell’autorizzazione generale all’esercizio dell’attività di operatore di rete nonché del diritto d’uso di frequenze da essa detenuti mediante assegnazione di diritti d’uso di frequenze televisive; ovvero a porre in essere i doverosi atti d’ufficio secondo le rispettive attribuzioni per riconoscere a PDBST il prescritto indennizzo economico previa adozione dei necessari provvedimenti di carattere legislativo e/o regolatorio in relazione al necessario impegno di spesa.

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l.

Via Li Campi, 15 – 80073 Capri (NA)

P.IVA 06034861218

P.E.C. info@pec.bordiniestocchettiditorino.it

Il 21 gennaio 2025 è pervenuta a PDBST (ma anche all'AGCOM) nota ministeriale di riscontro alla detta diffida (**all. n. 2**), nella quale il Ministero ha svolto affermazioni e assunto determinazioni gravemente pregiudizievoli degli interessi della ricorrente, peraltro, sia permesso evidenziarlo, usando toni apparentemente irridenti che, se così fosse, non sarebbero confacenti al contenuto di atti amministrativi, tanto più quando il destinatario di essi è un'azienda storica che l'Amministrazione ha contribuito letteralmente a sopprimere, ma che dagli anni '70 ha operato nel mercato radiotelevisivo senza sostegno pubblico e nonostante la concorrenza di colossi anche di Stato protetti da norme censurate in più sedi nazionali e comunitarie.

Il Ministero ha affermato *“che la mancata conversione del diritto generico in un diritto specifico costituisce il frutto di circostanze fattuali cui la stessa PDBST ha dato causa”* e che *“la Premiata Ditta si è autodeterminata nella scelta di non partecipare alla procedura onerosa e non concludere alcun accordo commerciale con gli operatori posti in condizione analoga”*.

Ha imputato, in particolare, alla scrivente, di

- a) essersi astenuta dal partecipare alla prima procedura onerosa bandita dal Ministero (cd gara dei mezzi MUX).
- b) non aver concluso alcun accordo commerciale con gli operatori mono-rete titolari dell'ulteriore 0,5 necessario per l'attribuzione di una rete;
- c) aver tenuto comportamenti contrari ai principi di leale collaborazione con l'Amministrazione, dilatando indebitamente i tempi della procedura con una comunicazione in conseguenza della quale sarebbe stato ragionevole attendere la sottoscrizione di una intesa commerciale con la società Europa Way S.r.l.
- d) non aver validamente partecipato alla procedura riservata a Europa Way e PDBST prevista dalla delibera n. 65/22/CONS.

Il Ministero ha affermato inoltre che la scrivente non avrebbe collaborato *“in seno ai tentativi di assegnazione della rete 12 percorsi da questo Ufficio, tanto nella fase di contrattazione privatistica, quanto nella procedura di beauty contest”*.

Ha infine respinto la richiesta di abbinamento di frequenze al diritto d'uso generico di PDBST ovvero d'indennizzo in ragione del fatto che si verserebbe in situazione in cui il detto diritto d'uso, non revocato, sarebbe però *“inservibile per effetto di circostanze fattuali cui la stessa PDBST ha dato causa”*, applicando una categoria del tutto nuova e perfettamente sconosciuta al quadro legislativo e regolatorio di settore ed anche a quello dell'Ordinamento generale. Si tratta, ad ogni evidenza, di un'affermazione niente affatto tecnico-giuridica considerata l'abnormità della qualificazione usata, tuttavia evidentemente connotata da una precisa volontà sottostante di comprimere i diritti della scrivente fino a farla completamente scomparire dal mercato, volontà apparentemente comune a tutti gli attori pubblici di questa rappresentazione, posto che PDBST non ha trovato ascolto né tutela in nessuna sede competente (con l'eccezione, in cui si confida fiduciosamente, dell'Autorità giudiziaria nazionale e non).

Le circostanze esposte si sono realizzate tutte prima del 22 gennaio 2025, vale a dire dell'avvio da parte dell'Autorità del procedimento per l'aggiornamento del quadro regolamentare ai fini della ridestinazione delle frequenze attualmente pianificate per la rete nazionale televisiva n. 12 con la delibera AGCOM n. 22/25/CONS. Tuttavia, l'Autorità non ha minimamente preso in considerazione

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l.

Via Li Campi, 15 – 80073 Capri (NA)

P.IVA 06034861218

P.E.C. info@pec.bordiniestocchettiditorino.it

né il quadro generale relativo sia la pianificazione sia la riassegnazione delle frequenze televisive a seguito del *refarming* della banda 700 (*i.e.* i numerosi ricorsi pendenti in sede nazionale e unionale che rischiano di porre nel nulla il processo sin qui svolto) e ad essa ben noto, né il quadro particolare relativo all'assegnazione del Mux 12 (anche in questo caso connotato da plurimi contenziosi pendenti in sede nazionale e unionale anche per il risarcimento del danno) oltre che da una struttura concorrenziale ristretta e oligopolistica.

Con le delibere in questione l'Autorità ha avviato il procedimento di ridestinazione delle frequenze del Mux 12 basandosi acriticamente su affermazioni del Ministero non supportate da qualsivoglia serio fondamento, non badando al fatto che, con l'iniziativa prospettata, unitamente al Ministero essa andrà a elidere definitivamente qualsiasi possibilità di prosecuzione dell'attività di operatore di rete per PDBST ed Europa Way, eliminando dal mercato due soggetti monorete, a tutto vantaggio dei soggetti plurirete che hanno beneficiato storicamente quanto illegittimamente di misure di favore asseverate dalla stessa Autorità e mai realmente rimediate né pareggiate attraverso misure di riequilibrio uguali e contrarie.

Sebbene la delibera si riferisca alla radiofonia locale, in realtà qui si discute di cancellare gli ultimi due operatori minori non riconducibili a grandi gruppi, restringendo ulteriormente un mercato caratterizzato da una struttura concorrenziale già estremamente concentrata e oligopolistica in cui i tre operatori multirete passerebbero dal detenere ciascuno il 25% delle risorse (e il 75% di quelle totali) a detenere il 27,27% ciascuno (e, dunque, l'81,81% aggregato).

Le distorsioni causate da tale caratteristica del mercato sono accentuate dalle politiche commerciali dei due principali operatori multirete, che sono verticalmente integrati e impiegano le proprie reti esclusivamente per la diffusione di contenuti riconducibili al proprio gruppo imprenditoriale. Dunque, le reti di RAI e Mediaset non rappresentano una componente reale dell'offerta di capacità trasmissiva in ambito nazionale in quanto non costituiscono un'alternativa reale né potenziale all'offerta degli altri operatori. Ragionando in questi termini più realistici, lo squilibrio competitivo del mercato in questione appare ancora più evidente, giacché in uno scenario di sei reti televisive nazionali in concorrenza tra esse (escludendo, dunque, le sei reti che di fatto non offrono capacità a terzi non appartenenti al proprio gruppo imprenditoriale e tenendo in considerazione anche la rete n. 12 che sta per essere eliminata) la sola Persidera detiene il 50% delle risorse, destinato a diventare il 60% senza la rete n. 12.

Ciò spiega peraltro l'elevatissimo livello dei prezzi della capacità trasmissiva nazionale, prezzi insostenibili per molti fornitori di contenuti indipendenti che sono costretti ad impiegare modalità tecniche al limite della legalità per continuare a trasmettere, con l'assenso degli operatori di rete. Il riferimento è alla tecnica dell'HBBTV, diffusissima in alcuni Multiplexer nazionali, che viene usata per limitare l'acquisto di banda in quanto via etere viene trasmesso un semplice cartello fisso (il che costituisce violazione della delibera AGCOM n. 353/11/CONS, ma non risulta azioni del Ministero a questo proposito) per il quale bastano poche centinaia di migliaia di bit, mentre il vero flusso audiovisivo viene trasmesso via internet e visto solo da coloro che possiedono un televisore o un *decoder* connesso, con evidente svantaggio sia per gli FSMA (che possono raggiungere un pubblico ridotto) sia per gli utenti (che non possono accedere facilmente e gratuitamente a tutta l'offerta audiovisiva disponibile), ma certamente con vantaggio degli operatori di rete e soprattutto di quelli integrati.

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l.

Via Li Campi, 15 – 80073 Capri (NA)

P.IVA 06034861218

P.E.C. info@pec.bordiniestocchettiditorino.it

In questo quadro ad avviso della scrivente evidentemente non rassicurante, si vuole penalizzare chi, come PDBST, ha sino ad oggi fatto tutto quanto nelle proprie possibilità per pervenire alla conversione del proprio diritto d'uso. Ha coltivato tutte le possibili ipotesi di accordo con altri operatori di rete, ma ha trovato chiuse tutte le possibili strade.

Contatti con la RAI non hanno dato esito. È presumibile che essa avesse in animo sin dal principio di partecipare alla procedura competitiva di assegnazione della ulteriore capacità trasmissiva nazionale per conseguire l'assegnazione di sole reti gestibili in modo indipendente (cosa che è poi avvenuta).

Il Gruppo Mediaset ha fatto sapere chiaramente di non essere interessato ad accordi, bensì a partecipare alla procedura competitiva di assegnazione della ulteriore capacità trasmissiva nazionale (cosa che è poi avvenuta).

Persidera non ha accettato affatto il contatto. Ma anche in questo caso è presumibile che essa avesse in animo sin dal principio di partecipare alla procedura competitiva di assegnazione della ulteriore capacità trasmissiva nazionale per conseguire l'assegnazione di sole reti gestibili in modo indipendente anche avvalendosi di prerogative individuali per l'acquisizione del lotto riservato (cosa che è poi avvenuta).

Contatti con Prima Tv non hanno condotto a un esito positivo. L'operatore ha concluso un accordo con 3lettronica Industriale, che invece non è stata un interlocutore possibile.

Cairo Network ha fatto sapere di non essere interessato ad accordi, bensì a coltivare il contenzioso contro l'Amministrazione, ed ha poi partecipato alla procedura competitiva di assegnazione della ulteriore capacità trasmissiva nazionale conseguendo l'aggiudicazione di un lotto e quindi una rete intera gestibile in modo indipendente.

Dopo una prima chiusura totale comunicata anche alle Amministrazioni, Europa Way ha accettato di intavolare discussioni nella primavera del 2022, alla vigilia del *beauty contest* riservato. Ha proposto una sola possibile scelta: PDBST avrebbe dovuto rinunciare alla conversione della propria rete favorendo l'assegnazione del Mux 12 in esclusiva a Europa Way, la quale ultima avrebbe fornito a PDBST una quantità determinata di capacità trasmissiva (pari a circa il 10% di quella disponibile) per un tempo prestabilito e corrisposto una cifra simbolica quale corrispettivo della detta rinuncia. Garanti e motori dell'operazione sarebbero stati EI Towers sul piano tecnico, e una società del noto Gruppo Sciscione sul piano finanziario (entrambi questi soggetti hanno preso parte alle discussioni svolte). Nonostante le condizioni prospettate fossero a dir poco vessatorie, PDBST le ha prese in seria considerazione pur di non essere costretta a cessare l'attività. Tuttavia, la discussione si è bloccata perché Europa Way non ha accettato di fornire a PDBST alcuna garanzia per l'adempimento dei suoi obblighi e perché gli stessi *sponsor* dell'operazione (EI Towers e il Gruppo Sciscione) non hanno inteso sottoscrivere formalmente i propri impegni.

A fronte di tale complessa situazione, è veramente inspiegabile che l'Autorità abbia anche solo pensato di avviare il procedimento in oggetto. Aggiungendo peraltro tremenda beffa al danno che andrà a causare a PDBST, posto che – bontà sua – nell'ultima parte del documento per la consultazione l'Autorità ha persino formulato l'auspicio che il Ministero accompagni una ipotetica “migrazione” di contenuti dalla radio analogica alla radio digitale attraverso incentivi o meccanismi premianti per il rilascio dei diritti d'uso (punto 40 della delibera n. 54/25/CONS).

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l.

Via Li Campi, 15 – 80073 Capri (NA)

P.IVA 06034861218

P.E.C. info@pec.bordiniestocchettiditorino.it

Ora, anche senza voler commentare l'evidente approssimazione dell'approccio (non si vede come sia possibile ipotizzare che contenuti FM possano abbandonare l'analogico per "migrare" sul DAB che ad oggi non fornisce alcun ricavo alle emittenti, né si comprende l'applicazione del concetto di "diritto d'uso" a frequenze analogiche), è francamente avvilente osservare che l'Autorità, scavalcando persino le proprie competenze (lo riconosce essa stessa al punto 42), si è scomodata a rivolgere al Governo tali auspici in assenza di copertura legislativa a favore di qualche piccola radio locale il cui spegnimento non contribuirà mai al risanamento dell'etere radiofonico analogico (risanamento che il Ministero potrebbe fare agevolmente in qualsiasi momento, se solo lo volesse) e, causalmente, omette del tutto di estendere analoga benevolenza verso PDBST – che evidentemente è ritenuta meritevole di estinzione senza se e senza ma – nonostante nel caso della scrivente sia invece proprio la legge ad imporre alle Amministrazioni di garantire la conversione del titolo e la continuazione dell'attività oppure, in estremo subordine, il riconoscimento di un indennizzo.

In sintesi, concludendo, la scrivente avrebbe dovuto essere assegnataria del diritto d'uso del Mux 12, in via esclusiva o, in subordine, concorrente con Europa Way, senza necessità di partecipare ad alcuna selezione e senza necessità di dare dimostrazione e/o prova del possesso di alcun requisito.

In subordine, avrebbe dovuto beneficiare di misure in materia di accesso rispetto alla metà della capacità trasmissiva di una rete, al fine poter proseguire la propria attività con modalità di acquisto all'ingrosso per rivendita.

In estremo subordine, avrebbe dovuto essere destinataria di un indennizzo in conseguenza della revoca anticipata del proprio diritto d'uso rispetto alla scadenza di esso.

Pertanto, PDBST non condivide e contesta *in toto* il contenuto delle delibere AGCOM n. 22/25/CONS e 54/25/CONS (fatta eccezione per la proposta abrogazione della delibera AGCOM n. 25/23/CONS), manifestando la propria contrarietà a qualsiasi ipotesi di ridestinazione ad altri servizi delle frequenze del Mux 12 e dichiarando di avere tuttora interesse all'assegnazione delle frequenze della rete televisiva n. 12 a completamento del proprio diritto d'uso generico.

PDBST chiede di essere audita sui contenuti del presente documento.

Il referente per eventuali successive comunicazioni è il Dott. Antonello Cimino, tel. 0813620420, e-mail legale@capri.tv.

In riferimento all'art. 16 del regolamento in materia di accesso agli atti approvato con delibera AGCOM n. 383/17/CONS, il presente documento non contiene parti da sottrarre all'accesso e alla pubblicazione.

La presentazione del presente documento è effettuata con ogni più ampia riserva e non comporta acquiescenza agli atti delle PP.AA. in indirizzo.

Cortesi saluti.

Premiata Ditta Borghini & Stocchetti di Torino S.r.l.
il legale rappresentante pro tempore

Avv. Costantino Federico