



“Proposta di Impegni di coinvestimento in reti ad altissima capacità notificata ai sensi degli articoli 76 e 79 CCEE”

Osservazioni di Iliad Italia S.p.A.

Premessa

Iliad Italia S.p.A. (di seguito anche “Iliad”) ha inviato in data 28 gennaio e 15 marzo u.s. i propri commenti alla Consultazione pubblica sul “Progetto di separazione legale volontaria della rete fissa di accesso di TIM”. In tale occasione, la Scrivente ha anticipato alcune considerazioni in merito all’offerta di co-investimento così come pubblicata da TIM in data 29 gennaio u.s.

Si ribadisce in questa occasione l’apprezzamento della Scrivente verso forme di compartecipazione allo sviluppo di reti cruciali per il Paese e nello specifico verso il modello di co-investimento di cui agli artt. 76 e 79 del nuovo Codice Europeo di Comunicazioni Elettroniche (in seguito anche “CCEE”).

Nonostante la preferenza verso simili forme di condivisione del rischio che, a nostro avviso rappresentano un modello da seguire e perseguire, nel prosieguo si evidenzieranno alcuni aspetti dell’offerta di co-investimento di TIM che, così come proposti, non rispecchiano a pieno il framework normativo e la ratio ultima del modello di co-investimento previsto nel nuovo Codice Europeo. Ne consegue che tali punti devono necessariamente essere modificati affinché l’offerta di co-investimento proposta da TIM possa essere considerata in linea con i dettami del CCEE sia nella parola che nello spirito.

Osservazioni

L’Autorità è chiamata innanzitutto a verificare che l’offerta soddisfi le seguenti condizioni:

- a) Sia aperta **in qualsiasi momento durante il periodo di vita della rete a qualsiasi fornitore di reti o servizi di comunicazione elettronica;**
- b) **Consenta ad altri co-investitori** che sono fornitori di reti o servizi di comunicazione elettronica **di competere efficacemente e in modo sostenibile sul lungo termine nei mercati a valle in cui l’impresa designata come detentrica di un significativo potere di mercato è attivo**, secondo modalità che comprendono:
 - i. **condizioni eque, ragionevoli e non discriminatorie** che consentano l’accesso all’intera capacità della rete nella misura in cui essa sia soggetta al co-investimento;
 - ii. **flessibilità in termini del valore e della tempistica della partecipazione di ciascun co-investitore;**
 - iii. **la possibilità di incrementare tale partecipazione in futuro;** e
 - iv. la concessione di diritti reciproci fra i co-investitori dopo la realizzazione dell’infrastruttura oggetto del co-investimento;

In merito alle prime prescrizioni del Codice, si osserva quanto già anticipato nei precedenti contributi in merito all’inidoneità dell’attuale offerta di co-investimento a rispondere all’esigenza di gradualità degli investimenti da parte dei co-investitori.

Nello specifico, sia l’opzione in IRU che l’opzione *pay per use* presentano delle caratteristiche tali da richiedere sin da subito uno sforzo finanziario eccessivo da parte del potenziale co-investitore.

Come si specificherà meglio nel prosieguo, la Scrivente ritiene che l’unica vera forma di co-investimento tra quelle proposte finora da TIM sia quella dell’IRU sulla quale ci si concentrerà maggiormente in termini di proposte di miglioramento.

Nell'opzione in IRU TIM chiede come **soglia minima di acquisto**, la copertura di almeno un intero comune con la presenza in tutti i CRO del comune stesso.

Il dimensionamento dei CRO che in media raggiungono circa 170 UI con la potenzialità di attivare fino a 64 utenti, comporta di fatto che la previsione sul futuro sviluppo della quota di mercato dell'operatore potenziale co-investitore raggiunga il 37% circa.

L'attuale contesto di mercato dimostra l'irragionevolezza di siffatta richiesta. In base all'ultimo Osservatorio Agcom pubblicato, TIM detiene ancora una market share del 44% e i principali operatori si attestano intorno al 15%. È evidente come un piccolo operatore nonché un nuovo entrante non possa, almeno nell'immediato, scommettere su una siffatta quota di mercato.

Si ritiene quindi che l'offerta di co-investimento debba essere modificata per adeguarla al contesto del mercato italiano. Nello specifico si ritiene necessario un intervento sia sul dimensionamento dei CRO che sul dimensionamento degli splitter.

Sui CRO si rappresenta che la scelta effettuata dal proponente, crea delle inefficienze in quanto duplica le risorse necessaria per la fornitura del servizio al cliente.

La scelta del dimensionamento del CRO, ovvero del numero di UIT coperte da un singolo CRO, incide sulla capacità degli operatori di raggiungere un tasso di riempimento soddisfacente in termini di IRU aumentando i costi di rilegamento in fibra ottica tra la centrale locale e ciascun CRO. Una dimensione così ridotta, implica una duplicazione di tali costi perché si dovranno collegare più CRO. A titolo esemplificativo si evidenzia che la dimensione dei CRO in Francia consente di raggiungere un bacino di utenza tra 300 e 1000 UIT, con una media di circa 400 UIT mentre il dimensionamento degli armadietti ottici di Open Fiber copre un bacino di utenza di circa 256 UIT, ben superiore rispetto a quello di FiberCop (170 UIT).

A parere della Scrivente, un adeguato dimensionamento dei CRO, con un bacino di utenza di circa 350 linee, potrebbe essere raggiunto tramite il raggruppamento di due armadi stradali in rame. Come anticipato, ciò permetterebbe di raggiungere **un significativo efficientamento a tutte le parti coinvolte nel co-investimento** sia in termini di costi di rete sia in termini di occupazione di spazio pubblico.

L'auspicio di Iliad è una riconsiderazione di TIM sul dimensionamento dei CRO.

Il fattore di splitting per una singola Semi-GPON, come anticipato, è pari a 1:64 ottenuto con 2 livelli di splitting: 1:4 primario e 1:16 secondario, entrambi posti nell'armadio ottico. Ogni splitter primario, da cui si origina una Semi-GPON, può servire fino ad un massimo di 64 clienti.

La scelta del fattore di splitting non sembra rispondere alla richiesta di flessibilità in termini del valore della partecipazione di ciascun co-investitore non prestandosi a garantire allo stesso la possibilità di una partecipazione graduale con la possibilità di incrementare tale partecipazione in futuro.

Si ritiene che la proposta debba essere integrata per prevedere una maggiore granularità che si traduce nella possibilità per gli operatori di accrescere nel tempo la propria partecipazione. Nello specifico si propone un dimensionamento crescente e differenziato che si rappresenta di seguito:

- IRU 20 anni per massimo 16 linee
- IRU 20 anni per massimo 32 linee

- IRU 20 anni per massimo 64 linee (soglia già esistente)

In tal caso, si proporrebbe, per ciascuna soglia, un prezzo diverso e crescente al crescere delle capacità di accessi servibili.

L'efficientamento dei CRO, in termini di maggiori dimensioni, in aggiunta ad un fattore di splitting inferiore (da 16 e 32 linee oltre all'attuale proposizione di TIM pari a 64 linee) sarebbe una scelta corretta per abbassare le barriere all'entrata e permettere agli operatori di piccole dimensioni o nuovi entranti di poter partecipare all'offerta di co-investimento.

Infine, occorre rilevare che la soglia minima prevista per l'offerta in IRU rappresenta delle criticità laddove gli operatori avessero già investito in infrastrutture FTTH a parziale copertura di alcuni comuni del piano di FiberCop. Nello specifico, l'obbligo di presenza in tutti i CRO dei comuni di interesse non è economicamente sostenibile senza rinunciare ai precedenti investimenti nelle reti alternative in FTTH.

Per consentire all'operatore di partecipare al co-investimento senza tuttavia rinunciare ai precedenti investimenti nelle reti alternative in FTTH, si chiede che sia lasciata agli operatori la possibilità nelle aree dove sono presente due reti, di coprire solo una parte del comune in modo da poter scegliere ove presente l'infrastruttura di Open Fiber, di poter continuare ad avvalersi dei servizi già acquisiti da quest'ultimo.

Tale facoltà sarebbe anche in linea con i principi di concorrenza che vietano l'imposizione di condizioni di esclusività nelle aree contendibili nonché con l'articolo 76 e l'annesso IV del CCEE che, repetita iuvant, impongono al proponente di offrire condizioni per i potenziali co-investitori che **favoriscono una concorrenza sostenibile a lungo termine e che consentano una certa flessibilità in termini di valore e tempistica dell'impegno sottoscritto da ciascun co-investitore.**

Nell'opzione **pay per use con minimi garantiti**, fermo restando il rispetto della soglia geografica (almeno un comune completo), si aggiunge **una soglia tecnica** che comporta l'acquisizione di un numero di accessi pari ad almeno il 10% delle UIT coperte da FiberCop da acquistare in un periodo di dieci anni dall'anno di adesione nei comuni selezionati dal co-investitore come aree geografiche oggetto del co-investimento.

Questa seconda opzione inoltre prevede un impegno dell'operatore per un periodo di 10 anni ed appare in netta contrapposizione con la ratio della norma che invece prevede un graduale aumento della partecipazione dei co-investitori, non un iniziale impegno significativo che tra l'altro conferisce diritti per una durata limitata della vita della nuova infrastruttura.

TIM, in aggiunta, prevede che per eventuali acquisti eccedenti il 110% del numero complessivo di accessi (in ciascun anno dell'intero periodo di dieci anni) per cui si è assunto l'impegno, al co-investitore verranno applicati i medesimi prezzi previsti per gli operatori che non aderiscono al co-investimento, perdendo quindi il beneficio dello sconto. Tale previsione parimenti mal si concilia con lo spirito della norma che, al contrario, intende promuovere la concorrenza e la crescita degli operatori alternativi co-investitori. La stessa TIM afferma nella proposta di co-investimento che le modalità di coinvestimento offerte *“sono, inoltre, funzionali all'obiettivo di garantire **che non sussistano limiti alla quota del mercato retail raggiungibile dai co-investitori** e dunque al requisito, previsto dal citato art. 76 CCEE (par.*

1(b)), che i co-investitori siano in grado di competere efficacemente e in modo sostenibile nei mercati a valle”.

Ebbene, per far sì che le modalità siano davvero funzionali al raggiungimento di una concorrenza stabile di lungo periodo, è necessario mettere gli operatori potenziali co-investitori nelle condizioni di poter accedere all’offerta in modo graduale ampliando piano piano il proprio commitment beneficiando di condizioni economiche di favore che ripaghino lo sforzo profuso.

Si tenga conto inoltre che lo sconto è l’unico vantaggio che consegue l’operatore a fronte di un investimento di notevole portata. L’offerta infatti non prevede altri tipi di diritti strutturali dei co-investitori sull’infrastruttura che gli stessi concorrono a finanziare, ragion per cui le opzioni attualmente previste devono essere necessariamente rimodulate per tenere in considerazione le diverse realtà e dimensioni degli operatori presenti sul mercato o nuovi entranti.

In sostanza, dunque, l’opzione in pay per use non rappresenta una valida forma di co-investimento ai sensi del CCEE che chiarisce che *“gli accordi di acquisto che costituiscono coinvestimenti implicano l’acquisizione di diritti specifici relativi a capacità di carattere strutturale, che coinvolgono un grado di codeterminazione e consentono ai co-investitori di competere efficacemente e in modo sostenibile a lungo termine nei mercati a valle in cui l’impresa designata come detentrica di un significativo potere di mercato è attivo. Al contrario, accordi di accesso commerciale limitati all’affitto di capacità non danno origine a tali diritti e pertanto non dovrebbero essere considerati coinvestimenti”*¹. Tale opzione non risponde neanche all’articolo 76 comma 1 che indica tra le caratteristiche del co-investimento *“la contitolarità o la condivisione del rischio a lungo termine attraverso cofinanziamento o accordi di acquisto che comportano diritti specifici di carattere strutturale da parte di altri fornitori di reti o servizi di comunicazione elettronica”*.

Per gli **operatori con una quota di mercato inferiore al 5%** invece viene limitata ancor più la possibilità di un investimento effettivo nella rete di nuova costruzione. Questi infatti non potranno accedere direttamente al servizio passivo ma dovranno acquisire un servizio attivo di tipo VULA/Bitstream-FTTH, utilizzando qualsiasi splitter a cui è attestato un co-investitore e, quindi, non impegnando capacità dedicata all’armadio ottico.

Per tali operatori la soglia minima di ingresso è l’1% delle UIT coperte da FiberCop nei comuni selezionati dal co-investitore come aree geografiche oggetto del co-investimento.

È evidente dunque che neanche per questi operatori sarà possibile una graduale crescita e un aumento della capacità concorrenziale dal punto di vista infrastrutturale.

Completezza dell’offerta

Il Codice prescrive che l’offerta di co-investimento sia dettagliata e completa e che sia resa disponibile senza indebito ritardo a tutti i potenziali offerenti che abbiano manifestato interesse, compresa la forma giuridica dell’accordo di coinvestimento e, se del caso, gli accordi preliminari sulla governance del veicolo di coinvestimento².

¹ Cfr. Considerando 198 CCEE

² Annesso IV lett b II capoverso

Si fa presente che l'offerta proposta da TIM appare lacunosa rispetto alcuni aspetti di fondamentale importanza per i potenziali co-investitori. Non sono infatti noti gli SLA e le Penali previste per i servizi offerti da FiberCop. Tali dettagli, come è evidente, sono parte essenziale dell'offerta in quanto contribuiscono a caratterizzare il servizio wholesale e di conseguenza il servizio retail che gli operatori potranno offrire ai propri clienti. Gli SLA, inoltre, sono strumenti importanti al fine di garantire l'effettiva attuazione del principio di non discriminazione.

Si ritiene che gli SLA della nuova infrastruttura debbano essere migliorativi rispetto quelli applicabili alla rete in rame, non solo per incentivare lo sviluppo e l'adozione di servizi altamente performanti ma anche per tener conto delle efficienze nel frattempo conseguite dal mercato.

Restando in tema di non discriminazione, si aggiunge che l'offerta proposta non fornisce sufficienti garanzie che l'Equivalence of Input (Eoi) sia rispettata per tutti i servizi offerti sia quello principale costituito dalla semi-GPON che quelli accessori nonché quelli che eventualmente verranno resi disponibili in un secondo momento.

L'offerta di coinvestimento prevede che TIM continui ad assicurare agli OAO l'attuale regime di parità di trattamento, definito dalla Delibera n. 652/16/CONS, che prevede la fornitura in:

- full equivalence per i servizi wholesale di SLU, ULL e VULA-FTTH e
- equivalence plus per i servizi wholesale di WLR, bitstream rame, VULA-FTTC e bitstream NGA.

Si fa notare che a differenza dello scorso ciclo di analisi di mercato e del precedente progetto di separazione della rete, si è fatto un passo indietro. In tale sede infatti, lo scenario della separazione prevedeva quantomeno un ampliamento dei servizi offerti in full equivalence facendovi rientrare anche il VULA-FTTC.

Nel progetto di cui in commento invece non si intravedono cambiamenti migliorativi, anzi, si corre il rischio di valutare un possibile allentamento anche degli obblighi di equivalence a seguito del nuovo ciclo di analisi di mercato a causa della proposta di TIM di sottoporre a full equivalence (opzione preferibile ai fini del corretto dispiegamento delle dinamiche concorrenziali) meno servizi rispetto alla sua precedente proposta.

Un ulteriore aspetto ancora ignoto riguarda le condizioni di un eventuale recesso da parte dei co-investitori. A tal riguardo anche il Codice prevede che a tutte le imprese siano offerte condizioni di partecipazione all'accordo di coinvestimento eque, ragionevoli e non discriminatorie sia nella fase di costruzione che nella fase operativa, anche in termini di condizioni per l'adesione all'accordo di coinvestimento **e per l'eventuale risoluzione.**

Sempre in tema di chiarezza ed esaustività dell'offerta pubblicata, si evidenzia che le opzioni di coinvestimento presentano una durata definita nel tempo, 10 anni per l'opzione in pay per use e 20 anni per l'opzione in IRU dopodiché gli accordi dei co-investitori saranno *"ri-negoziati in buona fede dalle parti, tenendo conto dei termini e delle condizioni in essere nell'ultimo anno e di eventuali variazioni significative riscontrate nel mercato e nella fornitura dei servizi"*

*oggetto dell'offerta, nonché di eventuali variazioni dei minimi garantiti precedentemente definiti"*³.

Si evidenzia che la durata dei diritti concessi ai co-investitori non è proporzionata se si considera che agli stessi viene chiesto di condividere il rischio della costruzione della nuova rete, a fronte di una domanda incerta, ma non gli viene concesso di godere dei maggiori benefici dovuti alla riuscita dell'investimento tramite la remunerazione del rischio assunto. Una volta che la rete sarà terminata, i co-investitori dovranno poter beneficiare di costi di favore per tutta la durata della vita dell'infrastruttura che si prevede sia di gran lunga superiore ai 10 o 20 anni.

Si tenga presente, a tal fine, che l'Arcep chiamata a definire una controversia sorta tra gli operatori Orange e Free sui termini e le condizioni che regolano l'accesso di quest'ultima alle reti FTTH di Orange, che sono co-finanziate da Free ha concluso che l'IRU concessa per un periodo iniziale di 20 anni, unita alle condizioni di rinnovo previste nell'accordo di accesso, **non consentiva di soddisfare il bisogno di chiarezza e trasparenza di Free sulla durata dei diritti d'uso concessi da Orange**. L'Arcep ha quindi richiesto che Orange concedesse a Free - in qualità di co-investitore - i diritti di accesso per un periodo di almeno 40 anni, fornendole così una sufficiente chiarezza sui suoi investimenti⁴.

La rinegoziazione delle condizioni economiche garantite ai co-investitori dunque non può che prevedere eventuali prezzi di maggior favore rispetto quelli attualmente stabiliti nell'offerta di co-investimento. In particolare, atteso che nell'arco dei 20 anni i costi di realizzazione dell'infrastruttura risulteranno ammortizzati, il corrispettivo per il rinnovo dei diritti in IRU dovrebbe essere individuato ad un prezzo simbolico. A titolo esemplificativo, in Francia, tale corrispettivo è stato fissato ad 1 euro. Tale principio è applicabile a tutte le tariffe di accesso ricorrenti che i co-investitori sono tenuti a pagare per le quali dopo 20 anni non può che essere definito un decalage significativo.

Ad ogni modo, eventuali modifiche alle condizioni stabilite nell'offerta di co-investimento, anche al termine della durata degli accordi, devono necessariamente essere eque, ragionevoli e non discriminatorie, e dovrebbero sempre essere basate sugli stessi criteri: oggettività, trasparenza e prevedibilità. In tal senso si è espresso anche il Berc che ritiene di particolare importanza **i termini e le condizioni dell'offerta di coinvestimento** e nello specifico i) il prezzo di accesso al coinvestimento; la sua corrispondente **struttura dei prezzi** e i diritti concessi per l'accesso alla rete (in particolare, il tipo e la qualità dell'accesso all'ingrosso) per i co-investitori⁵.

Criteri aggiuntivi

Si tenga presente che i criteri definiti nel Codice al fine di valutare l'offerta di co-investimento sono dei criteri minimi che l'Autorità può integrare sulla base delle condizioni specifiche di mercato.

³ Cfr. Allegato B alla delibera n. 110/21/CONS, "offerta di co-investimento di TIM nella nuova rete in fibra di FiberCop, par. 3, pagg. 5-6

⁴ <https://en.arcep.fr/news/press-releases/view/n/optical-fibre-and-co-investment.html>

⁵ Cfr. BEREC Guidelines to foster the consistent application of the conditions and criteria for assessing co-investments in new very high capacity network elements (Article 76 (1) and Annex IV EECC), par 61, pag. 13.

A tal fine, si segnala che il perimetro di rete individuato da TIM costituisce una barriera all'entrata per i co-investitori e non è in grado di garantire una reale concorrenza di lungo periodo in quanto non include le condizioni di accesso alla rete primaria in fibra ottica che costituisce un input essenziale per completare la Semi-GPON oggetto dell'offerta di co-investimento.

Gli operatori che volessero investire in reti completamente in fibra ed avere un servizio end to end full G-PON al fine di servire i clienti finali, oltre al servizio in secondaria, dovranno acquisire necessariamente la parte di accesso nella rete primaria.

In merito si rappresenta che l'accesso alla tratta primaria ha un impatto altrettanto importante per le scelte di investimento degli operatori. Come noto, il livello di concorrenza infrastrutturale anche nel segmento primario è limitato poiché solo una ridotta percentuale dei CRO è coperta da più operatori nella rete primaria (circa il 20%).

Data l'importanza del servizio di accesso alla rete primaria in fibra ottica nel cui mercato TIM è designato quale operatore avente significativo potere di mercato e ha l'obbligo di offrire il servizio di accesso alla rete primaria in fibra ottica, si ritiene necessario che TIM debba quanto meno impegnarsi ad offrire anche tale input essenziale garantendovi l'accesso a condizioni eque, ragionevoli e non discriminatorie e tale servizio debba essere considerato anche ai fini contrattuali il servizio indispensabile al pari del servizio di semi-GPON. Si evidenzia a tal proposito che il Berc nelle Linee guida sull'applicazione dell'articolo 76⁶ ha chiarito che sebbene in via generale gli elementi di rete già sviluppati non dovrebbero essere inclusi nell'offerta di coinvestimento, in alcuni casi il rispetto di questa condizione potrebbe essere complesso e potrebbero esserci casi in cui è necessario concedere l'accesso ad altri elementi della rete (ad esempio offrendo prodotti all'ingrosso che utilizzano altre parti della rete) per garantire che i co-investitori siano in grado di competere in modo efficace e sostenibile.

La valutazione se tale accesso sia necessario per altri co-investitori per competere in modo efficace e sostenibile dipende dalle circostanze specifiche del coinvestimento in questione e quindi dovrebbe essere effettuata dalle Autorità nazionali di regolamentazione caso per caso.

Ebbene, nel caso in questione tale accesso si configura quale componente imprescindibile per consentire la sostenibilità economica dell'accesso end to end per i co-investitori. Non solo, si evidenzia che ad oggi l'accesso è disponibile solo in modalità IRU mentre sarebbe opportuno prevederne anche l'opzione in pay per use in maniera speculare a quanto previsto per il tratto semi-GPON (8,5 euro/mese).

Sarebbe opportuno, infatti, concedere ai co-investitori di piccole dimensioni e/o nuovi entranti la possibilità di un impegno graduale anche nel primo tratto di rete ritenendo sproporzionata invece la richiesta di un duplice sforzo, ovvero un impegno in IRU sia in primaria che in secondaria considerando anche l'obbligo di attestarsi a tutti i CRO dei comuni interessati.

Le condizioni di accesso devono essere definite adeguatamente in maniera tale da non rendere il coinvestimento proibitivo. A tal fine, in considerazione della topologia di rete, il prezzo di accesso alla rete primaria non potrà essere superiore ad una percentuale pari al

⁶ Cfr. BEREC Guidelines, par 89, pag. 19.

10/15% del prezzo della rete secondaria e dunque dovrà essere individuato in un intervallo tra 0,85 e 1,26 euro.

Altri aspetti di non compliance

Il codice stabilisce che l'offerta sia *"aperta in qualsiasi momento durante il periodo di vita della rete a qualsiasi fornitore di reti o servizi di comunicazione elettronica"*⁷. A tal proposito il Berec chiarisce ulteriormente che *"That means that there needs to be a possibility for potential and different types of electronic communications providers to join the co-investment at any moment during the lifetime of the network, i.e. with no cut-off date set by the SMP operator for the co-investment"*⁸. Anche questa disposizione non appare rispettata dal momento che TIM definisce un periodo di adesione limitato, inizialmente dal 2021 al 2025 poi esteso al 2027. In particolare, sempre il Berec chiarisce che nel modello di accesso "one way" dove la rete viene costruita da un solo operatore, non ci sono motivi per limitare l'offerta e dunque l'entrata tardiva da parte di futuri co-investitori⁹.

Aspetti procedurali

L'iter procedurale della proposta di co-investimento di TIM presenta quantomeno degli elementi di criticità se si considerano i vari progetti notificati da TIM.

TIM infatti ha effettuato una prima notifica, ai sensi dell'articolo 50-ter del Codice delle comunicazioni elettroniche, sul progetto di separazione volontaria della rete fissa di accesso di TIM il **2 settembre 2020**. Tale progetto è stato poi modificato con una seconda notifica il **25 novembre 2020**, che ha integrato una serie di chiarimenti richiesti dall'Autorità su alcuni aspetti del progetto.

Già in sede di notifica ex art. 50-ter, TIM ha chiarito che la creazione da parte di FiberCop della rete secondaria in fibra si sarebbe basata sul modello di coinvestimento aperto all'ingresso di tutti gli operatori interessati, come previsto dall'articolo 76 del nuovo codice delle comunicazioni elettroniche europeo.

Solo in data 29 gennaio 2021, TIM pubblica l'offerta di co-investimento sul proprio sito.

Il Codice, ancora in via di recepimento in Italia, prevede che l'offerta sia resa pubblica dall'impresa in modo tempestivo, almeno sei mesi prima dell'avvio della realizzazione della nuova rete.

L'offerta tuttavia è stata comunicata in un primo momento solo ad alcuni player di mercato con i quali TIM ha già sottoscritto accordi e/o protocolli di intesa. L'offerta, inoltre, è stata modificata in data 25 marzo 2021.

La complessità del progetto, nonché l'asimmetria informativa tra TIM e gli operatori richiedono un'attenzione massima in merito al necessario coinvolgimento degli operatori in tutta la fase di definizione del progetto.

⁷ Art 76, comma 1 lett. a

⁸ Berec Guidelines, par. 35, pag. 8

⁹ Berec Guidelines, par. 46, pag. 10

Eventuali nuove modifiche all'offerta di co-investimento, sia spontanee che su impulso dell'Autorità, dovranno essere nuovamente condivise con il mercato assicurando allo stesso la necessaria fase di contraddittorio tramite market test.

Nella logica del nuovo Codice, gli accordi di coinvestimento possono rappresentare uno dei presupposti per la deregolamentazione dei mercati all'ingrosso, solo laddove gli stessi siano effettivamente sostenibili e tali da migliorare le dinamiche della concorrenza. Gli impegni offerti dall'operatore sulla base della procedura di co-investimento devono infatti rispondere a dei criteri ben definiti quali equità; ragionevolezza; apertura a tutti i partecipanti al mercato; tempestiva disponibilità dell'accesso a condizioni eque, ragionevoli e non discriminatorie prima del lancio dei relativi servizi al dettaglio; promozione di una concorrenza sostenibile nei mercati a valle nell'interesse degli utenti finali.

Il contributo degli stakeholders sarà dunque essenziale al fine di contribuire alla verifica della corrispondenza degli eventuali impegni di TIM al quadro normativo vigente e in ultimo alla ratio sottesa ovvero un miglioramento effettivo del mercato soprattutto nell'ottica di un acceleramento dello sviluppo di reti ad alta capacità attraverso la promozione di una concorrenza sostenibile a lungo periodo.

Dal momento che il coinvestimento deve essere utilizzato quale strumento abilitante il progressivo sviluppo di una sana concorrenza e l'acceleramento delle nuove reti, si ritiene giustificata nonché centrale la partecipazione del mercato alla definizione di tale strumento. A tal fine, tenendo in considerazione i) la complessità dell'intero progetto presentato da TIM; ii) che trattasi di un campo quasi sperimentale, in quanto le forme di co-investimento finora sviluppatesi non hanno riguardato forme di co-investimento aperte a tutto il mercato ex art. 76 ma strumenti di investimento congiunto riservati a specifici operatori e/o specifiche aree; iii) che la definizione di questo procedimento avrà importanti ripercussioni anche sulle valutazioni di cui all'analisi di mercato dell'accesso, iv) che l'attuale proposta di co-investimento non può considerarsi definitiva in quanto non perfettamente rispondente ai criteri di cui al CCEE, **si ribadisce fermamente la necessità di garantire un'ulteriore fase di confronto col mercato, tramite market test, nel caso TIM presentasse impegni volti al superamento delle criticità evidenziate dal mercato stesso.**

In conclusione

L'offerta di co-investimento, allo stato attuale, non soddisfa, in fatto e in diritto, alcuni criteri di cui all'articolo 76 e all'annesso IV del CCEE e quindi non si può qualificare come un co-investimento che dà diritto a richiedere una deregolamentazione ex art. 76 del CCEE.

Qualora venisse accettata nella modalità proposta rappresenterebbe infatti un precedente critico sia a livello nazionale che europeo essendo uno dei primi esempi potenzialmente replicabile anche da altri operatori.