

Allegato B alla delibera n. 474/19/CONS

SCHEMA DI PROVVEDIMENTO

**ESECUZIONE DELLA SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO N.
1787/2019 RELATIVA ALLA DELIBERA N. 424/17/CONS**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio del 2020;

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*”, di seguito denominata *Autorità*;

VISTA la direttiva n. 2002/19/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, *relativa all’accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate, e all’interconnessione delle medesime*, come modificata dalla direttiva n. 2009/140/CE;

VISTA la direttiva n. 2002/20/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, *relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica*, come modificata dalla direttiva n. 2009/140/CE;

VISTA la direttiva n. 2002/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, *che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica*, come modificata dalla direttiva n. 2009/140/CE;

VISTA la direttiva n. 2002/22/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, *relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica*, come modificata dalla direttiva n. 2009/136/CE;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”, come modificato, da ultimo, dal decreto legislativo 28 maggio 2012, n. 70, di seguito denominato *Codice*;

VISTA la direttiva (UE) 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell’11 dicembre 2018, *che istituisce il codice europeo delle comunicazioni elettroniche (rifusione)*;

VISTA la delibera n. 401/10/CONS, del 22 luglio 2010, recante “*Disciplina dei tempi dei procedimenti*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 118/14/CONS;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 95/19/CONS;

VISTA la delibera n. 383/17/CONS, del 5 ottobre 2017, recante “*Adozione del regolamento recante la disciplina dell’accesso ai sensi degli articoli 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241 e degli articoli 5 e seguenti del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33*”;

VISTA la delibera n. 107/19/CONS, del 5 aprile 2019, recante il “*Regolamento concernente le procedure di consultazione nei procedimenti di competenza dell’Autorità*”;

VISTA la delibera n. 731/09/CONS, del 16 dicembre 2009, recante “*Individuazione degli obblighi regolamentari cui sono soggette le imprese che detengono un significativo potere di mercato nei mercati dell’accesso alla rete fissa (mercati nn. 1, 4 e 5 fra quelli individuati dalla Raccomandazione 2007/879/CE)*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 260/10/CONS;

VISTA la delibera n. 578/10/CONS, dell’11 novembre 2010, recante “*Definizione di un modello di costo per la determinazione dei prezzi dei servizi di accesso all’ingrosso alla rete fissa di Telecom Italia S.p.A. e calcolo del valore del WACC ai sensi dell’art. 73 della delibera n. 731/09/CONS*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 643/12/CONS;

VISTA la delibera n. 746/13/CONS, del 19 dicembre 2013, recante “*Approvazione delle condizioni economiche e tecniche dell’offerta di riferimento di Telecom Italia per l’anno 2013 relativa ai servizi bitstream su rete in rame (mercato 5)*”;

VISTA la delibera n. 747/13/CONS, del 19 dicembre 2013, recante “*Modifiche alla delibera n. 476/12/CONS e approvazione delle condizioni economiche e tecniche dell’offerta di riferimento di Telecom Italia per l’anno 2013 relativa ai servizi di accesso disaggregato all’ingrosso alle reti e sottoreti metalliche e ai servizi di co-locazione (Mercato n. 4)*”;

VISTA la delibera n. 155/14/CONS, del 9 aprile 2014, recante “*Condizioni attuative degli obblighi di co-locazione e accesso al cabinet di cui alla delibera n. 747/13/CONS*”;

VISTA la sentenza del Consiglio di Stato n. 3143/2016 che ha accolto, in parziale riforma delle sentenze del TAR Lazio, sez. I, nn. 2769, 2772, 2775 e 3916 del 2015, appellate dalle società Fastweb S.p.A., Telecom Italia S.p.A. e BT Italia S.p.A., ed ha annullato *in parte* qua le delibere dell’Autorità n. 746/13/CONS, n. 747/13/CONS e n. 155/14/CONS, con “*l’obbligo di AGCom di riconsiderare motivatamente le parti dei provvedimenti interessate, tenendo conto dei profili critici rispettivamente indicati*”;

VISTA la delibera n. 424/17/CONS, del 6 novembre 2017, recante “*Esecuzione della sentenza del Consiglio di Stato n. 3143/2016 relativa alle delibere n. 746/13/CONS, n. 747/13/CONS e n. 155/14/CONS concernenti le condizioni economiche e tecniche delle offerte di riferimento di Telecom Italia per l’anno 2013 relative ai servizi bitstream su rete in rame e ai servizi di accesso disaggregato all’ingrosso alle reti e sottoreti metalliche e ai servizi di co-locazione*”;

VISTA la sentenza del Consiglio di Stato n. 1787/2019, che ha annullato *in parte* qua la delibera dell’Autorità n. 424/17/CONS per difetto di istruttoria, rilevando che: i) per la stima del costo della manutenzione correttiva impulsiva, “sarebbe stato onere dell’Autorità valutare se e in che misura i contratti con i system potessero comportare una incisiva riduzione dei costi di manutenzione, proprio in un’ottica di efficienza, mediante applicazione di tariffe forfetarie per gli interventi sulla rete e, quindi, considerare l’integralità dei contratti system/MOI, rinnovando sul punto l’istruttoria”, e che ii) per la stima dei costi di bonifica evolutiva, la delibera “non risponde (neppure in sede processuale) al rilievo di Fastweb secondo il quale nei contratti System è già inclusa la bonifica evolutiva, la quale, dunque, non dovrebbe essere computata a parte, stando ad un criterio di stima dei costi effettivi ed efficienti”;

RITENUTO di dover prestare esecuzione alla sentenza del Consiglio di Stato nei termini indicati da quest’ultimo;

RITENUTO necessario, ai sensi dell’art. 11 del Codice, consentire alle parti interessate di presentare le proprie osservazioni sugli orientamenti dell’Autorità relativi al tema in esame;

CONSIDERATO quanto segue:

Sommario

1. PREMESSA.....	9
2. OTTEMPERANZA IN MERITO AL MOTIVO V DEL RICORSO FASTWEB (CONTRATTI SYSTEM).....	10
3. OTTEMPERANZA IN MERITO AL MOTIVO VI DEL RICORSO FASTWEB (DUPLICAZIONE DEI COSTI DI BONIFICA EVOLUTIVA).....	18

1. Premessa

Fastweb ha proposto ricorso alla delibera n. 424/17/CONS (“Esecuzione della sentenza del Consiglio di Stato n. 3143/2016 relativa alle delibere n. 746/13/CONS, n. 747/13/CONS e n. 155/14/CONS”, la “**Delibera**”) per elusione del giudicato sotto sette distinti profili. Si sono costituite in giudizio Telecom Italia e l’Autorità. La causa è stata discussa e posta in decisione dal Consiglio di Stato (CdS) il 31 gennaio 2019 e la sentenza è stata pubblicata il 18 marzo 2019 (sentenza n. 1787/2019, la “**Sentenza**”).

Il CdS, nella Sentenza, **ritiene infondati tutti i motivi di ricorso proposti da Fastweb**, ad eccezione dei motivi V e VI; nelle sezioni che seguono, si riporta il contenuto della Sentenza, le relative valutazioni dell’Autorità e l’integrazione istruttoria in ottemperanza alla stessa.

2. Ottemperanza in merito al Motivo V del ricorso Fastweb (contratti System)

Il contenuto della Sentenza in merito al Motivo V

Con il **quinto** motivo Fastweb contesta la stima del costo della **manutenzione correttiva** e in particolare di quello della **bonifica impulsiva**. La tesi è che l'Autorità avrebbe violato l'obbligo conformativo imposto dalla sentenza sotto tre profili: (i) non avrebbe acquisito e valutato tutti i contratti di System Unico e di *assurance* che incidono sui costi di manutenzione, omettendo così di ricostruire il costo effettivo; (ii) non avrebbe spiegato come ha calcolato il costo più elevato di € 1,02 per tutte le linee ove ha ipotizzato che le imprese terze non operano; (iii) non avrebbe effettuato un doveroso efficientamento del costo effettivo, il quale imporrebbe l'utilizzo del parametro di costo System (0,53 euro/linea) a tutte le linee nelle aree ULL e non solo alle linee ULL degli OLO.

Nella sentenza n. 1787/2019, il CdS richiama il contenuto della delibera n. 424/2017, osservando che in essa l'Autorità ha confermato il costo del system per il 39% delle linee totali, applicando dunque il più alto costo della manodopera sociale riconducibile a risorse interne di Telecom (c.d. Manodopera Sociale, MOS) per le altre linee.

Nel conteggio dei costi, osserva il CdS, l'Autorità:

(i) ha calcolato il costo della manutenzione correttiva utilizzando il modello BURIC della delibera n. 578/10/CONS, aggiornando i parametri del modello (tasso di intervento + costo manodopera) e disaggregando le voci di costo per dare contezza dell'impatto dei contratti di System sulla bonifica impulsiva (Delibera 747, § III.5.6, D.69, p. 107 ss). In particolare: *“il costo unitario della bonifica impulsiva, 0,83 euro/mese/linea, è stato ottenuto dall'Autorità come prodotto del tasso medio di intervento per il costo medio di intervento, tenuto conto dei dati sui tassi allegati da Telecom Italia nel corso del procedimento. Tale costo è pertanto il risultato del modello bottom up di cui alla Tabella 8 con riferimento alla colonna ‘intervento risolutivo’ ed è, in particolare, pari al rapporto tra il costo complessivo (dipendente dal costo per intervento e dal tasso di guasto di ogni servizio) e il numero di linee”* (Delibera 424, § II.2, punto 114, p. 87);

(ii) ha poi verificato la compatibilità del valore uscito dal modello con le offerte economiche dei System (Delibera 747, § III.5.6, D.74, p. 111-112), per concludere in questi termini: *“Si ribadisce, come già sottolineato nell'ambito della delibera n. 747/13/CONS, che tale valore (0,83 euro/mese/linea) è risultato ‘compatibile’ con le offerte economiche (costo medio/linea/mese) svolte dalle imprese System ad alcuni OAO per lo stesso tipo di attività modellizzata. Pertanto, il costo della bonifica impulsiva non è stato ottenuto da una media ponderata dei costi di bonifica impulsiva derivanti da contratti System afferenti ad aree ULL e non ULL”* (Delibera 424, § II.2, punto 114, p. 87).

Dunque, diversamente da quanto le imponeva la sentenza, osserva il CdS, l'Autorità:

- non ha ricostruito il dato effettivo acquisendo i contratti tra Telecom ed i system per le attività di manutenzione correttiva in aree non ULL;
- ha giustificato tale scelta affermando che *“i contratti System acquisiti dall'Autorità nel corso delle attività istruttorie sono relativi a linee ULL, per cui l'Autorità non aveva a disposizione i contratti tra Telecom Italia ed i System per*

le attività di manutenzione correttiva in aree non ULL. Pertanto, non li ha usati come riferimento per il calcolo dei costi”;

- ha inoltre ritenuto *“non rilevante utilizzare i contratti con le Imprese esterne per la manutenzione delle linee di accesso in aree non ULL e con riferimento alle linee retail di Telecom Italia in aree ULL, in quanto il modello bottom up non usa tali dati come input, pur essendo in grado di tenere conto dei costi di manutenzione della rete a livello nazionale, per tutte le tipologie di servizio e di linee di accesso esistenti”* (V51 pag. 97);
- ha *“immaginato, in via puramente teorica”* le percentuali di impiego dei System a fronte dell’utilizzo di manodopera Telecom (V52 pag. 97).

In sostanza, osserva il CdS, la verifica che andava condotta con dati di costo effettivi è stata espletata sulla base di modelli teorici e valutazioni ipotetiche. Inoltre, l’Autorità, osserva il CdS, ha ritenuto che solo nel 60% circa delle aree del territorio ULL sia applicabile un costo unitario pari a quello dei System. Nelle altre aree ULL *“si immagina l’utilizzo di manodopera sociale”* ad un costo superiore motivato da una duplice ragione: le ridotte economie di scale e il superiore valore medio del costo della manodopera sociale.

Tuttavia, osserva il CdS, la sentenza (a cui l’Autorità ha dato esecuzione) aveva ritenuto che *“il costo di euro 0,53 sia già il frutto di un prezzo medio omnicomprendente, che tenga conto della disomogeneità tra le aree quanto alla densità di utenze ed ai costi correlati”*; che **la manodopera d’impresa (MOI/System) opera sulla scorta di due contratti: il contratto system unico ed il contratto di assurance. La prima tipologia di contratto (System unico), riguarda la totalità delle linee OLO in area ULL. La seconda tipologia di contratto (Assurance) riguarda le linee retail Telecom in area ULL e non ULL.** La stessa sentenza aveva rilevato che *“i contratti dei system depositati non contengono distinzioni di prezzo a seconda delle dimensioni o della localizzazione delle centrali”*.

Per quanto concerne le aree non ULL, osserva il CdS, l’Autorità ha ipotizzato minori economie di scala e reputato il valore di 1,02 euro/mese/linea *“plausibile in quanto comunque prossimo a quanto desumibile dai contratti System depositati dagli OAO (i quali – si ricorda – hanno riportato dei valori compresi tra 0,53 e 0,97 euro/mese/linea)”* (pag. 90). Nondimeno, richiama il CdS, la sentenza aveva negato rilevanza a tali valori, in quanto costituenti non già i corrispettivi dei contratti System ma mere *“offerte (preventivi) formulate dalle imprese system ai singoli OLO per interventi sulle loro linee ULL”*, della cui attendibilità era persino lecito dubitare *“in quanto detti contratti potrebbero costituire il frutto di un illecito concorrenziale”*.

Sempre sul punto, osserva il CdS nella sentenza in oggetto sull’ottemperanza, la pronuncia del CdS aveva ritenuto *“pertinente la considerazione secondo la quale AGCom aveva a disposizione i contratti effettivi tra Telecom ed i system per le attività di manutenzione correttiva in aree non ULL, ma non li ha usati come riferimento per il calcolo dei costi, o comunque non ha dimostrato di averlo fatto; in effetti, sarebbe stato sufficiente depositare copia dei contratti con i system effettivamente analizzati per dare conto della congruenza dei valori”* (capo 50.6.2.).

In conclusione, chiarisce il CdS, il vincolo conformativo che discendeva dal giudicato era quello di accertare il costo effettivo della manutenzione correttiva, ricostruendo il costo delle imprese terze attraverso i contratti *system* ed *assurance*; ovvero, di orientare tutti i prezzi ai costi sottostanti, dopo aver verificato che si trattasse di costi effettivamente sostenuti ed efficienti.

Tale circostanza imponeva di considerare detti contratti al fine di “*adeguare e ricondurre i costi, calcolati sulla base di ipotesi economiche, alla realtà effettuale, proprio per evitare il rischio che il modello, finendo per peccare di astrattezza, giunga a conclusioni aberranti e persino contrarie alla finalità che si propone, quella, cioè, di simulare una rete efficiente e costi ad essa ragionevolmente parametrati*”.

Dunque, aggiunge il CdS nella sentenza in oggetto, anche nel caso esaminato nel 2013 dal CdS lo stesso aveva ritenuto illegittimo l’operato dell’Autorità (per insufficiente ed illogica motivazione, e difetto di istruttoria), per non avere chiarito perché tali contratti non fossero stati presi in considerazione “*per valutare un efficientamento dei costi ipotizzati, che sembrerebbero essere superiori a quelli reali e, dunque, contrastanti con il criterio di efficienza che dovrebbe ispirare il modello adottato dall’Autorità*”.

Analogamente a quanto già indicato nella sentenza del 2016, il CdS sottolinea che **sarebbe stato onere dell’Autorità valutare se e in che misura i contratti con i *system* potessero comportare una incisiva riduzione dei costi di manutenzione, proprio in un’ottica di efficienza, mediante applicazione di tariffe *forfetarie* per gli interventi sulla rete e, quindi, considerare l’integralità dei contratti *system*/MOI, rinnovando sul punto l’istruttoria.**

Questo vincolo è stato disatteso, secondo il CdS, in quanto la Delibera ha proposto un’impostazione di metodo (fondata su ipotesi astratte indipendenti dalla ricostruzione del costo effettivo) difforme da quella alla quale la orientava la sentenza e reiterativa di argomenti ivi criticamente analizzati.

IL CdS ha quindi disposto l’annullamento *in parte qua* del provvedimento per il riscontrato difetto di istruttoria (che concreta un disallineamento dal vincolo procedimentale imposto dal giudicato), il che implica che detta istruttoria va reiterata, acquisendo gli elementi di cui il CdS ha rilevato l’insufficienza.

La proposta di ottemperanza dell’Autorità

Premessa

Si richiama, in premessa, che nella Delibera il costo medio desumibile dai contratti *System* in aree ULL (pari a 0,53 euro/mese/linea, costo “efficiente”) è stato applicato a buona parte delle linee (sia *retail* di Telecom Italia che degli OAO) che ricadevano in aree ULL (circa 8,5 milioni di linee, pari al 39% del totale delle linee attive); alle restanti linee (tra cui le linee *retail* di TIM e le linee *wholesale* degli OAO diverse dall’ULL) è stato applicato un valore più alto, pari a 1,02 euro/mese/linea, giustificato da un duplice motivo: l’utilizzo anche di manodopera sociale, caratterizzata da un maggiore costo se confrontato alla media delle Imprese *System*, e lo svolgimento delle attività di manutenzione in aree (quelle non ULL in particolare) con ridotte economie di scala. Si sottolinea nuovamente che tale valutazione è stata svolta nella Delibera solo ai fini di una verifica qualitativa e non di valutazione del costo medio di bonifica impulsiva (pari a 0,83

euro/mese/linea), che invece è stato stimato utilizzando uno specifico modello di costo (per i cui dettagli si rimanda alla Delibera nonché alla delibera n. 747/13/CONS).

Al fine di integrare l'istruttoria, nel rispetto di quanto richiesto dalla Sentenza, gli **Uffici dell'Autorità hanno acquisito da TIM i contratti di assurance stipulati da TIM con le aziende esterne (MOI)**. Sono stati richiesti quindi i contratti di manutenzione stipulati con aziende esterne e relativi alla gestione delle linee diverse dalle linee ULL acquistate dagli OAO; tali contratti si riferiscono, quindi, alle linee *retail* di TIM e alle linee acquistate dagli OAO attraverso servizi di accesso all'ingrosso diversi dall'ULL (*bitstream* e *WLR*), **sia in aree non ULL che in aree ULL** (c.d. contratti di *Assurance*).

In tal modo, come richiesto dalla Sentenza, è possibile valutare se e in che misura i contratti con i *system* possano comportare una riduzione dei costi di manutenzione in un'ottica di efficienza, mediante applicazione di tariffe *forfetarie* per gli interventi sulla rete.

In particolare, come chiarito dalla stessa sentenza del 2016 e riportato al paragrafo precedente, la manodopera d'impresa (MOI/System) opera sulla scorta di due contratti: il contratto *System Unico* ed il contratto di *Assurance*. La prima tipologia di contratto (*System Unico*) riguarda le linee OAO in area ULL per servizi ULL; la seconda tipologia di contratto (*Assurance*) riguarda le linee gestite da TIM in area ULL (sia *retail* che *wholesale* diversi da ULL) e non ULL (*retail* e *wholesale*). Nella stessa sentenza del 2016, il CdS afferma che:

“non sembra al Collegio che tra le parti vi sia contestazione sul fatto che, per le linee OLO nelle aree ULL, circa 5 milioni su circa 22 milioni complessivamente attive, i guasti sono sempre risolti dai system; mentre per le linee retail Telecom in aree ULL, circa 8,6 milioni, e per le linee in aree non ULL, circa 8,5 milioni, Telecom stipula con i system contratti quadro di assurance che prevedono che una porzione dei guasti sia risolta dalla manodopera Telecom ed una porzione dai system”. Sulla base di ciò, risulta evidente che – in base alle indicazioni dello stesso Giudice – il valore di costo medio che si desume dai contratti di System Unico va applicato solo alle linee ULL degli OAO, quindi circa 5 milioni di linee su 22, pari al 23% delle linee totali. Seguendo le indicazioni delle sentenze, quindi, i valori di costo medio desumibili dai contratti di Assurance vanno invece applicati alle restanti circa 17 milioni di linee, pari al 77% delle linee totali.

Rileva che – come citato dalla sentenza del 2016 – Telecom Italia stipula con i *System* dei contratti quadro di *assurance* che prevedono che solo una porzione dei guasti sia risolta dai *system* (MOI), mentre il resto è gestito dalla manodopera di Telecom Italia (MOS).

Tenuto conto di ciò, nella presente valutazione il valore di 0,53 euro/mese/linea è stato applicato al 23% delle linee totali (pari a circa 5 milioni di linee ULL), mentre per le restanti 77% delle linee è stato considerato il valore medio che è possibile desumere dai sopra citati contratti di *Assurance* – diversi dai contratti *System* in aree ULL – acquisiti *ex-novo* al fine di ottemperare alla Sentenza. Anche in tal caso, la valutazione ha lo scopo di verificare la correttezza della stima effettuata con il modello di costo di cui alla delibera n. 747/13/CONS.

L'analisi dei contratti di Assurance

Si è proceduto quindi ad analizzare i contratti di *Assurance* stipulati tra TIM e 4 delle aziende MOI di maggiori dimensioni (SIRTI S.p.A., SIELTE S.p.A., CEIT S.r.l., SITE S.p.A.) in termini di numero di linee gestite; i contratti si riferiscono alla fornitura dei servizi di manutenzione per l'anno 2007, tuttavia includono anche le condizioni valide da applicare per gli anni 2008 e 2009 (anno, quest'ultimo, di riferimento per la valutazione svolta nella Delibera). Per semplicità di esposizione, si riportano in ANNESSO alcuni estratti dal Contratto di una sola delle Imprese sopra indicate ("l'Impresa"), essendo i vari Contratti tutti della stessa tipologia, con le sole differenze rinvenibili nei compensi economici, nel numero di accessi e nelle centrali oggetto delle prestazioni.

Il primo estratto (Estratto n.1) riguarda l'oggetto del Contratto e le aree territoriali coinvolte in termini di Regioni d'Italia. Le specifiche aree di centrale coinvolte sono riportate invece in uno specifico allegato al Contratto, dal quale si evince che le aree coinvolte riguardano sia centrali aperte ai servizi ULL che centrali non utilizzate dagli OAO per acquistare servizi di questo tipo.

Dalla lettura dei primi articoli del Contratto si evince che il Contratto riguarda **sia servizi di bonifica impulsiva che servizi di bonifica evolutiva**.

Passando ad analizzare la durata del Contratto, si evince che questo riguarda il periodo 1° gennaio 2007 – 31 dicembre 2009; per quanto riguarda la parte economica, dall'Estratto n.2 si evince che il compenso totale per la fornitura dei servizi è pari a **59,7 milioni di euro** per l'anno 2007. Tale compenso va a coprire sia i costi delle attività di manutenzione impulsiva che quelli delle attività di manutenzione evolutiva.

Per quanto riguarda la bonifica impulsiva, la base di calcolo per il compenso è determinata dal numero di interventi preventivato (Estratto n.3); il compenso totale viene stabilito moltiplicando il numero di interventi preventivati a carico dell'Impresa (*interventi MOI*) per il costo del singolo intervento, pari a 60 euro. Come è evidente dall'estratto, infatti, TIM si impegna a risolvere autonomamente (con la *c.d.* Mano d'opera sociale, MOS) un certo numero degli interventi preventivati (*interventi garantiti MOS* indicati nell'Estratto 3). L'Impresa si impegna invece a risolvere tutti i restanti guasti che si presenteranno, a parità di compenso percepito (contratto di tipo *flat*); tuttavia, se la MOS di TIM non sarà in grado di risolvere tutti gli interventi che essa deve garantire da Contratto (con una franchigia del -1,5%), quelli in aggiunta che non ha effettuato (al netto di una franchigia dell'1,5%) saranno valorizzati con un compenso ulteriore all'Impresa, pari a 60 euro per intervento.

Dall'Estratto n. 3 si evince che il numero complessivo di interventi preventivato in capo all'Impresa (*interventi MOI*) per l'anno 2007 è pari a circa 788.000, su un totale di circa 1,4 milioni di interventi da Contratto.

Analizzando nel dettaglio anche l'Allegato 3 al Contratto (*Importi per struttura Telecom Customer Services Area_Assurance*), di cui si riportano nell'Allegato alla presente Relazione alcuni estratti (Estratto n. 4, Estratto n. 5, Estratto n. 6), si evince che il compenso complessivo previsto dal Contratto per il 2007, pari a 59,7 milioni di euro, è suddiviso in due componenti, di cui una denominata "*Assurance IA – impianto di abbonato*" ed un'altra "*Assurance PF – portanti fisici*".

Solo la parte di *Assurance IA* (Estratto n. 4) – pari a **47,28 milioni di euro** – si riferisce alla manutenzione impulsiva, mentre il resto – pari a **12,42 milioni di euro** – si riferisce

alla manutenzione evolutiva (Estratto n. 5). Sempre nell'Allegato 3 al Contratto è riportato il numero totale di accessi considerati, pari a circa **6,7 milioni di linee** (Estratto n. 6).

Si noti che moltiplicando il numero di interventi di bonifica impulsiva in capo alla MOI (788.000) per il costo di 60 euro ad intervento, si ottiene proprio il compenso di 47,28 mln di euro per la parte di *Assurance* IA di cui all'Allegato 3 al Contratto.

Nell'Estratto n. 7 si riportano i Km di cavo della rete che sono oggetto di manutenzione evolutiva, suddivisi anch'essi per area geografica.

Nell'Estratto n. 8 è invece illustrato il calcolo del compenso per gli anni successivi al 2007, ossia per gli anni **2008 e 2009**; si evince, in particolare, che: *i*) per gli anni 2008 e 2009 il contratto rimodula il compenso in base ai volumi aggiornati e in base alla variazione del tasso di intervento (quest'ultimo si prevede in aumento dello 0,8% annuo, sia per il 2008 che per il 2009); *ii*) l'importo viene ridotto del 5% (sia per il 2008 che per il 2009), come ipotesi di maggiore efficienza dell'Impresa.

Anche dall'Estratto n. 6 (*Calcolo importo anni successivi per la manutenzione evolutiva*) si evince invece che nel Contratto esiste un **importo specifico, distinto** rispetto a quello relativo alla manutenzione impulsiva, che remunera le attività di manutenzione evolutiva; tale compenso viene aggiornato sulla base della rimodulazione nel corso degli anni dei km di cavo oggetto delle attività di bonifica evolutiva.

Riassumendo, dall'analisi del Contratto sono desumibili i seguenti elementi di rilievo:

- il Contratto riguarda la remunerazione dell'Impresa per l'esecuzione, nell'anno di riferimento, sia degli interventi di bonifica impulsiva sia di quelli di bonifica evolutiva, su un totale di circa **6,7 milioni di linee**;
- il Contratto include una stima del numero di interventi totali, di bonifica impulsiva, previsti per il 2007; di questi, una parte (il **56,14%**) dovrà essere garantita dall'Impresa ed il restante sarà invece svolto dai tecnici TIM (MOS);
- il compenso previsto dal contratto per l'Impresa, per la bonifica impulsiva, non cambia nel caso in cui il numero di interventi realmente effettuato dalla stessa sia diverso (maggiore o minore) da quanto previsto dal Contratto. Tuttavia, se TIM non garantisce attraverso la MOS il numero prefissato minimo di interventi, quelli in aggiunta che la MOS non ha effettuato (al netto di una franchigia dell'1,5%) sono valorizzati come remunerazione aggiuntiva all'Impresa al costo di **60 euro ciascuno**;
- il corrispettivo totale per l'Impresa per l'anno 2007 con riferimento alla voce di bonifica impulsiva è di **47,28 milioni di euro**;
- il Contratto contempla una remunerazione separata – rispetto all'importo di cui al punto precedente – per la voce di bonifica evolutiva;
- per gli anni 2008 e 2009 il contratto rimodula il compenso in base ai volumi aggiornati e in base alla variazione del tasso di intervento (quest'ultimo si prevede in aumento dello 0,8% annuo, sia per il 2008 che per il 2009); l'importo viene inoltre ridotto del 5% (sia per il 2008 che per il 2009), come ipotesi di maggiore efficienza dell'azienda.

Replicando la stessa analisi per i Contratti delle altre Imprese considerate, si ottengono i seguenti dati riassuntivi per il 2007:

<i>Impresa</i>	Impresa 1	Impresa 2	Impresa 3	Impresa 4
Accessi	6.707.522	3.905.966	2.203.164	1.798.515
Costo MOI (M€)	47,28	30,16	12,96	14,41
% MOI	56,14%	56,76%	47,84%	62,86%
Interventi MOI	788.017	502.705	216.080	240.216
Interventi MOS	615.611	382.887	235.553	141.900

Il totale degli accessi gestiti dalle Imprese prese in considerazione è pari a **14,6 milioni** di linee, pari a circa il **66%** delle linee attive nel 2009, escluse quelle ULL (circa 5 mln). Si noti che la percentuale di interventi all'anno di bonifica impulsiva effettuati sulle linee in gestione da ciascun Impresa varia da un minimo del 48% circa ad un massimo del 63% circa; il Costo MOI riportato in tabella non corrisponde quindi al totale dei costi di manutenzione impulsiva delle linee considerate ma solo ad una percentuale di esso, essendo il resto degli interventi eseguito dalla MOS di TIM. Tale considerazione viene tenuta in conto della successiva sezione che riporta le valutazioni dell'Autorità.

Le valutazioni dell'Autorità

Sulla base degli elementi fattuali sopra riportati occorre verificare se il valore medio del costo della bonifica impulsiva per linea – con riferimento all'anno 2009 – sia in linea con il valore di **1,02 euro/mese/linea** assunto nella Delibera come *proxy* del costo medio per le linee non facenti parte dei contratti *system*, ossia 17 mln; ad ogni buon fine si fa ancora una volta rilevare che nella Delibera l'Autorità ha applicato tale valore ad un numero inferiore di linee, ossia circa 13-14 mln di linee, corrispondenti a circa il 61% delle linee di accesso della rete fissa di TIM, laddove il valore efficiente di 0,53 euro/mese/linea veniva invece applicato al 39% delle linee totali (circa 8,5 mln di linee in luogo di 5 mln di linee ULL come dovrebbe essere).

La valutazione viene dapprima svolta utilizzando i dati di consuntivo 2007 salvo poi adeguare il costo unitario al 2009 sulla base dei tassi di variazione stabiliti da TIM.

Per arrivare a tale stima, è necessario innanzitutto tenere conto che il Contratto prevede, come sopra descritto, che l'Impresa copra solo una parte degli interventi di bonifica impulsiva per l'anno 2007; nello specifico dell'esempio considerato dell'Impresa 1, si tratta del 56% del totale degli interventi previsti, di conseguenza il 44% degli interventi di bonifica impulsiva viene svolto dalla MOS interna di TIM.

Tanto premesso, nell'ottica di ottemperare a quanto indicato dal Giudice, al fine di valutare *“in che misura i contratti con i system potessero comportare una incisiva riduzione dei costi di manutenzione, proprio in un'ottica di efficienza, mediante applicazione di tariffe forfetarie per gli interventi sulla rete”*, **si assume, in questa ottemperanza, che la MOS abbia lo stesso costo della MOI (ossia lo stesso livello di efficienza).**

È stato, quindi, attribuito alla MOS lo stesso costo per intervento MOI, 60 euro al 2007, che si ottiene dalla precedente tabella rapportando il valore del contratto per la bonifica impulsiva al numero di interventi MOI da Contratto.

In tal senso, assumendo che tutti gli interventi siano svolti dalla MOI – e non solo il 56% – e riparametrando di conseguenza l'importo totale previsto per la remunerazione degli interventi di bonifica impulsiva, si ottiene un valore del costo totale – con riferimento all'Impresa 1 – pari:

$$\begin{aligned} \text{Costo totale interventi} &= (\text{Costo per interventi MOI})/(\text{percentuale MOI}) = \\ &= (47,28 \text{ milioni €})/(0,56) = \mathbf{84,21 \text{ milioni €}} \end{aligned}$$

In alternativa lo stesso risultato si ottiene moltiplicando il costo per intervento MOI, 60 euro, per il numero totale (MOS+MOI) di interventi da Contratto nel 2007.

Il totale dei costi (efficienti) per lo svolgimento di tutte le attività di bonifica impulsiva riferite alle circa 6,7 milioni di linee (di cui al Contratto) è pari quindi a circa 84,21 milioni €, che corrispondono ad un costo mensile per linea di 1,05 €/mese/linea; tale stima applica di fatto il livello di efficienza della MOI a tutte le linee considerate nel Contratto, ossia assumendo che tutti gli interventi di bonifica impulsiva vengano effettuati dalla MOI.

Estendendo questo ragionamento anche agli altri Contratti, si ottengono le seguenti stime di costo medio:

<i>Impresa</i>	Impresa 1	Impresa 2	Impresa 3	Impresa 4
<i>Accessi</i>	6.707.522	3.905.966	2.203.164	1.798.515
<i>Costo MOI (M€)</i>	47,28	30,16	12,96	14,41
<i>% MOI</i>	56,14%	56,76%	47,84%	62,86%
<i>Costo Totale (M€)</i>	84,22	53,14	27,10	22,93
<i>Costo linea mese (€)</i>	1,05	1,13	1,02	1,06

Il valore medio del costo, pesato per le consistenze delle linee, è pari a **1,07 €/mese/linea**.

A tale valore va applicata la riduzione del 5% del costo prevista dal Contratto per quantificare l'importo riferibile al 2009 (anno di riferimento), ottenendo un valore di **1,01 €/mese/linea**.

Si richiama che il Contratto prevede anche che per gli anni 2008 e 2009 il compenso venga adeguato in base alla variazione prevista del numero di guasti, che lo stesso Contratto prevede in aumento dello 0,8% annuo. Tenuto conto di ciò, il valore di costo medio per il 2009 da Contratto è di **1,03 €/mese/linea**.

Tale valore è praticamente allineato alla stima del valore medio del costo della bonifica impulsiva per linea – pari a 1,02 €/mese/linea – assunto nella Delibera come

proxy del costo medio per circa il 61% delle linee di accesso della rete fissa di TIM. L'esame dei Contratti di *Assurance*, quindi, dimostra che i costi di manutenzione stimati nella delibera n. 747/13/CONS sono complessivamente efficienti.

Occorre precisare che, sulla base degli elementi acquisiti, tale valore si applica certamente a 14,6 mln di linee. Se si considerano le linee ULL per le quali si applica il valore dei contratti *system*, 0,53 euro/mese/linea, resterebbero fuori (in quanto non coperte dai contratti acquisiti) circa 2 mln di linee di accesso alle quali si può comunque assumere di applicare i valori certamente maggiormente efficienti, in quanto riferibili a grosse imprese di rete, dei contratti di *assurance* acquisiti.

Con tale approccio, che rigorosamente applica la sentenza, si otterrebbe un costo medio (nazionale, che include anche le linee ULL) di bonifica impulsiva di 0,92 euro/mese/linea ($0,53 \times 5 \text{mln} \div 22 \text{mln} + 1,03 \times 17 \text{mln} \div 22 \text{mln}$), ben superiore al valore stimato dal modello AGCOM di 0,83 euro/mese/linea.

Anche laddove si applicasse il valore stimato dai Contratti di *Assurance* acquisiti (1,03 €/mese/linea) alle sole linee incluse in tali Contratti (i 14,6 milioni di linee sopra menzionate, ossia al 66% del totale) ed alle restanti 34% delle linee si applicasse il valore desunto dai Contratti *System* (0,53 euro/mese/linea), si otterrebbe comunque un costo medio di bonifica impulsiva di 0,86 euro/mese/linea, che è superiore al valore stabilito nella Delibera (0,83 euro/mese/linea).

Concludendo, si ritiene che l'analisi sviluppata ottemperi alla richiesta del Giudice di *“valutare se e in che misura i contratti con i system potessero comportare una incisiva riduzione dei costi di manutenzione, proprio in un'ottica di efficienza”*.

3. Ottemperanza in merito al Motivo VI del ricorso Fastweb (duplicazione dei costi di bonifica evolutiva)

Il contenuto della Sentenza in merito al Motivo VI

Con il **sesto** motivo Fastweb sostiene che la delibera n. 424 del 2017 non ha ottemperato alla sentenza del 2016 in quanto non avrebbe adeguatamente fugato il dubbio sulla possibile **duplicazione dei costi di bonifica evolutiva** (quantificati in 0,25 euro/linea/mese), asseritamente inclusi nei costi di bonifica impulsiva (0,83 euro/linea/mese).

La sentenza del 2016 (capo 50.6.1) aveva segnalato sul punto un difetto di istruttoria e motivazione, sostenendo che l'indicazione di *“valori distinti (costi medi disaggregati) per le due componenti in questione”* non valesse a fugare il dubbio sollevato dalla parte appellante.

La **Delibera** osserva che:

- i costi di bonifica impulsiva sono indicati nel dettaglio nella sezione D.71 della Delibera 747 del 2013. Essi ammontano complessivamente a € 333.740.818. L'Autorità ha ricostruito tale costo *“calcolando la media della bonifica impulsiva di tutti i servizi di accesso alla rete (e non come media della bonifica impulsiva e della bonifica evolutiva)”*. Tale costo non ricomprende il calcolo della componente evolutiva;

- i costi di bonifica evolutiva sono invece indicati e descritti nel dettaglio nella sezione D.72 della Delibera 747/2013 dove si riporta che *“noto il costo del singolo guasto (495 euro), il costo complessivo è stato ottenuto moltiplicando lo stesso per il numero di interventi in ambiente cavo. Tale numero è stato determinato come quota percentuale del numero complessivo di interventi (circa 3,2 mln tra linee singole e condivise), applicando una percentuale di interventi cavo di poco superiore al 4% [...] - Il costo complessivo di manutenzione evolutiva è di poco inferiore a 70 milioni euro/anno”*. Dunque, la bonifica evolutiva è stata calcolata in modo indipendente e restituisce un valore di € 0,25 euro/mese/linea.

Rispetto a ciò Fastweb ha reiterato la propria tesi, sostenendo che alcun elemento ulteriore è apportato dalla delibera n. 424/17/CONS. Nella Sentenza, il CdS ritiene la censura di Fastweb fondata.

Secondo il CdS, nella delibera l’Autorità – **confermando il vizio che doveva emendare** – **si è limitata ad affermare che la bonifica evolutiva è calcolata come valore proporzionale della bonifica impulsiva, in sostanza applicando una certa percentuale (4%) al costo della bonifica impulsiva e richiamando i dati già riportati nella delibera n. 747.**

La Delibera, secondo il CdS, elude il punto cruciale, **in quanto non risponde (neppure in sede processuale) al rilievo di Fastweb secondo il quale nei contratti System è già inclusa la bonifica evolutiva, la quale, dunque, non dovrebbe essere computata a parte, stando ad un criterio di stima dei costi effettivi ed efficienti.**

Più in generale, osserva il CdS, la Delibera ripropone invariato lo schema motivazionale delle precedenti delibere, limitandosi a parafrasarne il contenuto ma senza aggiungere alcun elemento istruttorio in grado di chiarire, in termini effettivi, l’assenza di duplicazione dei costi.

In parte qua, dunque, il CdS annulla la delibera, conseguendone un obbligo di rinnovazione dell’istruttoria e della motivazione del provvedimento.

Le valutazioni dell’Autorità e la proposta di ottemperanza

Su tale punto l’Autorità ritiene opportuno che, al fine di integrare l’istruttoria e nel rispetto di quanto richiesto dalla Sentenza, si utilizzino i dati desumibili dai contratti System, validi nelle aree ULL, e dai contratti di Assurance, validi per le altre linee, stipulati da TIM con le aziende esterne (MOI). Per quanto riguarda i contratti System si fa presente che questi sono stati già citati nella Delibera nonché analizzati nell’ambito del precedente procedimento di cui alla delibera n. 85/15/CONS¹, mentre per i contratti di Assurance si ritiene opportuno prendere a riferimento il già citato Contratto considerato

¹ Esecuzione delle sentenze del Consiglio di Stato n. 1837/2013, n. 1645/2013 e n. 1856/2013 relative alle delibere n. 731/09/CONS e n. 578/10/CONS concernenti i prezzi dei servizi di accesso all’ingrosso alla rete fissa di Telecom Italia per gli anni 2010-2012.

come esempio per ottemperare alla Sentenza sul Motivo di ricorso n. V, analizzato nella sezione precedente.

Per quanto riguarda i contratti *System*, validi per le linee ULL, rileva il fatto che essi non riguardano in alcun modo la manutenzione di tipo “evolutiva”, essendo relativi alle attività di risoluzione dei guasti che incidono sulle singole linee ULL degli OAO, a seguito di segnalazione dei clienti finali; si tratta cioè di contratti limitati alla sole attività di bonifica impulsiva della rete di accesso e, di conseguenza, in essi non sono considerati i costi relativi alla bonifica evolutiva. Il valore efficiente di 0,53 euro/mese/linea considerato dal modello di costo per le linee in aree ULL – valore che è allineato a quanto desumibile dai contratti *System* che non includono la bonifica evolutiva – quindi, non può che riferirsi alla sola componente di bonifica impulsiva e quindi non includere la componente di bonifica evolutiva, che va calcolata a parte ed aggiunta al totale dei costi.

Passando ad analizzare i contratti di *Assurance* (nello specifico, quello già citato relativo all’Impresa 1), si è già chiarito sopra che tali contratti riguardano effettivamente anche la fornitura delle attività di bonifica evolutiva; tuttavia, nel Contratto è prevista una voce specifica riferibile alla copertura dei costi di bonifica impulsiva ed una distinta, quindi aggiuntiva, che riguarda i costi di bonifica evolutiva.

Come già evidenziato, il valore summenzionato di **47,28 milioni di euro** del Contratto relativo all’Impresa n.1, rispetto al quale si è sviluppata l’analisi di efficienza della stima del costo di bonifica impulsiva adottato nella delibera n. 747/13/CONS, si riferisce alla sola componente di bonifica impulsiva; il Contratto contempla una voce economica a parte che va a remunerare un ulteriore costo, riferibile alle sole attività di bonifica evolutiva (si vedano a riguardo gli Estratti n. 4 e n. 5 al Contratto, riportati nell’Allegato alla presente).

La stima del modello di costo di cui alla delibera n. 747/13/CONS deve quindi necessariamente considerare una voce specifica per la copertura dei costi di bonifica evolutiva, che diversamente non sarebbero contemplati nel modello, sebbene tali attività siano poi effettivamente svolte da TIM.

L’analisi dei contratti di manutenzione validi per gli OAO in aree ULL (contratti *System*) e di quelli validi per tutte le altre linee (contratti di *Assurance*), quindi, dimostra che i costi di bonifica evolutiva sono remunerati con una voce distinta, che non è ricompresa né nel valore medio del costo di bonifica impulsiva stimato – a partire dai contratti *System* – per le linee in aree ULL (pari a 0,53 euro/mese/linea) né nel relativo valore stimato – a partire dai Contratti *Assurance* – per le altre linee (1,03 euro/mese/linea).

Si ritiene che tale verifica ottemperi alla richiesta del Giudice di dimostrare che nei contratti *System* non è già inclusa la bonifica evolutiva e che quindi tale voce di costo va remunerata in maniera distinta.

RITENUTO che le misure contenute nel presente provvedimento assicurino la piena ottemperanza delle statuizioni del Consiglio di Stato contenute nella sentenza n.1787/2019, e che le conclusioni a cui si è pervenuti relativamente a tutte le questioni sopra richiamate siano adeguatamente motivate dalle considerazioni espresse nella presente delibera e giustificate sulla base degli approfondimenti svolti facendo uso di dati

ed elementi acquisiti anche nel corso della presente istruttoria e tenendo conto del periodo di riferimento delle delibere annullate n. 746/13/CONS, n. 747/13/CONS e n. 155/14/CONS;

UDITA la relazione del Commissario _____, relatore ai sensi dell'art. 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA

Articolo 1

1. La sezione motiva del presente provvedimento integra e modifica la sezione motiva della delibera n. 424/17/CONS.

La presente delibera è pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Il presente provvedimento può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla data di pubblicazione dello stesso.