



Associazione Italiana Internet Providers

Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (AGCom)

Direzione Reti e Servizi di Comunicazione Elettronica

Via Isonzo 21/b, 00198 Roma

Oggetto: Consultazione pubblica sull'assegnazione ed utilizzo delle bande di frequenze a 800, 1800, 2000 e 2600 MHz di cui alla Delibera n. 127/11/CONS – osservazioni di AIIP.

1. Premessa

1.1. L'Associazione Italiana Internet Providers (AIIP) ha quale sua finalità quella di *“promuovere e diffondere in Italia:*

- l'accesso al mercato delle reti e/o servizi di comunicazione elettronica, ... realizzati con ogni tecnologia ..., anche attraverso la eliminazione di barriere che ne ostacolano la crescita ...;*
- lo sviluppo in regime di concorrenza di reti e/o servizi di comunicazione elettronica, ivi compresi quelli a banda larga e ultra-larga;*
- l'accesso e l'interconnessione tra le reti di comunicazione elettronica ... in modo da evitare distorsioni della concorrenza;*
- la convergenza ed interoperabilità tra reti e servizi di comunicazione elettronica; ...;*
- l'assistenza e la tutela [...] anche in giudizio [...], in qualsiasi materia inerente l'interesse degli associati e della stessa Associazione”.*

In particolare, AIIP raggruppa circa 50 imprese abilitate a fornire al pubblico servizi di comunicazione elettronica, tra i quali, in particolare, i servizi di accesso ad Internet a banda larga ed altri servizi a banda larga (es. telefonia su IP -VoIP- e streaming video), anche con accesso wireless.

1.2. Con la Delibera n. 127/10/CONS AGCom ha avviato una *“Consultazione pubblica sulle procedure e regole per l'assegnazione e l'utilizzo delle frequenze disponibili in banda 800, 1800, 2000 e 2600 mhz per sistemi terrestri di comunicazione elettronica e sulle ulteriori norme per favorire una effettiva concorrenza nell'uso delle altre frequenze mobili a 900, 1800 e 2100 mhz”.*

In particolare, considerate le aspettative ormai consolidate sia a livello nazionale che comunitario per la banda a 800 MHz e 2600 MHz, nonché il pressante interesse da parte degli operatori di mercato per l'utilizzo delle altre bande di frequenze di cui alla Delibera in oggetto, l'Autorità ha inteso:

- (i) stabilire le procedure per il rilascio dei diritti d'uso delle frequenze disponibili in banda 800, 1800, 2000 e 2600 Mhz, su base nazionale, per l'offerta di servizi pubblici terrestri di comunicazione elettronica a larga banda, con norme che assicurino condizioni di effettiva concorrenza;
- (ii) prevedere le condizioni per l'assegnazione della banda 1800 MHz opzionata, per l'effettuazione del *refarming* verso tecnologie a larga banda nella banda 1800 MHz assegnata e per la proroga delle durate dei diritti d'uso nelle bande 900 MHz, 1800 MHz - soggetta al *refarming* - e UMTS a 2100 MHz.



Associazione Italiana Internet Providers

1.3 In virtù della sempre maggiore integrazione e convergenza tra reti, servizi e terminali di comunicazione, poiché “convergenza” significa anche “complementarità” di reti e servizi, è interesse degli associati AIIP fornire ai propri utenti, specie se clienti *business*, i medesimi servizi anche in mobilità.

Grazie ai progressi tecnologici, la capacità trasmissiva -a parità di ampiezza di spettro frequenziale- è esponenzialmente aumentata ed oggi le frequenze GSM ed UMTS sono usate per dare servizi a larga banda, in concorrenza con quelli di rete fissa, specie nelle aree soggette a “*digital divide*”.

Preme in proposito evidenziare come la notevole disponibilità di spettro frequenziale, insieme al mantenimento di tariffe di terminazione mobile eccessive¹, in assenza di adeguate misure e condizioni (da adottare, come si vedrà, anche in questa sede), rischia di consentire agli operatori di comunicazioni mobili di incrementare e perpetuare un arbitrario e anticompetitivo trasferimento di ingenti risorse finanziarie dagli operatori fissi agli operatori mobili.

Questi ultimi, invero, offrono chiamate all’interno della propria rete mobile (“*on net*”, mobile-mobile ma anche fisso-mobile) a prezzi competitivi con quelli di rete fissa, anche inferiori alle sole tariffe di terminazione mobile, con un conseguente effetto di sostituzione dei servizi di telefonia fissa in favore di quelli di telefonia mobile². Tale sostituzione del traffico di telefonia fissa con il traffico di telefonia mobile genera, poi, la sostituzione degli accessi di rete fissa con accessi di rete mobile e, quindi, anche del traffico a larga banda di rete fissa con quello su rete mobile, ed è causa di diseconomia di rete che aumentano esponenzialmente con l’accentuarsi del fenomeno di sostituzione³.

Tale fenomeno, oltre a creare gravi distorsioni competitive, da ultimo, incide negativamente sulla capacità di investimento degli operatori di rete fissa, con il rischio di rallentare i piani di sviluppo delle nuove reti NGA indispensabili per lo sviluppo del sistema Italia e il superamento del “*digital divide*”.

Ad avviso della scrivente, pertanto, l’Autorità dovrebbe avviare con estrema urgenza la consultazione pubblica inerente la nuova analisi di mercato sulla terminazione mobile [redacted], e nella presente procedura dovrebbe:

¹ Sui ritardi accumulati nella corretta regolamentazione del prezzo massimo dei servizi di terminazione cfr. Commissione UE in par. 3, SG-Greffe-2008-D/206734: i “costi storici rischiano di condurre a una sovrastima considerevole dei costi appropriati” e “tenendo conto prevalentemente di costi storici, i livelli delle tariffe di terminazione proposti da AGCOM permangono elevati ...”.

² Cfr. AGCOM in punti 152 e 153 Del. 667/089/CONS: “L’elevato livello dei prezzi di terminazione del traffico su rete mobile consente all’operatore detentore di significativo potere di mercato di porre in essere pratiche di prezzo discriminatorie verso operatori interconnessi e verso divisioni interne. In tal senso, l’operatore di terminazione può sussidiare i costi delle chiamate mobile-mobile on-net con i ricavi conseguiti dalle condizioni economiche eccessive praticate agli altri operatori per il traffico entrante fisso-mobile e mobile-mobile nazionale ed internazionale. ... Gli effetti di distorsione dei meccanismi di mercato sono molteplici. Tra i principali, ... la possibilità di conseguire extra-profitti e di sussidiare servizi che sono in concorrenza con gli operatori di rete fissa, ... condizioni economiche vantaggiose su altri servizi”.

³ Cfr. ANIRUDDHA BANERJEE (Analysis Group, Vice President) “Fixed-Mobile Substitution And Lessons For Broadband”, su <http://www.accc.gov.au/content/item.php?itemId=793243&nodeId=7242ec699c361197b7dbec507cf00d2&fn=Banerjee%20-%20Paper.pdf>



Associazione Italiana Internet Providers

- (i) rispettare l'attuale PNRF che prevede che le frequenze 2600 MHz possano essere impiegate in uso non esclusivo, in linea con la Decisione della Commissione del 13 giugno 2008 più oltre richiamata (o, in via subordinata, consentire assegnazioni delle frequenze a 800 e 2600 MHz, su base territoriale più limitata, a livello regionale o di macroaree, come per il WI-Max);
- (ii) aver cura di imporre condizioni d'uso tali da escludere che l'assegnazione, il *refarming* e la proroga dei diritti d'uso delle frequenze possano essere impiegati dagli *incumbent* di rete mobile per perpetrare oltre le condotte sopra evidenziate.

1.4 Infine, tenuto conto delle problematiche emerse con riguardo ai servizi *VoIP* e *Peer to Peer* su rete mobile, oggetto di una specifica indagine conoscitiva i cui risultati sono oggi sottoposti dall'Autorità a consultazione pubblica, e tenuto conto che nella Del. 39/11/CONS l'Autorità si interroga sugli strumenti a Sua disposizione per intervenire al fine di prevenire le possibili distorsioni della concorrenza dalla stessa evidenziate, nonché il perseguimento dell'obiettivo di perseguire la neutralità della rete e garantirne l'apertura (*net neutrality*), si segnala la opportunità di intervenire attraverso le condizioni per l'assegnazione, il *refarming* e la proroga di diritti d'uso di frequenze destinate allo sviluppo del mobile *broadband*.

Al riguardo, la scrivente evidenzia come imporre condizioni d'uso delle risorse pubbliche in discorso tese ad assicurare la *net neutrality*, in linea con le nuove disposizioni del legislatore comunitario e con le indicazioni della Commissione Europea⁴, risponderebbe non soltanto all'esigenza di prevenire condotte anticompetitive in danno degli operatori di rete fissa e dei *content provider* terzi rispetto agli operatori mobili (si pensi in via esemplificativa al *blocking* dei servizi *VoIP* teso a preservare gli introiti derivanti dai servizi di terminazione), ma anche a quella di assicurare il massimo beneficio degli utenti in termini di libera scelta di servizi e contenuti in mobilità, la tutela del pluralismo e dei diritti fondamentali degli utenti (es. libertà di espressione e comunicazione, diritto alla riservatezza dei dati personali).

1.5 AIIP intende, pertanto, evidenziare i possibili rischi per una corretta dinamica competitiva del mercato derivanti dalla assegnazione delle frequenze in banda 800 MHz e 2600 MHz proposta, in assenza dei correttivi più oltre indicati e di adeguate misure pro-competitive, e sottolineare come sia indispensabile che la disciplina per l'assegnazione, il *refarming* e la proroga dei diritti d'uso delle frequenze in discorso debba essere rigorosamente tesa ad assicurare che i diritti d'uso così riconosciuti non vengano sfruttati ad esclusivo beneficio degli *incumbent* di rete mobile, in danno della concorrenza, del sistema Paese e, da ultimo, degli utenti finali.

2. Principi da seguire nel disciplinare le procedure di cui alla Delibera n. 127/11/CONS.

2.1 L'ipotizzata assegnazione di diritti d'uso (a seguito di specifica gara multifrequenza) e le contestuali operazioni di *refarming* e proroga delle frequenze già assegnate devono essere in linea con i compiti istituzionali di AGCOM e gli obiettivi generali della disciplina di reti e servizi di comunicazione elettronica, delineati dagli articoli 4 e 13 del CCE.

⁴ In proposito si rinvia all'analisi che ne viene effettuata negli allegati delle Del. 39/11/CONS e 40/11/CONS, nonché ai contributi che saranno depositati da AIIP nelle relative consultazioni pubbliche.



Associazione Italiana Internet Providers

In particolare, anche alla luce di quanto evidenziato in premessa, giova ricordare che AGCOM deve aver cura di adottare una disciplina che, nel rispetto dei principi di trasparenza, non discriminazione e proporzionalità:

- a) promuova *“lo sviluppo in regime di concorrenza delle reti e servizi di comunicazione elettronica, ivi compresi quelli a larga banda e la loro diffusione nazionale, dando impulso alla coesione sociale ed economica anche a livello locale”* (art. 4, comma 3, lett. “e” CCE);
- b) sia *“tecnologicamente neutrale”*, intesa come *“non discriminazione tra particolari tecnologie, non imposizione dell’uso di una particolare tecnologia rispetto alle altre”* (v. art. 4, co. 3, lett. “h” D.lgs 1 agosto 2003, n. 253);
- c) garantisca *“la convergenza, la interoperabilità tra reti e servizi di comunicazione elettronica e l’utilizzo di standard aperti”* (art. 4, comma 3, lett. “f” CCE);
- d) sia rispettosa *“dei principi di garanzia della concorrenza e non discriminazione tra imprese”* (v. art. 13, comma 2, CCE), e tesa a garantire *“che non abbiano luogo distorsioni e restrizione della concorrenza nel settore delle comunicazioni elettroniche”* (v. art. 13, comma 4, lett. b, CCE), ed a contribuire allo sviluppo del mercato *“d) garantendo che non vi siano discriminazioni nel trattamento delle imprese che forniscono reti e servizi di comunicazione elettronica”* (v. art. 13, comma 5, lett. “d” CCE);
- e) incoraggi *“investimenti efficienti e sostenibili”* e garantisca una *“gestione efficiente delle radiofrequenze”* (art. 13, comma 4, lettere “c” e “d”);
- f) assicuri *“che gli utenti ... ne traggano il massimo beneficio sul piano della scelta, del prezzo e della qualità”*,
- g) *“tra l’altro promuovendo la capacità degli utenti finali di accedere ad informazioni e distribuirle o eseguire applicazioni e servizi a loro scelta”* (cfr. l’introduzione della lettera “g” all’art. 8, comma 4, della Direttiva Quadro ex dir. 136/09/CE, da recepire nel nostro ordinamento entro il corrente mese di maggio).

2.2 Tutti gli associati di AIIP sono operatori di rete fissa che forniscono, tra gli altri, servizi di telefonia e di accesso ad Internet e come tali sarebbero direttamente pregiudicati dall’eventuale assegnazione di ulteriori frequenze a 800, 1800, 2000 e 2600 MHz, tanto più nell’ipotesi di assegnazione ad operatori mobili già attivi sul mercato (che in tal modo disporrebbero di ulteriori risorse per offrire servizi di telefonia mobile e di accesso ad Internet a larga banda in concorrenza con gli associati ad AIIP), qualora la stessa avvenga senza l’adozione dei necessari accorgimenti.

In applicazione dei principi sopra enunciati (v. tutti i precedenti punti da “a” ad “f”), a parere della scrivente Associazione, la presente consultazione pubblica deve anzitutto evitare (come invece accaduto a valle della Delibera AGCom n. 541/08/CONS e provvedimenti conseguenti) i rischi di una assegnazione di frequenze con modalità procedurali non trasparenti, non obiettive e discriminatorie, che non massimizzino il numero di operatori contendenti, e senza l’adozione di adeguate misure pro-competitive, quali, ad esempio, l’allocazione di una parte delle frequenze 2600 MHz per uso non esclusivo in ambito locale così da valorizzare l’efficienza degli operatori locali



Associazione Italiana Internet Providers

già impegnati nella copertura del *digital divide*, o in via subordinata, l'allocazione delle frequenze 800 e 2600 MHz, o parte di esse, a livello regionale o di macroaree.

E' poi indispensabile che tali procedure di assegnazione siano rigorosamente accompagnate da adeguate misure asimmetriche a vantaggio degli operatori concorrenti e/o nuovi entranti, per prevenire a monte quelle distorsioni della concorrenza tra operatori di reti fisse e mobili già evidenziate in premessa.

2.3 In ottemperanza alle richiamate esigenze di non discriminazione, non distorsione della concorrenza e neutralità tecnologica (v. i precedenti punti "b" e "d"), AIIP auspica che la Delibera rechi specifiche condizioni d'uso delle risorse frequenziali (assegnate o oggetto di *refarming* e di proroga) che espressamente vietino l'applicazione di prezzi per i servizi *on net* inferiori ai prezzi di terminazione *wholesale* atteso che tali pratiche (i) sono state già ritenute abusive di posizione dominante, con decisione dell'AGCM recentemente confermata dal Consiglio di Stato⁵, (ii) sono contrarie alla regolamentazione del mercato dei servizi di terminazione *wholesale*, e come (iii) evidenziato da questa stessa Autorità concretizzano il rischio che grazie a tali discriminazioni l'operatore mobile sussidi servizi che sono in concorrenza con gli operatori di rete fissa, (iv) con l'effetto di accentuare pericolosamente il fenomeno di sostituzione da rete fissa verso rete mobile, in danno oltre che degli operatori di rete fissa dell'intero Sistema Paese.

Ciò in quanto si deve escludere in ogni modo che le risorse pubbliche in discorso possano essere usate dagli *incumbent* di rete mobile per sussidiare illecitamente lo sviluppo del *broadband* mobile in danno del *broadband* fisso.

2.4 Infine, ad avviso di AIIP, visti i principi di cui alle precedenti lettere "f" e "g", che le impongono di perseguire il massimo beneficio degli utenti in termini di libera scelta di servizi e contenuti in mobilità, è importante che l'Autorità colga l'occasione fornita dalla presente procedura per imporre l'obbligo ai gestori di tali frequenze di assicurare la *net neutrality* nel *broadband* mobile.

In questo modo si potrebbe peraltro tutelare la libera accessibilità di contenuti/servizi, il pluralismo dell'informazione in rete e diritti fondamentali degli utenti quali la libertà di espressione e di comunicazione, ma anche il diritto alla riservatezza dei dati personali (rispetto al quale costituisce violazione ogni forma di *Deep Packet Inspection*).

Per questa via, allo stesso tempo, in linea con l'obiettivo di cui alla precedente lettera "d", si potrebbe prevenire le condotte potenzialmente distorsive della concorrenza degli operatori di accesso che l'Autorità ha evidenziato nella delibera 39/11/CONS, e si favorirebbe lo sviluppo di servizi convergenti ed integrati in mobilità, in linea con l'obiettivo di cui alla precedente lettera "c".

Si evidenzia, peraltro, che nella direzione di imporre misure volte ad assicurare la *network neutrality* del *broadband* mobile attraverso l'imposizione di condizioni nell'assegnazione delle frequenze parrebbe essersi mossa anche la *Federal Communication Commission* degli USA (v. FCC in "Report and Order" n. 10-201 concernente gli atti volti a "*to preserve internet freedom and openness – actions help to ensure robust internet for consumers, innovation, investment economic*

⁵ Cons. Stato n. 2438 del 2011.



Associazione Italiana Internet Providers

prosperity” del 21-23 dicembre 2010, e in specie i punti 133-135 ove si sottolinea come tale interesse pubblico possa essere perseguito attraverso le condizioni delle licenze delle radiofrequenze, anche in caso d’asta, e si ricorda come ciò sia stato fatto nel 2007 per le 700 MHz).

In questo senso si accoglie con favore la previsione contenuta all’art. 11, comma 4 della Delibera che stabilisce che “*gli operatori aggiudicatari ... o gli operatori cui essi offrono servizi di accesso o di utilizzo delle frequenze, mantengono per un periodo di 5 anni dall’avvio del servizio commerciale almeno una offerta al pubblico in cui non vi sia alcun blocco alla tipologia dei servizi dati usufruibili dagli utenti finali o dei contenuti accessibili o veicolabili, ovvero limitazioni selettive tali da degradare la qualità dell’accesso al di sotto di un livello minimo di fruibilità del servizio, salve disposizioni derivanti da obblighi o prescrizioni di legge, e garantiscono la trasparenza all’utenza delle relative condizioni*”.

Tuttavia, si ritiene che l’Autorità dovrebbe andare oltre tale previsione di un obbligo transitorio di mantenere un’offerta *broadband* di tipo sostanzialmente *best effort*. In particolare, non v’è ragione che un tale obbligo sia solo transitorio (al contrario il rischio che non vi siano offerte *best effort* sarà più forte fra 5 anni). Inoltre, lo stesso non sarebbe comunque sufficiente perché la disponibilità residua di banda per ottemperare tale previsione (a fronte della cannibalizzazione della banda da parte di altre offerte⁶), in prospettiva, potrebbe risultare talmente limitata da risultare di fatto inutilizzabile dagli utenti, di talché escludere in tali offerte il ricorso a “*limitazioni selettive tali da degradare la qualità dell’accesso al di sotto di un livello minimo di fruibilità del servizio*” non varrebbe ad ovviare il problema.

Ad avviso della scrivente, quindi, AGCom dovrebbe imporre (o si riservi fin da ora di imporre, qualora ciò diventi necessario) minimi qualitativi per tali offerte. Più esattamente - premesso che anche gli operatori mobili dovrebbero essere gravati dall’obbligo di trasparenza nei confronti degli utenti in ordine alla qualità del servizio *broadband* offerto, con lo stesso dettaglio imposto agli operatori di rete fissa (e con le stesse garanzie e opportunità di verifica ad esito delle quali richiedere indennizzi all’operatore d’accesso) – AGCom dovrebbe imporre al gestore che le offerte di cui all’art. 11, comma 4 della Del. abbiano valori di banda minima garantita in *upload* e *download* non inferiori ad una certa soglia e dei valori massimi (il più bassi possibile) di *delay* e *jittering*.

Le condizioni d’uso delle frequenze dovrebbero, altresì, includere il divieto assoluto di condizioni contrattuali con MVO e pratiche di *traffic management* che direttamente o indirettamente abbiano l’effetto di impedire lo sviluppo di traffico VoIP di terzi fornitori, siano essi MVO o *content providers*.

In ogni caso, AGCom dovrebbe imporre agli operatori mobili titolari dei diritti d’uso in discorso, e che vogliano ricorrere a pratiche di *traffic management* per gestire in modo più efficiente la banda, l’assoluto divieto di discriminare tra diversi servizi/contenuti e fornitori dei medesimi. In questo senso si richiama il contributo AIIP alla consultazione pubblica “*on the open internet and net neutrality in Europe*”⁷ ove si è chiarito che “*Such practices should however be “source, destination,*

⁶ Che ad es. prevedano maggiori garanzie qualitative dietro pagamento di un corrispettivo.

⁷ Cfr. Sul sito della Commissione al link:

http://ec.europa.eu/information_society/policy/ecomm/doc/library/public_consult/net_neutrality/comments/05internet_tech_industry_orgs/aiip.pdf



Associazione Italiana Internet Providers

application and content blind” e si rinvia al contributo prodotti da AIIP nella consultazione pubblica di cui alla delibera nn. 40/11/CONS in tema di *net neutrality* su rete mobile.

In conclusione sul punto, si invita i destinatari della presente, ad un coordinamento con gli Uffici dell’Autorità che seguono dette consultazioni pubbliche, per individuare, ai fini e nell’ambito di questo procedimento, con maggiore dettaglio e completezza tutte le condizioni d’uso necessarie agli scopi perseguiti.

3. Procedure di gara: ambito e modalità di assegnazione

3.1 In Italia, gli operatori associati ad AIIP sono radicati a livello locale, anche grazie ad una rete distributiva e ad un’assistenza capillarmente presente sul territorio, ed hanno diffuso Internet a larga banda anche nelle aree disagiate: ad oggi, infatti, gli associati AIIP hanno coperto a banda larga oltre 5.000 comuni che non vengono raggiunti dall’ADSL, contribuendo in maniera decisiva a colmare il *digital divide* senza interventi e contributi pubblici, ma solo grazie al gioco della concorrenza, con l’impiego di tecnologie *wireless*.

In particolare, tra gli altri, a mero titolo esemplificativo si segnalano:

- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]



Associazione Italiana Internet Providers

3.2 La Delibera n. 127/11/CONS ha statuito di porre in consultazione la scelta di adottare un sistema di gara unica multifrequenza per tutte le bande disponibili, con un sistema omogeneo di offerta basato sul sistema consolidato dei round multipli simultanei ascendenti, su base nazionale.

In primo luogo, AIIP sottolinea che (come ricordato dalla stessa AGCOM nella Delibera), la Decisione della Commissione del 13 giugno 2008 relativa all'armonizzazione della banda di frequenze 2 500-2 690 MHz per i sistemi terrestri in grado di fornire servizi di comunicazioni elettroniche nella Comunità, all'art. 2 disponeva ***“Entro sei mesi a decorrere dall'entrata in vigore della presente decisione, gli Stati membri designano e quindi mettono la banda 2 500-2 690 MHz a disposizione, su base non esclusiva, di sistemi terrestri in grado di fornire servizi di comunicazioni elettroniche, conformemente ai parametri stabiliti nell'allegato della presente decisione”***.

In conformità a tale Decisione il vigente PNRF alla nota 164 recita *“che in accordo con la Decisione della Commissione Europea n. 2008/477/EC la banda di frequenze in questione può essere impiegata, su base non esclusiva, per sistemi terrestri in grado di fornire servizi di comunicazioni elettroniche, conformemente ai parametri stabiliti nell'allegato alla suddetta decisione”*.

AIIP chiede, pertanto, che, almeno per metà o in parte, le dette risorse a 2600 MHz siano rese disponibili su base non esclusiva per sistemi terrestri.

Ai fini di una *“idonea compensazione in termini di risorsa spettrale nel confronti del Ministero della difesa”*, secondo quanto disposto dalla nota 163A del vigente PNRF, si potrebbe prevedere una contribuzione proporzionale all'utilizzazione effettiva (*pay per use*) e ad es. in base al numero degli utilizzatori (su un modello, a suo tempo, seguito ad es. in UK per frequenze ad uso condiviso)⁸.

Infatti, la disponibilità in uso non esclusivo di una parte di tali frequenze darebbe un vero contributo alla competitività degli Associati AIIP e sarebbe estremamente prezioso soprattutto per quegli operatori, piccoli e medi, con una forte presenza in ambito sovra-regionale, regionale o locale che sono interessati a investire in connettività *wireless* nelle aree del *digital divide* e che, nella misura in cui abbiano già investito in tal senso - impegnandosi a coprire il *digital divide* nel minor tempo possibile e offrendo un servizio efficiente sul territorio - intravedono l'elevato rischio che i propri investimenti siano seriamente compromessi, se non del tutto vanificati, dalla procedura di assegnazione su base esclusiva ad oggi proposta.

3.3 In via subordinata, AIIP ritiene che il rilascio dei diritti d'uso delle succitate frequenze disponibili si svolga secondo meccanismi di selezione di tipo *beauty contest*, quantomeno per le frequenze a 800 MHz e a 2600 MHz, con procedure di allocazione a livello locale (regionale o per macroaree) da definirsi a seconda degli specifici diritti d'uso, al fine di valorizzare gli operatori maggiormente in grado di offrire servizi innovativi e di qualità, a tutto vantaggio della concorrenza e dei consumatori.

⁸ Infatti, incidentalmente, si evidenzia che il decreto ministeriale 25 marzo 1998 n. 113 richiamato dalla succitata nota del PNRF non sembrerebbe in realtà contenere disposizioni vincolanti in punto di determinazione del contributo per il caso di specie.



Associazione Italiana Internet Providers

Più esattamente, fermo restando la richiesta più sopra formulata in via principale per le frequenze a 2600 Mhz, AIIP auspica che AGCom voglia esperire procedure di assegnazione di diritti d'uso su base regionale (per le frequenze 2600 MHz) e su aree di estensione geografica macroregionale (per le frequenze 800 MHz, in ragione della loro notevole propagazione e portata), similmente alla recente gara per l'assegnazione di 35 diritti d'uso/licenze (14 macroregionali, 21 regionali) di frequenze per sistemi BWA nella banda a 3,5 GHz (gara Wi-Max).

Infatti, nella denegata ipotesi di assegnazione per uso esclusivo di tutte le risorse disponibili in discorso, una tale modalità di assegnazione su base territoriale più limitata (intendendo in tal senso una copertura territoriale limitata ad una o più regioni, come nell'assegnazione delle frequenze Wi-Max) sarebbe più efficiente, in termini di copertura del *digital divide*.

3.4 In secondo luogo, sempre con riferimento a tale istanza formulata in via subordinata, in ossequio al principio di non discriminazione, sarebbe opportuno sostituire la procedura di assegnazione delle frequenze mediante gara al rialzo -che non offre alcuna garanzia in chiave di servizi offerti ai consumatori ed in chiave pro-concorrenziale- con procedure di tipo *beauty contest* (ad esempio mediante l'assegnazione di punteggi in caso di assunzione di impegni di formulare offerte di servizi mobili all'ingrosso a favore di operatori di rete fissa).

Infatti, per quanto remunerativa, l'ipotesi della gara basata su miglioramenti competitivi si configura come illogica ed anticoncorrenziale, privilegiando esclusivamente gli operatori già esistenti (che hanno ormai sviluppato una massa di clienti enorme difficilmente contendibile in un mercato ormai maturo): al contrario, una logica *beauty contest* potrebbe ragionevolmente premiare chi è maggiormente in grado di offrire servizi innovativi e di qualità rispetto agli altri operatori, a tutto vantaggio della concorrenza e dei consumatori.

A conferma, si può richiamare l'esperienza europea in tema di allocazione di licenze UMTS: infatti, nei paesi europei sono stati utilizzati, sostanzialmente, due tipi di procedure: il *beauty contest* e il sistema ad asta preceduta da una fase di valutazione preliminare del possesso di determinati requisiti minimi. Generalmente, nei Paesi in cui è stata adottata la procedura di *beauty contest* (Finlandia, Spagna, Norvegia, Portogallo e Svezia), il costo delle licenze è risultato di gran lunga inferiore a quello sopportato dagli aggiudicatari nei paesi in cui è stata utilizzata una procedura di asta (Regno Unito, Olanda, Germania, Austria e Svizzera).

Per completezza, si evidenzia che in tema di allocazione di licenze Wi-Max la procedura di rilascio preferita nei paesi dell'Unione europea è stata l'asta (come testimoniano gli elevati introiti conseguiti ovunque), benché nel corso di suddette procedure si sia spesso provveduto ad assegnare le licenze in questione su base interamente regionale (Croazia, Francia, Germania, Regno Unito, Slovenia, Svezia).

In ogni caso, il meccanismo di selezione *beauty contest* potrà essere accompagnato da specifici obblighi da assumersi in capo all'operatore assegnatario, quali l'introduzione e previa pubblicazione di offerte *wholesale* di accesso ai servizi su rete mobile (misura necessaria in quanto equa, proporzionata e giustifica, in applicazione del principio di non discriminazione), nonché il *roaming* per gli aggiudicatari delle medesime frequenze in altre aree locali.



Associazione Italiana Internet Providers

A titolo puramente esemplificativo: gara per l'individuazione dell'operatore unico su base locale con obbligo di formulare offerte *wholesale* a condizioni economiche *cost plus* agli altri operatori nonché di *roaming*, individuato con logica *beauty contest*:

- 30% del punteggio, in base ai diritti riconosciuti allo Stato, da inserire in offerta in busta chiusa non rilanciabile;
- 70% del punteggio, da suddividere su:
 - 30% in funzione delle tempistiche e delle percentuali di copertura del territorio e della popolazione delle aree di *digital divide*;
 - 20% in funzione delle tempistiche e delle percentuali di copertura del resto territorio e della relativa popolazione;
 - 20 % capacità effettive dell'operatore dimostrata dai seguenti criteri:
 - o anni di presenza nel settore dei servizi TLC
 - o percentuale degli investimenti in innovazione sul fatturato
 - o esperienza maturata nella fornitura di servizi TLC a livello territoriali.

4. Piano di assegnazione: condizioni

4.1 Circa il piano di assegnazione dei singoli diritti d'uso delle frequenze, il minimo comune denominatore previsto dal provvedimento in consultazione è l'effettuazione di una procedura selettiva contemporanea, come anche confermato dall'art. 2, comma 2, della Delibera n. 127/11/CONS: "*I diritti d'uso delle frequenze di cui al presente provvedimento sono rilasciati all'esito di una procedura unitaria da effettuare in contemporanea per tutti i lotti disponibili*".

In linea di massima AIIP concorda con una procedura selettiva in maniera contemporanea (nei limiti più sopra chiariti), anche per le frequenze non ancora liberate (*i.e.* in banda 800 MHz), a condizione che:

- (i) sia previsto un chiaro calendario di date ben definite per la effettiva liberazione e messa a disposizione di ciascun blocco di frequenze, con specifico riferimento alle frequenze sulla banda degli 800 Mhz che devono essere ancora liberate dalle tv locali e che, presumibilmente, non lo saranno al tempo di svolgimento della gara *de qua*;
- (ii) un adeguamento dei contributi richiesti per i blocchi di frequenze messe a gara (v. par. 6 *infra*);
- (iii) un adeguato sistema di penali progressivamente crescenti in funzione del ritardo nella liberazione delle frequenze *de quibus* a favore dell'operatore aggiudicatario e a carico dell'amministrazione aggiudicatrice.

4.2 Contestualmente AIIP suggerisce una pianificazione delle procedure *de quibus* che dia la precedenza, a livello quantomeno geografico, alla copertura delle aree affette da *digital divide*, che diventerebbero un elemento di accelerazione e razionalizzazione della pianificazione a livello nazionale. Questo punto deve essere quindi vincolante per gli operatori aggiudicatari che, come auspicato nel paragrafo che precede, siano individuati a mezzo di gare su base provinciale in logica *beauty contest* (e assoggettati ad obblighi di formulare offerte *wholesale* per gli altri operatori).



Associazione Italiana Internet Providers

5. Durata dei diritti d'uso: criticità della proroga

5.1 La Delibera in consultazione ha fissato in 15 anni la durata del diritto d'uso per la banda a 800 MHz dalla disponibilità delle frequenze (1 gennaio 2013). Per le bande a 1800, 2000 e 2600 MHz l'Autorità ritiene proporzionato prevedere la stessa scadenza, pertanto ammettendo, qualora la relativa banda sia disponibile prima della banda a 800 MHz, una durata lievemente maggiore.

Contestualmente, la Delibera medesima ha riconosciuto al Ministero delle comunicazioni – ai sensi della Delibera 541/08/CONS e della Legge n. 40 del 2 aprile 2007 (cd. Legge Bersani) – la possibilità di autorizzare, su domanda dei gestori interessati, il cambio di tecnologia per l'uso della banda 1800 MHz assegnata per l'uso GSM con tecnologie di tipo a larga banda, secondo quanto previsto dalla normativa tecnica applicabile (*refarming*). Analogamente il medesimo Ministero potrà autorizzare la proroga dei diritti d'uso in banda UMTS già assegnati (2100 MHz) e di quelli a 900 e 1800 MHz una volta autorizzati al *refarming*.

5.2 Sul punto, AIIP esprime forti perplessità sulle previsioni della Delibera sulla possibilità di concedere una proroga di 6 anni per la banda a 900 MHz già soggetta al *refarming* (fino al 31 dicembre 2027) e di 8 anni per quella UMTS già assegnata, tenuto conto delle proroghe già concesse ad alcuni operatori (con scadenza al 31 dicembre 2029), nonché una proroga anche per la banda a 1800 MHz (con disciplina simile a quella già adottata per la banda a 900 MHz, e quindi la scadenza dei diritti d'uso per la banda oggetto di *refarming*).

Ebbene, in considerazione del fatto che lo spettro delle frequenze non è scarso ma sicuramente limitato, siffatta misura è fortemente discriminatoria in quanto finalizzata a cristallizzare lo *status quo ante*, quasi una sorta di assegnazione definitiva mascherata in capo ad operatori già titolari di frequenze GSM e UMTS, ottenute per lo più gratuitamente, come si riassume di seguito.

In data 7 ottobre 2003, il Ministro delle Comunicazioni ha sottoscritto un Accordo Procedimentale con gli operatori GSM (TIM, Vodafone, Wind) per l'assegnazione delle frequenze disponibili in banda 900 MHz, autorizzando provvisoriamente l'assegnazione della banda che veniva liberata dal TACS (il primo telefono mobile analogico) e dal CT1 (il *cordless* DECT), nonché un primo riordino delle assegnazioni della banda a 900 MHz.

Nessun operatore mobile ha pagato nulla per le frequenze assegnate provvisoriamente in base ai cd. Accordi procedurali:

- Telecom non ha mai pagato nulla per l'assegnazione del diritto di uso delle frequenze GSM nei 900 e 1800 MHz;
- Vodafone (già Omnitel Pronto Italia), che aveva pagato 750 miliardi di Lire (nella gara per l'assegnazione di una concessione GSM del 1994), ha poi beneficiato di "misure compensative" che le hanno integralmente risarcito l'importo pagato ed ha ricevuto l'assegnazione delle frequenze GSM 900 e 1800 MHz gratuitamente;
- in data 13 dicembre 2007 il Ministero delle Comunicazioni ha assegnato temporaneamente a Wind Telecomunicazioni 5 MHz lordi a 900 MHz esclusivamente nelle 16 principali città dietro liberazione, da parte di Wind, di una analoga porzione di frequenze già assegnata temporaneamente sui 1800 MHz.



Associazione Italiana Internet Providers

Dopo un lungo stallo procedimentale, con la successiva Delibera n. 541/08/CONS AGCom ha sostanzialmente ratificato l'Accordo Procedimentale di cui sopra, "assegnando" in via definitiva agli Operatori GSM dette frequenze in banda 900 MHz.

Da ultimo, con Determina dell'11 febbraio 2009, il Ministero delle comunicazioni ha approvato il Piano di riorganizzazione delle frequenze in banda 900 Mhz proposto dai tre operatori mobili principali, in sostanza ratificando la riallocazione presso gli Operatori GSM delle frequenze loro assegnate dalla Delibera 541/08/CONS, mentre H3G si è limitata a reclamare la propria quota "di legittima" in banda 900 MHz ai sensi della delibera 541/08/CONS.

5.3 Alla luce di quanto accaduto finora, è pertanto di solare evidenza che l'ipotizzata proroga della durata delle assegnazioni delle suddette frequenze - in capo agli operatori che già da oggi le hanno in uso - non può essere condivisa in quanto contraria ai principi di trasparenza e non discriminazione tra operatori, in un mercato sempre più caratterizzato da integrazione e convergenza tra reti, servizi e terminali di comunicazione.

Quanto sopra, poi, è ancor più vero nell'ipotesi, non peregrina, in cui suddetti operatori GSM/UMTS si aggiudicassero anche i diritti d'uso delle frequenze contigue a 800 MHz, di cui alla Delibera in consultazione: è evidente che tali operatori, che già controllano il mercato, in tal modo potranno monopolizzare la quasi totalità dello spettro elettromagnetico disponibile per la fornitura dei propri servizi, facendo concorrenza agli operatori di rete fissa.

Con buona pace dei principi proporzionalità, di non discriminazione e di neutralità tecnologica, nonché di promozione della concorrenza e della convergenza tra reti e servizi di comunicazione elettronica secondo le disposizioni del Codice delle Comunicazioni.

5.4 Ad avviso della scrivente, pertanto, detta proroga andrebbe esclusa e, venute in scadenza, tali frequenze dovrebbero essere sottoposte a nuova procedura di assegnazione nel rispetto dei principi di obiettività, trasparenza e non discriminazione (con le medesime condizioni economiche previste per quelle di nuova assegnazione).

Diversamente, i soggetti che beneficiano di tali risorse pubbliche, dovrebbero essere quantomeno gravati delle condizioni d'uso e misure asimmetriche integrative più avanti evidenziate (par. 7).

6. Contributi: è necessario rinviare il pagamento alla effettiva disponibilità delle frequenze e soprattutto adeguare il prezzo al rischio sotteso alla loro attuale indisponibilità

La Delibera in consultazione ha statuito che gli aggiudicatari sono tenuti al versamento dell'offerta prodotta al termine delle procedure, per i diritti d'uso relativi, a titolo di contributo per la concessione di diritti d'uso delle frequenze radio secondo quanto previsto all'art. 35, comma 1, del Codice delle comunicazioni elettroniche: tale contributo può essere rateizzato secondo le modalità specificate nel bando di gara.

In ogni caso, per la quota parte anticipata dei contributi è possibile applicare uno sconto secondo le modalità fissate dal Ministero stesso. La stessa possibilità è applicabile ai contributi già fissati per la banda a 900 MHz oggetto di *refarming*, ai sensi della delibera n. 541/08/CONS, per il periodo applicabile.



Associazione Italiana Internet Providers

AIIP non condivide le indicazioni dell'Autorità sul punto e (come anticipato al precedente par. 4), ritiene preferibile che l'aggiudicatario di diritti d'uso paghi quanto dovuto per le frequenze (con particolare riferimento alla banda 800 MHz) solo una volta che le medesime saranno tutte libere e disponibili; in subordine, AIIP ritiene che l'ipotesi di un pagamento immediato dei relativi contributi debba essere subordinato dall'Autorità ad un fortissimo sconto (anche oltre il 50% del valore delle frequenze in questione).

Infatti, le frequenze in banda 800 MHz (che derivano dal digitale terrestre), di per sé idonee a garantire allo Stato un introito enorme, attualmente non sono state liberate dalle televisioni locali: è evidente che le stesse frequenze hanno un prezzo inferiore se non sono libere.

Oltretutto, l'indisponibilità delle suddette frequenze impedisce ogni previsione in ordine alla partenza del servizio a una certa data, mettendo un fattore di rischio sulle frequenze medesime che non può non riverberarsi sul prezzo delle stesse.

7. Norme sulla condivisione delle risorse e misure asimmetriche.

Le misure pro-concorrenziali proposte dall'Autorità consistono essenzialmente nell'adozione di poche misure asimmetriche, quali: (i) la condivisione dei siti utilizzati per la posa di stazioni radio e degli altri impianti ed apparati accessori al funzionamento delle stazioni radio offerta al nuovo entrante aggiudicatario a condizioni eque, trasparenti e non discriminatorie ed a condizioni orientate al costo, e (ii) l'obbligo per i gestori radiomobili che acquisiscono nuovi diritti d'uso di concedere al nuovo entrante il *roaming* nazionale sulle proprie reti a condizioni eque, non discriminatorie e trasparenti.

AIIP reputa opportune ma insufficienti le misure sopra evidenziate, in quanto le stesse tutelano soltanto la concorrenza "orizzontale" tra operatori infrastrutturali che forniscono servizi di telefonia mobile (cd. *inter-brand*), considerata la struttura economica del mercato della telefonia mobile (caratterizzato da forti barriere all'ingresso e forte potere sul prezzo e di mercato degli operatori mobili).

Una tutela effettiva della concorrenza e del mercato imporrebbe l'adozione di misure anche a tutela della concorrenza "verticale" all'interno della filiera produttivo-distributiva (cd. concorrenza *intra-brand*), tra gli operatori infrastrutturali di rete mobile ed i soggetti interessati ad offrire servizi in mobilità a complemento della propria offerta di servizi della società dell'informazione da postazione fissa (che, quindi, opererebbero ad un più basso livello della catena produttiva distributiva dei servizi di comunicazione mobile rispetto agli operatori di rete), quali gli associati AIIP.

Vi è infatti una palese discriminazione tra operatori di rete fissa e gli operatori di rete mobile, tanto più nell'era dell'integrazione tra reti, servizi e terminali di comunicazione e dei cd. "servizi convergenti", ovvero di servizi voce e dati integrati di rete fissa e mobile, basati su accesso a rete mobile e/o terminazione su rete mobile.

Da un lato, gli operatori di rete mobile rinforzano la propria posizione penetrando nel mercato della telefonia fissa senza incontrare barriere di sorta, accedendo alla rete fissa di altri operatori a condizioni orientate al costo e facendo concorrenza agli operatori di rete fissa.



Associazione Italiana Internet Providers

Dal canto loro, gli operatori di rete fissa (quali gli associati AIIP) incontrano le citate barriere all'ingresso al mercato della telefonia mobile: l'assenza di obblighi in capo agli operatori esistenti di consentire l'accesso alla propria rete e di praticare tariffe orientate al costo, oltre agli onerosi obblighi di copertura che il nuovo entrante è chiamato a sopportare; ciò preclude agli operatori di rete fissa, pur aggrediti nel loro *core business* dagli operatori di rete mobile, di concorrere con questi ultimi nell'offerta di servizi convergenti di telefonia fisso-mobile.

Come noto, la tendenziale convergenza tra mezzi e tecnologie trasmissive, non può ad oggi essere pienamente sfruttata dai fornitori di servizi di accesso ad Internet e trasmissione dati da postazione fissa, e dei relativi contenuti, servizi ed applicazioni, poiché manca per essi un'offerta *wholesale* di servizi di accesso alle reti mobili che consenta di terminare i propri servizi su utenze di telefonia mobile (ad es. fornendo ai propri utenti la possibilità di inviare dati/video dalla propria postazione fissa ad un'utenza di telefonia mobile).

Pertanto, una misura auspicabile e veramente asimmetrica - in quanto idonea ad assicurare un adeguato livello di concorrenza sul mercato - sarebbe certamente precludere la partecipazione alla presente procedura dell'operatore di rete mobile integrato su rete fissa e ivi titolare di significativo potere di mercato nei servizi di accesso, direttamente o per il tramite di società appartenenti al gruppo, come accaduto con il bando di gara WLL.

In ogni caso, è indispensabile che l'assegnazione di ulteriori frequenze radiomobili agli operatori mobili incumbent sia accompagnata da idonee misure regolamentari a tutela della concorrenza e del mercato, quali, a titolo esemplificativo:

- l'obbligo di introduzione e previa pubblicazione di offerte *wholesale* di accesso e connettività voce, dati, SMS, MMS, etc., su rete mobile a condizioni eque, trasparenti e non discriminatorie, e a condizioni economiche orientate al costo o comunque *retail minus* (ovvero dedotti i costi non sostenuti dagli operatori mobili per vendere tali servizi ad operatori, quali ad esempio, i costi di pubblicità, marketing, distribuzione e *billing*), per la loro integrazione con i servizi offerti dagli associati della scrivente (e la rivendita alla clientela finale);
- la già richiesta assegnazione di una parte delle frequenze 2600 MHz per uso non esclusivo in ambito locale;
- il *roaming* a condizioni orientate al costo in favore dei nuovi entranti.

Alla luce di quanto esposto, tali misure appaiono eque, proporzionate e giustificate al fine di assegnare le risorse frequenziali nel pieno rispetto del principio di neutralità tecnologica, dell'esigenza di ottimizzare i vantaggi per gli utenti, garantendo la convergenza e l'interoperabilità tra reti e servizi di comunicazione elettronica, nonché al fine di mantenere condizioni di effettiva concorrenza nel mercato mobile (concorrenza a livello dei servizi).

8. Conclusioni

Alla luce di quanto esposto *supra*, nei paragrafi che precedono, si perviene alle seguenti conclusioni. AIIP auspica:



Associazione Italiana Internet Providers

- 1) per le frequenze 2600 Mhz, la previsione di assegnazioni in uso non esclusivo anche in ambito locale, es. in zone di *digital divide* - almeno per una parte dello spettro disponibile; per le frequenze a 800 MHz, quanto alle procedure di gara, modalità procedurali che consentano la massima e più ampia partecipazione possibile di operatori contendenti, anche attraverso meccanismi di selezione di tipo *beauty contest* e procedure di allocazione a livello di macroaree (o di regioni, per le frequenze 2.600 MHz);
- 2) l'esclusione della proroga dell'assegnazione in favore di operatori già titolari di frequenze GSM e UMTS; le stesse, venute in scadenza, dovrebbero essere sottoposte a nuova procedura nel rispetto dei principi di obiettività, trasparenza e non discriminazione, e con le medesime condizioni economiche previste per quelle di nuova assegnazione; in difetto i soggetti che beneficiano di tali risorse pubbliche dovrebbero essere quantomeno gravati delle misure asimmetriche di cui al punto successivo;
- 3) che le misure asimmetriche siano integrate con: (i) l'esclusione dalla procedura di assegnazione dell'operatore di rete mobile integrato su rete fissa e ivi titolare di significativo potere di mercato nei servizi di accesso, direttamente o per il tramite di società appartenenti al gruppo, come accaduto con il bando di gara WLL; in ogni caso (ii) l'obbligo a carico degli operatori mobili *incumbent* di introduzione e previa pubblicazione di offerte *wholesale* di accesso e connettività voce, dati, SMS, MMS, etc., su rete mobile a condizioni eque, trasparenti e non discriminatorie e a condizioni economiche orientate al costo o comunque *retail minus*; (iii) orientamento al costo dei servizi di *roaming* già previsti a favore dei nuovi entranti;
- 4) condizioni d'uso delle frequenze (siano essere nuovamente assegnate, oggetto di *refarming* o di proroga) che espressamente vietino, sotto pena della revoca dei diritti d'uso, l'applicazione di prezzi per i servizi *on net* inferiori ai prezzi di terminazione *wholesale*;
- 5) che l'Autorità colga l'occasione fornita dalla presente procedura per imporre, nella definizione delle condizioni d'uso dello spettro, l'obbligo di assicurare la *net neutrality* nel *broadband* mobile, in termini più dettagliati di quanto non sia già proposto dall'Autorità;
- 6) quanto alla procedura selettiva svolta in contemporanea e ai contributi richiesti, che sia previsto (i) un chiaro calendario di date ben definite per la effettiva liberazione e messa a disposizione di ciascun blocco di frequenze, con specifico riferimento alle frequenze sulla banda degli 800 Mhz che devono essere ancora liberate dalle tv locali; (ii) che sia preferibile che l'aggiudicatario di diritti d'uso paghi quanto dovuto per le frequenze (con particolare riferimento alla banda 800 MHz) solo una volta che le medesime saranno tutte libere e disponibili o, in subordine, che l'ipotesi di un pagamento immediato dei relativi contributi sia subordinato dall'Autorità ad un forte adeguamento, anche tenuto conto dei rischi connessi; (iii) un adeguato sistema di penali.

* * *

Paolo Nuti -Presidente Associazione Italiana Internet Providers