DELIBERA N. 138/12/CIR

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA TRA BT ITALIA S.P.A. E TELECOM ITALIA S.P.A., AI SENSI DEL REGOLAMENTO DI CUI ALLA DELIBERA N. 352/08/CONS, IN MATERIA DI CONDIZIONI ECONOMICHE PER LA FORNITURA DEL SERVIZIO DI RACCOLTA DELLE CHIAMATE ORIGINATE DA RETE MOBILE DI TELECOM ITALIA S.P.A. E DIRETTE VERSO NUMERAZIONI NON GEOGRAFICHE (NNG) CON ADDEBITO ALL'UTENTE CHIAMATO ATTESTATE SULLA RETE DI BT

L'AUTORITA'

NELLA riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 13 dicembre 2012;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, "*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*", ed in particolare l'art. 2, comma 20, lettera d);

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, "*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*", in particolare l'art. 1, comma 6, lettera a), n. 9;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante "*Codice delle comunicazioni elettroniche*", come modificato dal decreto legislativo 28 maggio 2012, n. 70, (di seguito "Codice") e in particolare l'art. 23;

VISTO il Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità di cui alla delibera n. 223/12/CONS;

VISTO il Regolamento concernente la risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazione elettronica, approvato con delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (di seguito "Autorità") n. 352/08/CONS del 25 giugno 2008 (di seguito "Regolamento");

VISTA la delibera n. 26/08/CIR del 14 maggio 2008, recante il Piano nazionale delle numerazioni nel settore delle telecomunicazioni e disciplina attuativa;

VISTA la delibera n. 667/08/CONS del 26 novembre 2008, recante "*Mercato della terminazione di chiamate vocali su singole reti mobili (mercato n. 7 fra quelli identificati dalla raccomandazione della Commissione europea n. 2007/879/CE)*";

VISTA la delibera n. 65/09/CONS del 13 febbraio 2009, recante "*Mercato dell'accesso e della raccolta delle chiamate nelle reti telefoniche pubbliche mobili*";

VISTA la delibera n. 111/11/CIR del 21 settembre 2011, recante "*Definizione della controversia tra Fastweb e Telecom Italia in tema di condizioni economiche per la fornitura del servizio di raccolta delle chiamate originate da rete mobile di Telecom*

Italia e dirette verso numerazioni non geografiche (NNG) con addebito all'utente chiamato attestate sulla rete di Fastweb";

VISTA la delibera n. 621/11/CONS del 17 novembre 2011, recante *"Mercato dei servizi di terminazione di chiamate vocali su singole reti mobili (Mercato n. 7 fra quelli identificati dalla raccomandazione della Commissione Europea n. 2007/879/CE): definizione del mercato rilevante, identificazione delle imprese aventi significativo potere di mercato ed eventuale imposizione di obblighi regolamentari"*;

VISTA l'istanza pervenuta alla Direzione Reti e Servizi di Comunicazione Elettronica (di seguito "Direzione") in data 24 aprile 2012, acquisita al protocollo dell'Autorità n. 19495 del 24 aprile 2012, con la quale la società BT Italia S.p.A. (di seguito "BT"), ha investito l'Autorità della definizione di una controversia con la società Telecom Italia S.p.A. (di seguito "TI o Telecom") in materia di condizioni economiche per la fornitura del servizio di raccolta dalla rete mobile di Telecom verso numerazioni non geografiche con addebito al chiamato di BT;

VISTA la nota dell'Autorità prot. n. 22539 del 10 maggio 2012, con la quale la Direzione ha comunicato alle parti, ai sensi dell'art. 23 del Codice e dell'art. 5 del Regolamento, l'avvio del procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della succitata deferita controversia;

VISTA la nota prot. n. 15057 del 1° giugno 2012, con la quale Telecom ha depositato le proprie controdeduzioni in relazione alla citata istanza di BT;

VISTI i verbali di udienza del 7 giugno 2012 e del 16 ottobre 2012;

VISTA la relazione conclusiva della Direzione alla Commissione per le Infrastrutture e le Reti avente prot. n. 360/DIR/12 del 16 novembre 2012;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso della fase istruttoria;

SENTITE le parti dinanzi alla Commissione per le infrastrutture e le reti in data 13 dicembre 2012;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Oggetto della controversia e Iter istruttorio

Il procedimento

1. BT Italia S.p.A. (di seguito "BT") con istanza del 24 aprile 2012, acquisita al protocollo dell'Autorità n. 19495 del 24 aprile 2012, ha instaurato la procedura per la risoluzione della controversia con Telecom Italia S.p.A., ai sensi dell'art. 23 del Dlgs. n. 259/03 e del Regolamento di cui alla delibera n. 352/08/CONS ("Regolamento"), in materia di condizioni economiche per la fornitura del servizio

di raccolta dalla rete mobile di TI verso numerazioni non geografiche con addebito al chiamato di BT Italia.

2. In data 10 maggio 2012 la Direzione reti e servizi di comunicazione elettronica (“Direzione”), con nota protocollo n. 22539, ha convocato per il giorno 5 giugno 2012 le parti in udienza, al fine di acquisire elementi utili circa la citata istanza di BT.
3. In data 1° giugno 2012 TI inviava all’Autorità ed a BT, ai sensi del Regolamento, la propria memoria difensiva.
4. L’udienza, a seguito di una richiesta congiunta delle parti, si svolgeva il 7 giugno 2012. Nel corso di tale udienza TI faceva presente di non essere disponibile a ridurre il prezzo di raccolta al di sotto di quello stabilito dall’Autorità nella delibera n. 111/11/CIR, pari a 10,09 Eurocent/min, dalla stessa già applicato a BT dal 9 gennaio 2012. BT dichiarava tale prezzo non accettabile in quanto a proprio avviso non rispondente ai principi di equità e ragionevolezza.
5. Il responsabile del procedimento, nel prendere atto di quanto dichiarato dalle parti, all’esito dell’udienza invitava le medesime a comunicare eventuali elementi di novità in merito a soluzioni transattive della controversia in questione. Ai fini del completamento dell’iter istruttorio, il responsabile del procedimento convocava le parti in udienza per il giorno 16 ottobre 2012.
6. In vista dell’udienza le parti non depositavano memorie. Nel corso dell’udienza BT sottoponeva a TI una proposta di accordo basata sul seguente *decalage* di prezzi del servizio di raccolta:
 - 9,40 eurocent/min a partire dal 24/04/2012;
 - 6,60 eurocent/min a partire dal 1/07/2012;
 - 5,60 eurocent/min a partire dal 1/01/2013
7. TI dichiarava di non accettare la suddetta proposta e contestualmente richiedeva all’Autorità di rimettere, secondo quanto previsto da Regolamento, la decisione all’Organo collegiale.
8. Ciò premesso, verificata l’impossibilità di raggiungere un accordo bonario della controversia, la Direzione trasmetteva, ai sensi dell’art. 10, comma 7 del Regolamento, gli atti del presente procedimento alla Commissione Infrastrutture e Reti per le determinazioni di competenza.

Il fatto

9. La controversia in esame riguarda l’individuazione delle condizioni economiche per la fornitura del servizio di raccolta delle chiamate da rete mobile dirette a numerazioni non geografiche (NNG sono numerazioni che *“nella successione di cifre non contengono informazioni relative all’effettiva ubicazione fisica del*

terminale di rete”) attestate su rete di un altro operatore. In particolare, il presente procedimento contenzioso ha ad oggetto il servizio di raccolta delle chiamate originate da rete mobile TI e dirette verso NNG, attestate sulla rete di BT, con addebito al chiamato (numerazioni 800 e 803 denominate, secondo una terminologia di uso comune, numeri verdi). La normativa prevede, per tale tipologia di servizio, il modello di raccolta, ossia che l’operatore di originazione, su cui è attestato l’utente chiamante, applica all’operatore cui la chiamata è consegnata (è l’operatore presso cui è attestato l’utente chiamato) uno specifico costo per la raccolta e la consegna della chiamata.

10. Con contratto del 14 giugno 1999 BT e TI hanno disciplinato le condizioni tecniche ed economiche dell’interconnessione diretta delle chiamate originate dalla clientela TI verso NNG di utenti attestati su rete BT. Si rappresenta che le numerazioni con codice 800 e 803 di BT risultavano già accessibili da rete mobile TI, per il tramite del servizio di transito, qualche mese prima dell’interconnessione diretta tra le reti.
11. A partire dal 1° gennaio 2000 TI ha applicato, per le numerazioni con addebito al chiamato, un prezzo di raccolta da rete mobile pari a 21,85 eurocent/min. A partire dal 1° febbraio 2003 TI ha modificato, in riduzione, le condizioni economiche del servizio di raccolta articolando il prezzo in due distinte fasce orarie: 19,88 eurocent/min in fascia *peak* e 13,914 eurocent/min in fascia *off-peak*. A far data dal 1° settembre 2005 TI ha definito una seconda riduzione dei costi del servizio in oggetto applicando una tariffa *flat* pari a 14,90 eurocent/min. Dal 1° febbraio 2011 TI ha rimodulato le condizioni economiche del servizio di raccolta fissando un valore pari a 14 eurocent/min.
12. BT sostiene che, da quest’ultima riduzione, TI non ha più adeguato il prezzo del servizio di raccolta verso numerazioni 800 e 803, con la conseguenza che il differenziale tra tariffa di raccolta e terminazione mobile è cresciuto in misura consistente, arrivando ad oltre 8,5 eurocent/min. Alla luce di questa circostanza, con lettera del 1° agosto 2011 BT ha richiesto a TI una revisione del costo del servizio di raccolta affinché lo stesso fosse allineato al valore di terminazione vigente su rete mobile di Telecom. Con nota dell’8 agosto 2011 TI comunicava di non accettare la proposta di BT evidenziando che:
 - 1) il prezzo applicato da TI (pari a 14 eurocent/min a partire dal 1° febbraio 2011) risultava essere a quella data il più basso tra quelli praticati nell’intero mercato della raccolta da mobile;
 - 2) la richiesta di BT non era supportata da alcuna disposizione regolamentare e/o contrattuale che imponesse a TI di vincolare il prezzo del servizio di raccolta all’andamento del valore della terminazione mobile.
13. Successivamente TI con nota del 17 novembre 2011, in seguito all’adozione da parte dell’Autorità della delibera n. 111/11/CIR (con la quale l’Autorità, nel definire un contenzioso tra Fastweb e TI sul tema in oggetto, aveva disposto l’applicazione

di un prezzo per il servizio di raccolta, con efficacia tra le parti, pari a 10,09 eurocent/min), proponeva a BT l'applicazione, con decorrenza dal 9 gennaio 2012, di un prezzo del servizio di raccolta pari a 10,09 eurocent/min.

14. In data 21 dicembre 2011 BT comunicava la non accettazione della proposta di TI, ritenendo il prezzo applicato da quest'ultima ingiustificato, iniquo e irragionevole. Contestualmente BT, avvalendosi di quanto previsto dal Contratto di interconnessione vigente tra le parti, esperiva un tentativo di conciliazione richiedendo la convocazione di un Comitato Tecnico. In data 19 gennaio 2012 le parti formalizzavano il mancato raggiungimento di un accordo. BT ha pertanto deciso di rivolgersi all'Autorità ai sensi dell'art. 23 del Codice delle Comunicazioni Elettroniche.

II. Le argomentazioni delle parti

Nel seguito si effettua una breve sintesi delle posizioni rappresentate da BT e Telecom nel corso del procedimento in oggetto.

II.1 BT ITALIA

L'istanza

15. In via preliminare BT osserva che ai sensi dell'art. 41 del Codice sussiste un obbligo in capo agli operatori di negoziare l'interconnessione, nel rispetto dei principi di cui all'articolo 13, comma 5, lett. b), del Codice¹. A tale riguardo, l'art. 42, comma 5, del Codice prevede espressamente che *“al fine di garantire il conseguimento degli obiettivi previsti dall'art. 13, [l'Autorità] può intervenire in materia di accesso e interconnessione, se necessario di propria iniziativa ovvero, in mancanza di accordo tra gli operatori, su richiesta di una delle parti interessate. In questi casi l'Autorità agisce al fine di garantire il conseguimento degli obiettivi previsti all'articolo 13, sulla base delle disposizioni del presente Capo e secondo le procedure di cui [all'art. 23 del Codice]”*, che disciplina appunto la risoluzione delle controversie tra gli operatori. A ribadire l'esistenza di un potere in capo all'Autorità a dirimere la presente controversia BT richiama inoltre la delibera n. 65/09/CONS laddove viene chiarito il *“ruolo dirimente delle controversie fra MNO e operatori che offrono servizi di chiamata verso NNG, nel caso di istanza di una delle parti”* e la delibera n. 111/11/CIR con cui l'Autorità ha definito una controversia con pari oggetto tra diversi operatori.

¹ “Tale disposizione, a sua volta, richiama gli obiettivi generali della normativa in materia di comunicazioni elettroniche di cui all'art. 4 del Codice, tra cui rientrano lo sviluppo concorrenziale di reti e servizi ed i vantaggi per i consumatori)

Principi regolamentari inerenti il valore della raccolta da mobile

16. BT ritiene che il prezzo applicato da H3G per la fornitura del servizio di raccolta da rete mobile verso NNG con addebito al chiamato (codice 800 e 803) sia iniquo e irragionevole in quanto in contrasto con i principi regolamentari vigenti in tema di accesso e interconnessione, in particolare con le delibere n. 504/06/CONS, n. 65/09/CONS e da ultimo n. 111/11/CIR.

BT rileva in proposito che con Delibera n. 65/09/CONS² l'Autorità ha stabilito che:

- il mercato della raccolta da mobile non è suscettibile di regolamentazione *ex ante*³;
- l'Autorità monitora attentamente e continuativamente il predetto mercato per evitare comportamenti ostruzionistici degli operatori infrastrutturali⁴;
- il costo del servizio di raccolta non si deve discostare significativamente dal costo del servizio di terminazione di volta in volta vigente⁵.

Le succitate delibere prevedono la possibilità di uno scostamento tra i prezzi del servizio di raccolta e quello di terminazione solo in presenza, per quest'ultima, di servizi diversi e accessori rispetto alla terminazione. Nel caso in esame, numerazione con addebito al chiamato, secondo BT non sussistono ulteriori prestazioni accessorie in capo all'operatore mobile. Inoltre, diversamente da quanto previsto per il servizio di terminazione, non vi è neppure la necessità di localizzare il terminale, circostanza che, secondo quanto prevede la delibera n. 65/09/CONS, potrebbe giustificare un eventuale scostamento tra prezzo della raccolta e della terminazione.

17. BT precisa che il riferimento ad un valore di terminazione cristallizzato nel tempo, e non a quello di volta in volta vigente, comporterebbe:

- a) uno scostamento significativo tra il prezzo di raccolta da mobile e il prezzo di terminazione;

² Delibera n. 65/09/CONS del 13 febbraio 2009 - Mercato dell'accesso e della raccolta delle chiamate nelle reti telefoniche pubbliche mobili.

³ Secondo l'Autorità, nel mercato in esame risultano soddisfatte le condizioni relative alla "*presenza di forti ostacoli non transitori all'accesso*" ed alla "*efficienza relativa del diritto della concorrenza e della regolamentazione ex ante complementare*", mentre non risulta sussistere "*la presenza di caratteristiche che inducono a pensare che nel mercato non si svilupperanno, con il passare del tempo, condizioni di concorrenza effettiva*".

⁴ Delibera n. 65/09/CONS, par.168.

⁵ Delibera n. 65/09/CONS, par. D 2.21

- b) l'instaurazione di una controversia dinanzi all'Autorità da parte dell'operatore titolare della numerazione 800 e 803 ogni qual volta tale scostamento si verifichi.

Valutazioni di BT in merito alla determinazione del costo della raccolta

18. BT rileva preliminarmente l'indisponibilità di TI Italia a negoziare il prezzo dalla stessa applicato per il servizio di raccolta. Ciò premesso BT ritiene che il prezzo applicato da TI, pari a 10,9 eurocent/min, come imposto dall'Autorità con delibera n. 111/11/CIR, non sia congruo per le seguenti ragioni. In primo luogo, la succitata delibera definisce la controversia tra Fastweb e TI e pertanto non produce effetti *erga omnes* ma esclusivamente tra le parti interessate. Nel merito, BT ritiene che tale valore sia sproporzionato rispetto al prezzo di terminazione vigente, tenuto conto che TI non indica in alcun modo i costi diversi ed ulteriori sostenuti per erogare il suddetto servizio. Ad avviso di BT, TI percepisce un ricavo pari al doppio dei costi sostenuti per l'erogazione del servizio.

Sebbene BT con la propria istanza abbia contestato l'applicazione, al valore della terminazione vigente, di un *mark up* come definito con delibera n.111/11/CIR, nel corso dell'ultima udienza la stessa ha sottoposto a TI una proposta transattiva che trae invece la propria *ratio* proprio dal meccanismo previsto da detta delibera:

- 9,40 eurocent/min a partire dal 24/04/2012;
- 6,60 eurocent/min a partire dal 1/07/2012;
- 5,60 eurocent/min a partire dal 1/01/2013

Nello specifico, al valore di terminazione di volta in volta vigente BT propone di applicare un *mark up* determinato come media storica delle differenze tra i valori di raccolta e terminazione pattuiti tra le parti nel periodo antecedente le negoziazioni poi sfociate nella controversia.

BT individua, in applicazione del suddetto meccanismo, un valore di *mark up* pari a 4,10 Eurocent/min - quale risultante della media dei valori di *spread* (tra la terminazione e la raccolta pattuita con TI a partire dal 14/06/1999) pesata sul numero dei giorni effettivi di vigenza delle relative tariffe (di raccolta e terminazione) a partire dal giugno 1999.

Pertanto se al valore della terminazione vigente in data 24/04/2012, pari a 5,30 Eurocent, si aggiunge il valore di *mark up* pari a 4,10 si ottiene un valore pari a 9,40 Eurocent/min, che scende a 6,60 Eurocent/min da luglio 2012 in seguito alla riduzione della terminazione. BT ritiene che il valore di *mark up* così individuato, pari a 4,10 Eurocent/min, possa essere assunto quale parametro di riferimento nei rapporti economici non solo tra BT Italia e TI bensì nella definizione del prezzo di raccolta praticato da tutti gli operatori mobili, avendo Telecom Italia, ad avviso di

BT medesima, tenuto negli anni una condotta “virtuosa” in relazione alla propensione alla riduzione, nel tempo, del prezzo del servizio di raccolta.

Decorrenza delle condizioni economiche inerenti il valore della raccolta da mobile

19. BT ritiene che la revisione del prezzo della raccolta da rete mobile TI debba decorrere dal 1° agosto 2011 (data in cui BT ha richiesto a TI una revisione del costo del servizio di raccolta) e non come stabilito nella delibera n. 111/11/CIR dalla data di presentazione dell’istanza. Ciò in considerazione dei seguenti motivi:

- il maggiore peso negoziale di TI rispetto a BT Italia nel caso in questione;
- l’indisponibilità di TI ad avviare un negoziato sul prezzo della raccolta;
- gli effetti distorsivi prodotti sul mercato quale conseguenza del prezzo sproporzionato applicato da TI nel corso del tempo.

Ai soli fini dell’individuazione di una soluzione negoziale, BT tuttavia ha mostrato la propria disponibilità a fissare quale data di decorrenza del nuovo prezzo quella in cui è stata presentata l’istanza, ossia il 24 aprile 2012.

20. Tanto premesso, BT richiede l’intervento dell’Autorità ai sensi dell’art. 23 del Codice e del Regolamento, affinché:

- a) dichiarare illegittima ed in violazione degli articoli 4, 13, 41 e 42 del Codice e della delibera n. 65/09/CONS l’applicazione da parte di Telecom Italia di condizioni economiche del servizio di raccolta da rete mobile verso NNG con addebito al chiamato di BT che si discostino dal prezzo del servizio di terminazione vigente;
- b) definisca, per il periodo successivo al 1° agosto 2011, il prezzo equo e ragionevole della fornitura da Telecom Italia a BT Italia del predetto servizio sulla base delle disposizioni normative e regolamentari applicabili in tale periodo;
- c) dichiarare non dovute le maggiori somme corrisposte da BT Italia a TI a far data dal 1° agosto 2011 (o dalla diversa data che l’Autorità vorrà stabilire), pari alla differenza tra il prezzo effettivamente corrisposto da BT Italia a Telecom Italia per il predetto servizio e il prezzo equo e ragionevole come da richiesta sub b);
- d) conseguentemente imponga a TI di rimborsare a BT Italia le maggiori somme da questa versate e determinate come da richiesta del punto c) che precede.

II.2 TELECOM ITALIA S.P.A.

Principi regolamentari inerenti il valore della raccolta da mobile

21. TI, per i motivi che seguono, contesta la ricostruzione operata da BT nell'istanza presentata in data 24 aprile 2012. TI ritiene la richiesta di cui al punto a) dell'istanza introduttiva di BT⁶ infondata per le seguenti ragioni. La società rileva in primo luogo che la richiesta di BT non è ancorata ad alcuna disposizione regolamentare.
22. L'Autorità, con la delibera n. 65/09/CONS, ha stabilito che il mercato in esame non è suscettibile di regolamentazione *ex ante*. Inoltre, nello stabilire che il costo del servizio di raccolta non si deve discostare significativamente da quello della terminazione, l'Autorità ha altresì chiarito che i due servizi in questione sono tra loro differenti e non assimilabili. Tale circostanza richiede pertanto *“una specifica valutazione e verifica dei costi dell'originazione, che potrà essere presa in considerazione nell'ambito di uno specifico procedimento, qualora se ne presenti la necessità.”*⁷ TI evidenzia che ai sensi del quadro regolamentare vigente gli operatori non sono soggetti all'obbligo di praticare prezzi orientati ai costi per il servizio di raccolta, come invece avviene nella determinazione del valore del servizio di terminazione mobile. Le condizioni economiche del servizio in oggetto sono definite esclusivamente su un piano negoziale, sulla base di una valutazione rimessa alle parti secondo i criteri di equità e ragionevolezza. TI, pur riconoscendo che la delibera n. 111/11/CIR fa stato esclusivamente con riferimento alle parti coinvolte, ritiene che i criteri in essa contenuti per la definizione del valore del servizio di raccolta costituiscano un utile parametro per dirimere eventuali ed ulteriori contenziosi sul tema in oggetto tra operatori di rete mobile.
23. TI ritiene infondata anche la richiesta di cui al punto b) con cui BT richiede all'Autorità di definire, per il periodo successivo al 1° agosto 2011, il prezzo equo e ragionevole della fornitura da Telecom Italia a BT Italia del servizio di raccolta, per le seguenti ragioni. Le condizioni economiche applicate da TI a BT per il servizio di raccolta erano di gran lunga le più favorevoli già prima della rimodulazione del prezzo di raccolta che TI ha effettuato a febbraio del 2011.

Successivamente alla richiesta di revisione del prezzo di raccolta avanzata da BT ad agosto 2011 (Annesso n. 5 istanza di BT) TI ha rinegoziato lo stesso in buona fede applicando, benché non avesse obblighi in tal senso, un valore pari a 10,09 eurocent/min certamente conforme ai criteri di equità e ragionevolezza, essendo pari al valore, alla stessa, imposto dall'Autorità con delibera n. 111/11/CIR.

⁶ BT chiede all'Autorità BT di dichiarare illegittima l'applicazione da parte di TI di condizioni economiche del servizio di raccolta da rete mobile che si discostano dal prezzo del servizio di terminazione vigente.

⁷ Punto D2.21 della delibera n. 65/09/CONS

Criteri di definizione del prezzo del servizio di raccolta

24. In via preliminare si richiama che TI non è stata, nel corso del presente procedimento, disponibile ad applicare alcuna revisione del prezzo rinegoziato ad agosto 2011 (10,09 eurocent/min) per la fornitura del servizio di raccolta in esame. Per tale ragione non ha presentato nell'ambito della presente controversia alcuna controproposta rispetto all'adeguamento dei valori formulato da BT nel corso dell'ultima udienza. Infatti TI ritiene che il prezzo dalla stessa attualmente applicato, essendo il più basso sul mercato, sia equo e ragionevole. Tale valore, pari a 10,9 eurocent/min in linea con la delibera n. 111/11/CIR, soddisfa i seguenti criteri:

- a) consente la remunerazione dei costi relativi ai servizi accessori pertinenti alla raccolta oltre a garantire un margine commerciale che tiene conto del fatto che la valutazione non è effettuata in base ai costi;
- b) tiene conto della media dei valori di *mark up* pattuiti tra le parti antecedentemente la controversia (4,1 eurocent/min);
- c) non si discosta eccessivamente dal valore medio della terminazione vigente, definito al momento dell'adozione della delibera n. 65/09/CONS.

Nel ritenere, tuttavia, che l'utilizzo della media storica (criterio *b* di cui sopra) potrebbe favorire gli operatori che nel tempo hanno applicato un valore del servizio di raccolta più elevato TI propone, come ulteriore parametro di riferimento per definire un prezzo congruo del servizio di raccolta ad altri casi, il valore medio dei prezzi praticati sul mercato dagli altri operatori per la fornitura di servizi analoghi. TI in conclusione auspica che l'Autorità, nel definire la presente controversia, individui un criterio generale per la determinazione del prezzo della raccolta da rete mobile, che possa essere applicato da tutti gli operatori.

Decorrenza delle condizioni economiche inerenti il valore della raccolta da mobile

25. TI non condivide la richiesta di cui al punto c) dell'istanza di BT⁸ di far decorrere le eventuali nuove condizioni economiche dal 1° agosto 2011. Ad avviso di TI, premesso che il prezzo attualmente vigente è equo e ragionevole, un'eventuale ridefinizione dello stesso non potrebbe che applicarsi, in linea con quanto affermato nella delibera n. 111/11/CIR, dalla data in cui è stata presentata l'istanza per la risoluzione della controversia (24 aprile 2012).

⁸ Con cui la società richiede all'Autorità di stabilire la data di decorrenza per l'applicazione del nuovo prezzo.

III. Le valutazioni dell’Autorità

III.1 Il quadro regolamentare in merito ai poteri di intervento dell’Autorità in tema di definizione delle condizioni economiche della raccolta da mobile

26. l’Autorità rappresenta che l’ambito regolamentare in cui si colloca la controversia in oggetto trae fondamento, in primo luogo, nell’art. 41 del Codice⁹. Come noto, tale previsione impone agli operatori di rete di negoziare l’interconnessione richiesta da un altro operatore telefonico e di offrire l’accesso e l’interconnessione ad altri operatori nei termini e alle condizioni conformi agli obblighi imposti dall’Autorità ai sensi degli articoli 42, 43, 44 e 45, e nel rispetto dei principi di cui all’articolo 13, comma 5, lettera b) del Codice¹⁰ (il quale, a sua volta, richiama gli obiettivi generali della normativa in materia di comunicazioni elettroniche di cui all’art. 4 del Codice, tra cui sono ricompresi lo sviluppo concorrenziale di reti e servizi ed i vantaggi per i consumatori).

Il successivo art. 42 del Codice, relativo ai “*Poteri e competenze dell’Autorità in materia di accesso e di interconnessione*”, al comma 2 prevede che, *fatte salve le misure che potrebbero essere adottate nei confronti degli operatori che detengono un significativo potere di mercato ai sensi dell’articolo 45, l’Autorità può imporre l’obbligo, agli operatori che controllano l’accesso agli utenti finali, di interconnessione delle rispettive reti; lo stesso articolo al comma 5 sancisce espressamente che “Ove giustificato, l’Autorità può, di propria iniziativa, intervenire in materia di accesso e interconnessione di cui ai commi 1 e 2 al fine di garantire il conseguimento degli obiettivi previsti all’articolo 13, sulla base delle disposizioni del presente Capo e secondo le procedure di cui agli articoli 11, 12, 23 e 24”*. L’art. 23 disciplina, per l’appunto, la risoluzione delle controversie tra imprese, strumento attraverso il quale l’Autorità persegue gli obiettivi di cui all’articolo 13 tra cui la promozione della concorrenza nella fornitura di reti e servizi di comunicazione elettronica (comma 4) anche a vantaggio dei consumatori (comma 6bis lettera c).

27. Tale norma attribuisce, dunque, all’Autorità il potere di perseguire, in materia di interconnessione e accesso, gli obiettivi dell’attività di regolazione in funzione

⁹ “Gli operatori autorizzati alla fornitura di reti e servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico hanno il diritto e, se richiesto da altri operatori titolari di un’autorizzazione ai sensi dell’articolo 26 del presente Codice, l’obbligo di negoziare tra loro l’interconnessione ai fini della fornitura di servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico, allo scopo di garantire la fornitura e l’interoperabilità dei servizi in tutta l’Unione europea. Gli operatori offrono l’accesso e l’interconnessione ad altri operatori nei termini e alle condizioni conformi agli obblighi imposti dall’Autorità ai sensi degli articoli 42, 43, 44 e 45, e nel rispetto dei principi di cui all’articolo 13, comma 5, lettera b).

¹⁰ “Il Ministero e l’Autorità, nell’ambito delle rispettive competenze, contribuiscono allo sviluppo del mercato: [...] b) adottando una disciplina flessibile dell’accesso e dell’interconnessione, anche mediante la negoziazione tra gli operatori, compatibilmente con le condizioni competitive del mercato e avendo riguardo alle singole tipologie di servizi di comunicazione elettronica ed in particolare a quelli offerti su reti a larga banda, in coerenza con gli obiettivi generali di cui all’articolo 4”.

concorrenziale anche attraverso lo strumento della risoluzione delle controversie tra operatori (c.d. “*regulation by litigation*”).

28. Le considerazioni appena svolte sul potere di regolazione dell’Autorità in materia di interconnessione tra reti di comunicazione elettronica, anche nell’ambito della risoluzione di una controversia, consentono all’Autorità di fissare condizioni economiche di interconnessione nell’ambito di una controversia.
29. Va peraltro osservato, sul medesimo punto, che l’Autorità con la delibera n. 65/09/CONS in materia di accesso e raccolta delle chiamate nelle reti telefoniche pubbliche mobili, pur giungendo alla conclusione che il mercato in questione non è suscettibile di regolamentazione *ex ante* ai sensi della disciplina comunitaria e nazionale, nell’analizzarne le condizioni concorrenziali ha tuttavia messo in evidenza che “*nel mercato in esame ... si ravvisa tanto più l’esigenza di un monitoraggio attento e continuo, al fine di evitare che comportamenti ostruzionistici degli operatori infrastrutturali ostacolino l’operatività di nuovi soggetti*”¹¹.

Inoltre, sempre nella delibera n. 65/09/CONS, è ribadito, oltre al ruolo di vigilanza dell’Autorità, anche quello di garanzia nei rapporti commerciali fra operatori e, in particolare, il suo “*ruolo dirimente delle controversie fra MNO e operatori che offrono servizi di chiamata verso NNG, nel caso di istanza di una delle parti*”, eventualmente intervenendo in sede di risoluzione di controversie tra operatori ai sensi dell’art. 23 del Codice¹².

Analoga previsione è riportata, per la raccolta da rete fissa OLO verso NNG di altri operatori, nelle delibere nn. 417/06/CONS e 179/10/CONS. Anche in tale caso, attesa l’insussistenza delle condizioni per una regolazione *ex ante*, l’Autorità rimanda la definizione del prezzo, laddove ritenuto non ragionevole su istanza di parte, alla sede controversiale ex art. 23 del Codice.

Si richiama, infine, che l’Autorità ha già avuto modo di esercitare i propri poteri, in ambito controversiale, di definizione delle condizioni tecniche ed economiche di interconnessione su rete mobile, conferitegli dall’art. 42 del Codice. Si cita a tale proposito, a titolo puramente esemplificativo, la controversia fra Fastweb e Telecom Italia conclusasi con delibera n. 111/11CIR avente, per l’appunto, ad oggetto la definizione del prezzo del servizio di raccolta da rete mobile di Telecom verso NNG attestata su rete Fastweb (per servizi con addebito al chiamato). Si richiamano inoltre analoghe due decisioni di cui alle delibere n.115/12/CIR e n.116/12/CIR ed inerenti casi, di pari oggetto, tra la stessa BT e gli operatori Wind e Vodafone. L’identità della questione non lascia dubbi sul potere di intervento dell’Autorità nella presente controversia.

30. L’Autorità, pertanto, conclude che, sulla base del quadro normativo succitato, la definizione delle condizioni economiche di interconnessione nel mercato in oggetto

¹¹ Delibera n. 65/09/CONS, par. 168.

¹² Delibera n. 65/09/CONS, par. D3.44.

possa essere svolta, *avendo come ambito soggettivo di applicazione le parti coinvolte nell'ambito della presente controversia*, pur tuttavia definendo un orientamento per il mercato in tal senso.

III.2 Le questioni di merito

III.2.1 Impatti concorrenziali di un intervento in materia di raccolta da mobile

31. Giova premettere che la raccomandazione n. 2007/879/CE ha rimosso il mercato dell'accesso e della raccolta da rete mobile dalla lista dei mercati rilevanti tanto che la stessa Autorità ha dovuto svolgere il cd. "triplo test" al fine di verificare la necessità di una regolamentazione (*triplo test* poi non superato, come chiaramente indicato nella delibera n. 65/09/CONS). Anche prima della pubblicazione della suddetta raccomandazione l'Autorità aveva, con delibera n. 732/06/CONS, formulato una proposta di regolamentazione del mercato della originazione da rete mobile delle chiamate dirette verso NNG, con obblighi di controllo di prezzo. Tale schema di provvedimento veniva successivamente ritirato, avendo la Commissione Europea espresso seri dubbi sulla compatibilità delle previsioni in essa contenute con il vigente quadro comunitario. Con lettera del 7 febbraio 2007 la Commissione, infatti, eccepiva quanto segue:

- a) mancanza di prove sufficienti a dimostrare la necessità di individuare un mercato specifico della originazione delle chiamate da rete mobile verso NNG separato rispetto all'accesso da mobile;
- b) mancanza di prove sufficienti a supporto della identificazione di un mercato per ciascuna rete mobile anziché di un mercato di tutte le reti mobili (i fornitori di servizi su NNG hanno la possibilità di rivolgersi ad un numero ampio di operatori di rete fissa e mobile per assicurarsi che i loro servizi siano accessibili al maggior numero di cittadini possibile);
- c) mancanza di prove sufficienti a dimostrare il superamento del *triplo test*;
- d) mancanza di prove sufficienti a sostegno dell'esistenza di un significativo potere di mercato in capo agli MNO (la Commissione non individuava criticità né a livello *wholesale* né a livello *retail*).

A tale proposito si richiama che la stessa delibera n. 65/09/CONS (Par. D2.23) considera come mercato rilevante quello dell'accesso e dell'originazione da reti mobili pubbliche, avente dimensione nazionale, costituito (i) dall'insieme delle soluzioni tecniche di fornitura del servizio, (ii) dall'insieme delle reti mobili installate sul territorio e (iii) dalla capacità venduta a terzi e dalla capacità destinata all'autoproduzione.

In esito a tale analisi ne deriva che il prezzo della raccolta da rete mobile verso NNG non è regolamentato ed è soggetto a libera trattativa tra le parti.

32. Tuttavia, come riconosciuto dall'Autorità con delibera n. 65/09/CONS, persiste con riferimento ai servizi in oggetto il concreto rischio che prezzi eccessivi della raccolta da mobile possano condurre ad una distorsione del relativo mercato rilevante, come conseguenza di comportamenti discriminatori che operatori di telefonia integrati fisso-mobile potrebbero porre in essere nei confronti di operatori non integrati.

Infatti, l'operatore integrato può applicare prezzi di raccolta elevati ad un operatore non integrato e allo stesso tempo, in virtù dei minori costi di raccolta dallo stesso sopportato (quantomeno per i clienti attestati sulla propria rete nei riguardi dei quali svolge una autoproduzione del servizio di raccolta), offrire servizi su NNG con addebito al chiamato a condizioni più vantaggiose di quest'ultimo (operatore non integrato)¹³.

Tale condotta rischia di escludere dal mercato della fornitura di servizi su numerazioni 800 e 803 gli operatori di rete fissa, a tutto vantaggio dei soli operatori integrati fisso-mobile che, controllando di fatto l'accesso al mercato, vedrebbero rafforzata la loro posizione.

33. L'applicazione di un prezzo di raccolta eccessivo e sproporzionato pone, altresì, a rischio il conseguimento, da parte degli utenti finali, di quel vantaggio che deve essere garantito nella fornitura dei servizi di interconnessione, ai sensi dell'art. 4, comma 3, lett. f) del Codice.

Per le ragioni su esposte si ritiene, laddove giustificato dalle effettive condotte degli operatori mobili e dalla specifica situazione di mercato, fotografata al momento della controversia, di strategica rilevanza un intervento dell'Autorità in materia di raccolta da mobile e che solo l'applicazione di un prezzo equo e ragionevole sia in grado di garantire il raggiungimento di quegli obiettivi di concorrenza tra operatori e massimo vantaggio agli utenti finali indicati dagli artt. 4 e 13 del Codice.

L'Autorità rappresenta, altresì, che il presente intervento si aggiunge ad altre tre decisioni adottate in ambito controversiale sul tema delle condizioni economiche della raccolta da rete mobile con delibere nn.111/11/CIR, 115/12/CIR e 116/12/CIR.

34. L'Autorità ritiene opportuno evidenziare, a tale proposito che, in esito alla suddetta delibera, il mercato si è conformato all'orientamento dalla stessa delineato stipulando numerosi accordi di interconnessione con prezzi fortemente ridotti rispetto al periodo precedente la delibera (si è passati, a quanto noto, da valori dell'ordine di 15-20 eurocent/min a valori dell'ordine di 12 eurocent/min, ed altri operatori mobili stanno applicando ulteriori riduzioni). Ciò ha portato notevoli benefici sui costi del servizio, i cui prezzi sono stati conseguentemente ridotti dai titolari di NNG, oltre ad aver determinato rilevanti aumenti dei volumi di traffico

¹³ Il primo infatti sostiene un costo medio di raccolta pari alla media tra il costo delle chiamate originate dalla rete degli altri tre MNO ed il costo, evidentemente assai inferiore, delle chiamate originate dalla propria rete. Il secondo, l'operatore non integrato dovrà, invece, sostenere i prezzi della raccolta praticati da ciascun operatore di rete.

verso NNG, innescando un potenziale ciclo virtuoso (riduzione dei prezzi *wholesale*, aumento dei volumi, riduzione dei prezzi finali applicati al chiamato).

III.2.2 Le condizioni economiche di raccolta del traffico verso numerazione NNG con addebito al chiamato

35. Premesso quanto sopra si svolgono alcune considerazioni in merito alla quantificazione, sulla base delle attuali condizioni di mercato e degli accordi tra le parti, di un prezzo equo e ragionevole, da applicare ai fini della definizione della controversia di cui al presente provvedimento.

Aspetti regolamentari e metodologici

In materia di individuazione delle condizioni economiche del servizio di raccolta delle chiamate originate da rete mobile e destinate alle NNG rileva, come possibile punto di partenza per i necessari approfondimenti, quanto riportato nella delibera n. 65/09/CONS. La citata delibera riporta, al punto D2.21, che il costo del servizio di raccolta non dovrebbe discostarsi “*significativamente da quello del servizio di terminazione*”.

Tale argomentazione era stata già utilizzata dall’Autorità nella definizione della controversia tra Fastweb e Telecom, avvenuta poi con delibera n. 111/11/CIR oltre ad essere ribadita nelle delibere nn.115/12/CIR e 116/12/CIR.

In tale sede (delibera n.111/11/CIR), l’Autorità aveva stabilito come criterio utile alla fissazione delle condizioni economiche, eque e ragionevoli, di fornitura del servizio di raccolta delle chiamate originate da rete mobile e indirizzate verso NNG, quello di sommare al valore di terminazione mobile¹⁴ (allora vigente) un *mark up*.

Nello specifico l’Autorità aveva definito un valore *rilevante* della terminazione pari alla media pesata, per il relativo periodo di applicazione nell’ambito della controversia in oggetto, dei 2 prezzi allora in vigore: 6,6 eurocent/min e 5,3 eurocent/min. Tale media era pari, nel caso di specie, a 5,7 eurocent/min.

Il *mark up* era stato determinato sulla base delle seguenti linee guida:

- Il *mark up* include la remunerazione dei costi relativi agli eventuali servizi accessori specificamente pertinenti alla raccolta più un margine che tiene conto del fatto che la valutazione non è effettuata sulla base dei costi;
- La valutazione del *mark-up* è svolta in valore numerico assoluto e non è legata al *glide path* del costo della terminazione successivo al 2009;
- L’aggiunta di tale *mark up* dovrà comunque condurre (una volta sommato alla *terminazione rilevante*, in quella sede pari a 5,7 eurocent/min), alla luce

¹⁴ Considerazione che consegue dall’osservazione del fatto che buona parte delle infrastrutture utilizzate dall’operatore mobile per la raccolta di tali chiamate coincide con quelle utilizzate per la terminazione.

degli obiettivi generali dell'Autorità di cui all'art. 13 del Codice oltre che dei richiami normativi su svolti in merito alla posizione di forza in tale mercato degli operatori mobili¹⁵, ad un prezzo di raccolta che soddisfi i criteri di equità e ragionevolezza e che non si discosti eccessivamente dal valore medio della terminazione *vigente al momento dell'adozione della delibera n. 65/09/CONS* (quindi basato su quanto previsto dalla delibera n. 667/08/CONS);

- Al fine di effettuare una stima del *mark-up* suddetto e attesa l'assenza di dati di carattere contabile e di approfondite valutazioni di mercato, le linee guida consideravano anche l'utilizzo dei valori di *mark-up* (intesi come media storica) pattuiti tra le parti nel periodo di tempo antecedente alle negoziazioni, poi sfociate nella controversia (in tale sede dal 2003 al 2010). Tale dato dovrebbe fornire una indicazione di massima di un valore che il mercato ha ritenuto accettabile e sostenibile.

Nel caso definito con delibera n. 111/11/CIR l'Autorità aveva individuato, in attuazione delle linee guida suddette, come valore equo e ragionevole del *mark up* un valore pari a 4,39 eurocent/min. Ciò aveva dato luogo, sommando a quest'ultimo il valore il *prezzo rilevante di terminazione*, ad un prezzo della raccolta da mobile su rete di Telecom Italia pari a 10,09 eurocent/min.

36. Due elementi essenziali rilevano, nel percorso a suo tempo seguito dall'Autorità:

- a) il *mark-up* non è definito esclusivamente sulla base dei costi ma può tener anche conto dei precedenti accordi tra gli operatori in questione, laddove ciò consenta di perseguire gli obiettivi, pro-concorrenziali e di vantaggio per gli utenti finali, propri dell'Autorità; ovviamente l'Autorità ha, in tale ambito, facoltà discrezionale, potendo rinunciare ad utilizzare il valore di *mark-up* derivante da tale modello (introdotto con la delibera n.111/11/CIR) laddove, applicato al caso specifico, fornisce un valore non ritenuto congruo (ad esempio perché l'operatore di origine ha praticato, nel tempo, prezzi eccessivamente alti rispetto alla terminazione, anche in relazione a quanto fatto da altri operatori mobili), come meglio si vedrà nel seguito del presente provvedimento;
- b) il termine di riferimento dei costi di terminazione (rispetto a cui il valore della raccolta era rapportato) è temporalmente e metodologicamente riferito al contesto regolamentare nell'ambito del quale è stata approvata la delibera n. 65/09/CONS. In tale contesto il costo della terminazione era stato definito

¹⁵ Il cliente origina la chiamata ad un numero NNG di altro operatore attraverso la rete mobile del proprio operatore, salvo che sia possibile accedere allo stesso servizio da rete fissa.

dalla delibera n. 667/08/CONS¹⁶ che aggiornava il modello di costo sviluppato con la delibera n. 3/06/CONS¹⁷.

37. Rileva, a tale proposito, che nelle decisioni adottate dall’Autorità con delibere nn.115/12/CIR e 116/12/CIR ed inerenti le controversie BT -Wind e BT- Vodafone sul medesimo oggetto, il valore di *mark up* del prezzo finale del *decalage* è ben inferiore a quello che si otterrebbe applicando l’algoritmo succitato al punto 36 (a) (5,3 eurocent/min contro 9,28 eurocent/min nel caso Wind, 5,5 eurocent/min contro circa 7 eurocent/min, nel caso Vodafone). Ciò in quanto l’Autorità ha fatto riferimento a tale algoritmo puramente ai fini di una prima verifica di ragionevolezza salvo poi utilizzare il miglior valore proposto, nel corso delle negoziazioni, dalla parte convenuta. Tale osservazione confuta il rilievo di TI (riportato in premessa) in merito alla potenziale iniquità dell’algoritmo di calcolo del *mark-up* della delibera n.111/11/CIR.
38. Ciò premesso, l’Autorità ritiene (anche in linea con le decisioni di cui alle delibere nn.115/12/CIR e 116/12/CIR) che, ai fini della definizione del caso di specie, sia ragionevole seguire un analogo percorso, opportunamente adeguato alla luce del vigente contesto regolatorio (ad esempio, tenendo conto dell’ultimo valore della terminazione previsto dalla delibera n. 667/08/CONS, effettivamente applicato al momento della controversia, che aggiorna le precedenti valutazioni al costo, pur nell’ambito della stessa metodologia contabile) e di mercato (tenendo conto della riduzione dei prezzi di raccolta intervenuta successivamente all’adozione della delibera n.111/11/CIR) e considerando, inoltre, le posizioni espresse dalle parti nel corso del procedimento. Nello specifico il valore equo e ragionevole è valutato con riferimento alla seguente relazione, già utilizzata nella delibera n. 111/11/CIR:

$$\text{Costo della raccolta} = \text{costo di terminazione di riferimento (modello top-down LRIC)} + \text{mark up}$$

Premesso quanto sopra, si svolgono alcune considerazioni in merito alla valutazione, sulla base delle attuali condizioni di mercato e degli accordi tra le parti, di un prezzo equo e ragionevole per il caso di specie.

Il costo di terminazione di riferimento

¹⁶ Recante “Mercato della terminazione di chiamate vocali su singole reti mobili (mercato n. 7 fra quelli identificati dalla raccomandazione della Commissione europea n. 2007/879/CE)”.

¹⁷ Recante “Mercato della terminazione di chiamate vocali su singole reti mobili (mercato n.16 fra quelli identificati dalla raccomandazione della Commissione europea n. 2003/311/CE): Identificazione ed analisi del mercato, valutazione di sussistenza di imprese con significativo potere di mercato ed individuazione degli obblighi regolamentari”.

39. Occorre precisare che il valore di riferimento utilizzato dall’Autorità con delibera n. 111/11/CIR era stato ottenuto sulla base del *decalage* fissato con delibera n. 667/08/CONS (i valori interessati dalla controversia erano 6,6 e 5,3 eurocent/min).

Nel caso di specie il valore 6,6 eurocent/min non è più utilizzabile essendo stato in vigore, dal 1 marzo 2012 (l’istanza è del 29 febbraio 2012) al 30 giugno 2012, un prezzo pari a 5,3 eurocent/min¹⁸.

Si osserva che, in applicazione dell’art. 12 della delibera n. 621/11/CONS, Telecom pratica un prezzo pari a 2,5 eurocent/min dal 1 luglio 2012 fino al 31 dicembre 2012.

Ciò premesso, l’Autorità ritiene che il valore di terminazione di riferimento (*cosiddetto rilevante*) da considerare nella presente controversia ai fini dell’applicazione della relazione di cui al punto precedente sia 5,3 eurocent/min. Si chiarisce, nel seguito, la ragione di quanto affermato.

Rileva che i due valori, succitati, del costo di terminazione (5,3 eurocent/min e 2,5 eurocent/min), vigenti nel periodo interessato dalla presente controversia, sono stati definiti sulla base di differenti modelli contabili.

In particolare, il valore di 5,3 eurocent/min (utilizzato anche nella delibera n. 111/11/CIR) deriva dall’applicazione (cfr. delibera n. 667/08/CONS) di una metodologia *top-down* LRIC¹⁹ che include, nel servizio di terminazione, alcuni costi comuni (costi delle licenze, costi di rete, costi generali e costo del capitale).

Il successivo valore, pari a 2,5 eurocent/min (cfr. delibere nn. 60/11/CONS e 621/11/CONS²⁰) deriva da un diverso modello ingegneristico-contabile, di tipo *bottom-up* LRIC²¹ cosiddetto *puro*. Tale modello determina il costo del servizio in questione considerando: l’architettura di un ipotetico operatore efficiente, solo i costi incrementali (i costi cosiddetti *evitabili* connessi alla fornitura del servizio di

¹⁸ Ai sensi dell’art. 12 della delibera n. 667/08/CONS.

¹⁹ Il modello di calcolo *top down Long Run Incremental Cost* (LRIC) determina la tariffa di terminazione attribuendo al servizio (nel caso in oggetto la terminazione) quei costi direttamente causati dalla sua fornitura e quei costi per cui tale attribuzione è possibile in via indiretta attraverso un *driver* di costo. Al costo unitario così determinato viene poi applicata una maggiorazione (*mark-up*) attraverso la quale il servizio partecipa al recupero dei *costi comuni*, intendendo per tali quei costi che non possono essere messi in relazione diretta o indiretta (attraverso un *driver* di costo) al servizio considerato. A tal fine il modello tiene conto della contabilità regolatoria degli operatori mobili.

²⁰ Recante “*Mercato dei servizi di terminazione di chiamate vocali su singole reti mobili (Mercato n. 7 fra quelli identificati dalla raccomandazione della Commissione Europea n. 2007/879/CE): definizione del mercato rilevante, identificazione delle imprese aventi significativo potere di mercato ed eventuale imposizione di obblighi regolamentari*”.

²¹ Il Modello (sviluppato con l’ausilio del consulente *Europe Economics*), consente di ottenere in linea con le indicazioni della Raccomandazione sulla terminazione: i) il costo “LRIC puro” associato al servizio di terminazione vocale su rete mobile; ii) un’unica tariffa di terminazione, senza alcuna differenziazione tra operatori (tariffe simmetriche).

terminazione all'ingrosso delle chiamate vocali²²) legati al traffico²³ e non considera i costi comuni. Grazie a ciò, tale modello riduce sensibilmente, rispetto al modello *top-down*, il valore di terminazione portandolo fino a 0,98 eurocent/min, valore che sarà raggiunto, secondo uno specifico *glide path*, a luglio 2013²⁴. I due modelli producono necessariamente tariffe diverse dal momento che il modello *top-down* viene definito a partire dai dati di contabilità degli operatori, mentre il modello *bottom-up* calcola i costi efficienti modellando la rete di un ipotetico operatore. Inoltre, il modello di cui alla delibera 60/11/CONS determina costi inferiori anche perché non include i costi comuni.

40. Ciò premesso, l'Autorità ritiene (con riferimento alla richiesta di parte istante di allineare i costi di raccolta ai costi di terminazione vigenti) *allo stato* non utilizzabile come parametro di riferimento i costi di terminazione di cui alla succitata delibera n. 621/11/CONS. Ciò disattenderebbe, infatti, una serie di principi regolamentari e criteri precedenti:

- a) Con delibera n. 111/11/CIR l'Autorità ha considerato come prezzo di raccolta che soddisfi i criteri di equità e ragionevolezza quello che non si discosta eccessivamente dal valore medio della terminazione *vigente al momento dell'adozione della delibera n. 65/09/CONS* (Rif. D2-21). Ciò vale a dire un prezzo determinato sulla base di un modello di costo LRIC *top-down* (come sopra chiarito il modello di cui alla delibera n. 667/08/CONS, che ha semplicemente aggiornato il modello di cui alla delibera 3/06/CONS, è un modello *top-down* LRIC che tiene conto dei costi comuni²⁵ attraverso opportuni *driver* andando ad applicare un *mark-up* alle tariffe determinate dal modello);
- b) Viceversa, l'applicazione di un modello *bottom up* LRIC *puro* prende in considerazione solo i costi evitabili, incrementali, connessi alla fornitura del servizio di terminazione all'ingrosso delle chiamate vocali²⁶. Tale modello, che non include un *mark-up* per il recupero dei costi comuni, non è ritenuto

²² Tali costi possono essere determinati come *costi incrementali*, individuati dalla differenza tra i costi di lungo periodo che l'ipotetico operatore efficiente sostiene per la fornitura dell'intera gamma di servizi ed i costi di lungo periodo sostenuti dallo stesso operatore per la fornitura dell'intera gamma di servizi ad esclusione del servizio di terminazione all'ingrosso delle chiamate vocali.

²³ Escludendo quindi, a titolo di esempio, i costi dei dispositivi, delle SIM *cards* e i costi di copertura sostenuti dall'operatore per consentire ad un proprio utente di poter effettuare o ricevere una chiamata in qualsiasi momento ed in qualsiasi parte del territorio.

²⁴ L'art. 12 della delibera n. 621/11/CONS, ha disposto, per gli anni 2012-2013, che gli operatori H3G, Telecom Italia, Vodafone e Wind praticano, per la fornitura del servizio di terminazione di chiamate vocali sulla propria rete mobile, prezzi al minuto non superiori, dal 1 luglio 2013, a 0,98 eurocent/min.

²⁵ Il modello tiene conto dei costi di rete, del costo del capitale, dei costi delle licenze, dei costi generali esclusi i costi delle esternalità di rete, questi ultimi inclusi nel modello di cui alla delibera 3/06/CONS.

²⁶ Il modello tiene conto dei costi di rete, dei costi del personale e del costo del capitale.

dall'Autorità, allo stato, utilizzabile nell'ambito di un mercato non regolamentato, come quello in esame;

- c) L'impossibilità di poter recuperare i *costi comuni* nell'ambito sia del servizio di terminazione sia di raccolta (laddove l'Autorità utilizzasse anche in tal caso un modello LRIC *puro* come parametro di riferimento per giudicare l'equità e la ragionevolezza), potrebbe portare gli operatori mobili, laddove il *mark-up* aggiuntivo alla terminazione fosse ritenuto inadeguato, a ribaltare tale costi o parte di essi sui servizi al dettaglio. In tale evenienza, il presente intervento dell'Autorità disattenderebbe gli obiettivi generali della normativa in materia di comunicazioni elettroniche di cui all'art. 4 del Codice, con particolare riferimento ai vantaggi per i consumatori i quali vedrebbero, in tale circostanza, aumentare i loro prezzi.

Parimenti l'Autorità non ritiene plausibile stabilire alcun legame funzionale (in prospettiva temporale futura tra i due operatori in lite) tra raccolta e terminazione, come appare richiedere BT, cosa di cui l'Autorità era ben consapevole già dall'adozione della delibera n. 111/11/CIR. Infatti, al paragrafo III.5, si legge: *“L'Autorità ritiene opportuno, al fine di sgombrare il campo da possibili erranee letture della presente decisione, porre all'attenzione del mercato e dei suoi operatori il fatto che la definizione, nell'ambito della presente controversia, di un prezzo della raccolta da mobile, ottenuto come somma del costo della terminazione rilevante e del succitato mark-up, non configura un legame funzionale, pro-futuro, tra prezzi di raccolta e prezzi di terminazione. In altri termini, l'attuazione della presente decisione non implica l'automatico adeguamento tra le parti del prezzo della raccolta fissato nell'ambito della presente controversia in relazione all'andamento dei prezzi di terminazione come stabilito allo stato o nelle future determinazioni”*.

41. Rileva a tale proposito che qualunque legame funzionale tra raccolta e terminazione, imposto nell'ambito della presente controversia, si configurerebbe come l'applicazione, in maniera indiretta, di un obbligo di controllo di prezzo al servizio in questione. Sull'assenza di ogni obbligo regolamentare in tal senso si è chiaramente espressa l'Autorità che ha ritirato la delibera n. 732/06/CONS a seguito dei rilievi della Commissione Europea e la delibera n. 65/09/CONS.

BT, quindi, fonda la propria richiesta su un errato presupposto regolamentare, dimenticando di fatto l'assenza di qualsiasi obbligo di controllo di prezzo e interpretando in modo erroneo le conclusioni della delibera n. 111/11/CIR. Parimenti BT non è stata in grado di addurre argomentazioni a sostegno della propria tesi relativa a rischi di distorsione dell'assetto concorrenziale (ad esempio, indicando compressioni dei margini a causa di offerte aggressive degli operatori integrati fisso-mobile).

42. In conclusione, l'Autorità ritiene che il valore più adeguato utilizzabile come parametro di riferimento del costo *rilevante* di terminazione (che serve ad individuare il prezzo equo e ragionevole della raccolta) sia, allo stato, 5,3 eurocent/min, determinato secondo un modello LRIC *top down*. Tale valore rappresenta un ragionevole parametro di riferimento rispetto a cui valutare la raccolta, seguendo i principi stabiliti con delibera n. 65/09/CONS.

Il *mark up*

43. Il *mark-up* dovrà essere valutato, analogamente a quanto effettuato nella delibera n. 111/11/CIR, in modo da ottenere un prezzo finale di raccolta che soddisfi i criteri di equità e ragionevolezza, oltre a non discostarsi significativamente dal valore della terminazione vigente ed applicato tra le parti come chiarito, in attuazione della delibera n. 667/08/CONS, pari a 5,3 eurocent/min.

Ai fini di cui sopra si richiama che, con delibera n. 111/11/CIR, la determinazione del *mark up* era stata svolta come media storica della differenza (ad esclusione del valore nullo) dei valori di raccolta e terminazione pattuiti tra le parti nel periodo di tempo antecedente alla controversia. Solo ai fini di una prima verifica di ragionevolezza, si rileva che l'applicazione di tale algoritmo al caso di specie, come riconosciuto da BT stessa, porta ad un valore di 4,13 eurocent/min (da agosto 2002 a luglio 2011, data di inizio delle trattative tra le parti-si veda in proposito la tabella 1)²⁷.

L'applicazione di tale valore del *mark up* al valore rilevante di terminazione (5,3 eurocent/min) fornirebbe un valore di raccolta pari a 9,4 eurocent al minuto.

44. Ciò premesso l'Autorità ritiene che il prezzo proposto da Telecom sia, allo stato, idoneo al mercato, rispettando i criteri di equità e ragionevolezza per le seguenti ragioni:

- I.** Il valore 10,09 eurocent/min, si discosta poco dal valore che deriverebbe calcolando il *mark up* con l'approccio utilizzato con delibera n. 111/11/CIR;
- II.** Si pone nella fascia bassa dei valori presenti nel mercato, oltre a non discostarsi significativamente dal valore *rilevante* della terminazione, 5,3 eurocent/min (si ha un *mark-up* pari a $10,09 - 5,3$ eurocent/min = 4,79 eurocent/min); rileva che il valore del *mark-up* (+90%) è inferiore al valore in vigore a luglio 2009 (+94%) data in cui BT non ha avanzato alcuna istanza di revisione del prezzo.
- III.** Telecom ha, diligentemente, allineato il prezzo di BT a quanto deciso dall'Autorità con delibera n. 111/11/CIR sebbene non fosse tenuta da alcun

²⁷ Rileva che nel caso tra Fastweb e Telecom Italia la media storica succitata forniva 4,39 eurocent/min avendo Telecom applicato prezzi della raccolta inferiori nel periodo precedente la controversia.

obbligo regolamentare: il valore finale proviene da una riduzione del 50% dei valori applicati negli anni precedenti.

IV. Non sono state prodotte, nel corso del procedimento, evidenze inerenti una compressione dei margini tra prezzi *wholesale* e *retail* che possano indurre ad ipotizzare un comportamento discriminatorio dell'operatore verticalmente integrato. Viceversa l'applicazione di valori prossimi a quelli stabiliti con delibera n. 111/11/CIR nel mercato nazionale della raccolta verso NNG, come definito dalla delibera n. 65/09/CONS, ha visto (si veda in proposito il caso Wind-BT definito con delibera n. 115/12/CIR) un aumento dei volumi del 40% solo nel 2011.

45. Ai fini di una visione di insieme dell'attuale mercato in questione, l'Autorità ritiene utile porre a confronto i prezzi *wholesale* dei servizi in oggetto (praticati dai quattro MNO) prima dell'adozione della delibera n.111/11/CIR e successivamente alla stessa ed alle delibere n.115/12/CIR e n.116/12/CIR. I prezzi del servizio *wholesale* della raccolta da rete mobile passano da valori dell'ordine dei 20 eurocent/min, negli anni 2010 e 2011 (fatto salvo il caso di TI che applicava un valore di circa 14 eurocent/min), ad un valore medio dell'ordine dei 10 eurocent/min.

La forte riduzione dei prezzi del servizio della raccolta da rete mobile verso NNG (dell'ordine del 50%), raggiunta anche a seguito di negoziazioni tra le parti, dimostra come anche lo strumento della *regulation by litigation* (inteso come forza persuasiva di decisioni controversiali nei confronti di altri attori che operano sullo stesso mercato) abbia prodotto l'effetto sperato inteso come *raggiungimento di quegli obiettivi di concorrenza tra operatori e massimo vantaggio agli utenti finali indicati dagli artt. 13 e 4 del Codice*.

Le valutazioni seguenti sono finalizzate a definire il periodo oggetto della controversia in ordine alla applicazione delle condizioni economiche fissate dal presente provvedimento.

IV. Il periodo di vigenza delle condizioni economiche della raccolta

46. Con delibera n. 111/11/CIR, l'Autorità si è già pronunciata in merito al fatto che il potere di intervento dell'Autorità trova giustificazione nel momento in cui l'accordo delle parti è venuto meno e che tale momento coincide con il fallimento del tavolo negoziale e l'instaurazione della controversia.

Anche nel caso di specie, pertanto, l'Autorità stabilisce che le condizioni di raccolta da rete mobile di Telecom stabilite nella presente decisione decorrono a partire dalla presentazione, all'Autorità, dell'istanza da parte di BT.

V. Modalità applicative

47. L'Autorità ritiene opportuno ribadire, in linea con l'orientamento di cui alla delibera n. 111/11/CIR, il fatto che la definizione, nell'ambito della presente controversia, di un prezzo della raccolta da mobile, ottenuto come somma del costo della *terminazione rilevante* e del succitato *mark-up*, non configura un legame funzionale, *pro-futuro*, tra prezzo della raccolta e prezzo della terminazione. In altri termini, l'adozione o la semplice attuazione di misure regolamentari sul prezzo della terminazione non implica l'automatico adeguamento, tra le parti, del prezzo della raccolta fissato nell'ambito della presente controversia.

UDITA la relazione del Commissario Antonio Preto, relatore ai sensi dell'art. 31 del Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità di cui alla delibera n. 223/12/CONS;

DELIBERA

Articolo 1

(Le condizioni economiche della raccolta da rete Telecom verso NNG di BT)

1. Telecom Italia S.p.A. applica, nei confronti di BT Italia S.p.A., per il servizio di raccolta delle chiamate originate da rete mobile di Telecom e dirette verso numerazioni non geografiche (NNG) con addebito all'utente chiamato attestato sulla rete di BT Italia il valore di 10,09 eurocent/min, a far data dal 24 aprile 2012.
2. La presente decisione non interviene nei rapporti economici in essere tra le parti in data antecedente al 24 aprile 2012 ed inerenti il servizio all'ingrosso di cui al precedente comma 1.

Articolo 2

(Disposizioni finali)

1. La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata nel sito *web* dell'Autorità.
2. Ai sensi dell'art. 11, comma 9, del Regolamento adottato con delibera n. 352/08/CONS le prescrizioni di cui all'art. 1 del presente provvedimento, costituiscono un ordine ai sensi dell'art. 98, comma 11 del decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259.
3. Ai sensi dell'art. 133, comma 1, lett. l) e dell'art. 135, comma 1, lett. b), del Codice del processo amministrativo approvato con decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

4. Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice, il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni decorrenti dalla notifica del medesimo.

Roma, 13 dicembre 2012

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Preto

Per conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE *ad interim*
Laura Aria