



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA N. 188/16/CIR

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA TRA A-TONO S.R.L. E VODAFONE OMNITEL N.V. S.P.A. (OGGI VODAFONE ITALIA S.P.A.), AI SENSI DEL REGOLAMENTO DI CUI ALLA DELIBERA N. 352/08/CONS, IN MATERIA DI CONDIZIONI ECONOMICHE APPLICATE DA VODAFONE AD A-TONO PER LA FORNITURA DEL SERVIZIO DI SERVIZI A SOVRAPPREZZO IN DECADE 4 ATTRAVERSO SMS E MMS

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per le infrastrutture e le reti del 19 settembre 2016;

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*”;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”;

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 denominato *Codice*;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 88/16/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;

VISTA la delibera n. 8/15/CIR del 14 maggio 2008, recante il “*Piano nazionale delle numerazioni nel settore delle telecomunicazioni e disciplina attuativa*”, come successivamente modificato e integrato;

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*”;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

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 attestato sulla rete di Fastweb*”;

VISTA la nota pervenuta alla Direzione reti e servizi di comunicazioni elettroniche, (di seguito “Direzione”), in data 12 febbraio 2015, acquisita al protocollo dell’Autorità n. 23058, con la quale la società A-Tono S.r.l (nel seguito “A-Tono”) ha presentato istanza per la risoluzione della controversia insorta avverso la società Vodafone Omnitel N.V (oggi Vodafone Italia S.p.A. e nel seguito “Vodafone”) ai sensi dell’art. 23 del *Codice* e del *Regolamento* di cui alla delibera n. 352/08/CONS, di seguito denominato *Regolamento*, in materia di condizioni tariffarie applicate da Vodafone ad Atono nell’ambito del contratto attuativo per la fornitura dei servizi a sovrapprezzo in decade 4 attraverso SMS e MMS;

VISTA la nota del 26 febbraio 2015, recante numero di protocollo 37035, con cui 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 del 26 marzo 2015 di Vodafone, acquisita al protocollo dell’Autorità n. 32021, con la quale la suddetta società ha inviato le proprie controdeduzioni all’istanza di A-Tono;

VISTI i verbali di udienza del 31 marzo 2015, dell’8 luglio 2015 e del 22 gennaio 2016;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1	Il procedimento.....	3
2	Premessa	5
3	Le argomentazioni delle parti	7
3.1	La posizione di A-Tono	7
3.2	La posizione di Vodafone	11
4	Le proposte transattive.....	17
5	Valutazioni conclusive dell’Autorità.....	18
5.1	Sulle questioni di ammissibilità e sulla competenza dell’AGCOM a decidere la presente controversia	18



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

5.2	Quadro regolamentare sull'uso dei codici 48 per l'erogazione dei servizi premium.....	19
5.3	La competenza dell'Autorità a decidere	20
5.4	Sulle modalità di erogazione dei servizi premium mediante decade 4 secondo le previsioni del PNN e sul mercato di riferimento della presente controversia	22
5.5	Sulla presunta discriminazione e sui valori economici da retrocedere a Vodafone per il servizio svolto come Access Provider	23

1 Il procedimento

1. Con nota dell'11 febbraio 2015, acquisita in data 12 febbraio 2015 al protocollo dell'Autorità con n. 23058, A-Tono ha presentato istanza per la risoluzione della controversia insorta avverso Vodafone ai sensi dell'art. 23 del *Codice* e del *Regolamento* in materia di condizioni tariffarie applicate da Vodafone ad A-Tono nell'ambito del contratto attuativo per la fornitura dei servizi a sovrapprezzo in decade 4 attraverso SMS e MMS.
2. A-Tono ha chiesto, nell'istanza, che l'Autorità “*accerti e dichiari la discriminatorietà e la illegittimità dei corrispettivi riconosciuti dal Contratto Attuativo per la Fornitura di servizi a sovrapprezzo in decade 4 attraverso SMS e MMS in favore di Vodafone Omnitel N.V. e per l'effetto, di rideterminare le quote di revenue sharing previste in proprio favore o prevedere il pagamento di un costo fisso con un'incidenza più bassa per l'erogazione del servizio di Access Provider*”.
3. In data 26 febbraio 2015 la Direzione, con nota prot. 3703, ha convocato le parti in udienza per il giorno 26 marzo 2015 al fine di acquisire, attraverso il rituale confronto, elementi utili sulla instaurata controversia, contestualmente invitando la società Vodafone al deposito delle proprie controdeduzioni entro 5 gg prima dell'udienza di comparizione.
4. In data 26 marzo 2015 la società Vodafone ha inviato le proprie controdeduzioni sulla richiesta avversaria di A-Tono, acquisite in pari data al protocollo dell'Autorità con n. 32021.
5. L'udienza è stata posticipata al 31 marzo 2015 su richiesta di A-Tono e Vodafone (nel seguito anche le *parti*). In quella data il responsabile del procedimento ha sentito, in udienza, le parti come da verbale redatto. Durante la convocazione le parti hanno esposto le proprie rispettive ragioni, in parte integrando i contenuti delle proprie memorie. A margine dell'udienza il responsabile del procedimento, dopo aver fatto presente alle parti che, ai sensi del *Regolamento*, nel corso di tutto il procedimento è prevista la facoltà per le



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

stesse di pervenire a una soluzione bonaria della controversia, ha assegnato, d'intesa con le stesse, i termini per la consegna di ulteriori memorie fissandoli al 20 aprile 2015, per A-Tono, e all'11 maggio 2015, per Vodafone.

6. In data 20 Aprile 2015 la società A-Tono ha inviato la propria memoria integrativa, acquisita nella stessa data al protocollo dell'Autorità n. 38650. Vodafone ha successivamente richiesto una proroga per l'invio della memoria che ha inviato in data 3 giugno 2015, acquisita in pari data al protocollo dell'Autorità con n. 4722.
7. In data 30 giugno, al fine di completare l'istruttoria e all'esito dell'invio delle memorie di replica delle parti, il responsabile del procedimento ha convocato, a mezzo posta elettronica, le società per il giorno 8 luglio 2015, come da verbale redatto.
8. L'Ufficio è successivamente rimasto in attesa di conoscere le evoluzioni transattive della controversia, consultando più volte le parti per le vie brevi.
9. In data 15 luglio 2015, A-Tono ha inviato al responsabile del procedimento una propria proposta transattiva. In data 17 luglio 2015, Vodafone ha inviato al responsabile del procedimento una ulteriore propria proposta transattiva.
10. Preso atto della volontà conciliativa delle parti la Direzione, acquisito entrambe le proposte transattive, al fine di agevolare la composizione della controversia, in data 15 dicembre 2015 ne ha inviato una propria alle società.
11. Con *e-mail* inviata in data 21 dicembre 2015 A-Tono ha dichiarato di non accettare la proposta transattiva formulata dall'Autorità pur dichiarandosi disponibile, nell'ottica di piena e fattiva collaborazione, a proseguire nel confronto volto alla definizione di un accordo equo e di reciproca soddisfazione.
12. In data 15 gennaio 2016 A-Tono ha inviato all'Autorità un ulteriore contributo, relativo alla controversia, nel quale riporta alcune considerazioni di ordine tecnico e relative al mercato di riferimento.
13. Acquisita tutta la documentazione e tenuto conto del permanere della volontà transattiva manifestata dagli operatori, il responsabile del procedimento ha convocato le parti per il giorno 22 gennaio 2016 al fine di verificare la percorribilità di un nuovo tentativo di conciliazione.
14. All'esito dell'udienza il responsabile del procedimento ha assegnato alle parti nuovi termini per la presentazione di memorie in contraddittorio. In data 2 febbraio 2016 e 3 marzo 2016 A-Tono e Vodafone hanno depositato le loro rispettive memorie.
15. In data 20 aprile 2016 A-Tono ha comunicato, con *e-mail* inviata al responsabile del procedimento, che *“sono risultati vani anche gli ultimi tentativi negoziali per la chiusura bonaria della controversia nei confronti di Vodafone Italia S.p.A.”*.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

L'istante ha richiesto, quindi, al responsabile del procedimento di trasmettere gli atti alla Commissione per le infrastrutture e le reti per la definizione della controversia.

16. Ciò premesso, verificata l'impossibilità di raggiungere un accordo bonario della controversia ed acquisiti tutti i necessari elementi istruttori, la Direzione ha trasmesso, ai sensi dell'art. 10, comma 7 del *Regolamento*, gli atti del presente procedimento alla Commissione per le infrastrutture e le reti per le determinazioni di competenza.

2 Premessa

17. A-Tono ha denunciato l'illegittimità dei prezzi applicati da Vodafone per le attività svolte, come operatore di accesso (*Access Provider*), nella fornitura dei cd. servizi *SMS Premium* (cioè servizi a sovrapprezzo) su numerazioni in decade 4.
18. I servizi a sovrapprezzo, ai sensi dell'art. 1 del PNN (delibera n. 8/15/CIR), sono *servizi forniti attraverso reti di comunicazione elettronica, mediante l'uso di specifiche numerazioni, che consentono l'accesso degli utenti ad informazioni o prestazioni a pagamento, con addebito al cliente, sul conto o sul credito per servizi di comunicazione elettronica, di un prezzo complessivo comprendente il trasporto, l'instradamento, la gestione della chiamata e la fornitura delle informazioni o prestazioni.*
19. Tali servizi possono essere richiesti attraverso un SMS c.d. "*mobile originated*" ("SMS-MO") dell'utente il quale riceve, in seguito, il contenuto richiesto mediante un altro SMS, c.d. "*mobile terminated*" ("SMS-MT") a fronte dell'addebito di un prezzo sul proprio conto telefonico prepagato o in abbonamento (prezzo che può variare dai 15 eurocent a 5 euro per singolo contenuto, fino ad un massimo di 20 euro mensili, a seconda del servizio e/o contenuto fornito).
20. Le numerazioni utilizzabili per tali servizi sono descritte negli art. 20, 21 e 22 del PNN. L'art. 22, in aggiunta alle numerazioni di cui ai precedenti artt. 20 e 21, attribuisce ai servizi a sovrapprezzo le numerazioni in decade 4, oggetto della presente controversia, riservate esclusivamente ai servizi svolti attraverso SMS/MMS (*Short Message Service/Multimedia Message Service*) ed altre tipologie di trasmissione dati.
21. La catena del valore sottostante la fornitura dei servizi in oggetto vede l'interazione dei seguenti soggetti: il *Content Service Provider* (in seguito anche "CSP"), che svolge le attività di ricerca, selezione e/o produzione dei contenuti oggetto di servizi *premium*; il *Serving Provider* (in seguito anche "SP"), titolare della numerazione in decade 4 (nel caso dei servizi di cui al citato art. 22) e che



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

veicola i contenuti prodotti e/o selezionati dal CSP sulla rete dell'operatore di accesso sul quale il cliente finale - richiedente il servizio - è attestato; l'Access Provider (in seguito anche "AP"), ossia il singolo operatore di rete mobile, che raccoglie l'SMS con il quale il cliente richiede il contenuto e, in seguito, invia allo stesso utente gli SMS/MMS *premium* che gli sono stati trasmessi dal SP, effettuando la contabilizzazione e l'addebito della singola operazione di acquisizione dei contenuti¹.

22. In due casi vi può essere una sovrapposizione dei menzionati soggetti:
- (i) il soggetto che opera come CSP può operare anche in qualità di SP, acquisendo un'autorizzazione generale ai sensi dell'art. 25 del *Codice* (nel caso di specie A-Tono);
 - (ii) il ruolo di SP può essere svolto dal medesimo AP (nel caso di specie Vodafone).
23. Ai fini di una migliore comprensione di quanto emerso nel corso del procedimento e per completezza espositiva si ritiene opportuno richiamare la definizione di servizi *premium* riportata nel *Codice di Condotta per l'offerta dei Servizi Premium – CASP*, sottoscritto da parte del mercato coinvolto sul lato dell'offerta. In tale documento si riporta quanto segue: *I servizi premium, conosciuti anche come servizi a contenuto a valore aggiunto, o a sovrapprezzo, in particolare quelli forniti attraverso SMS ed MMS [erogati tramite numeri in decade 4, con limite una tantum di 5 euro per ogni comunicazione, IVA esclusa] oppure attraverso connessione dati su reti di telecomunicazione mobili (mobile internet), di seguito congiuntamente definiti Servizi Premium, sono oggi parte integrante e rilevante dell'offerta di telefonia [ottenuti mediante accesso ad aree a pagamento, con limite di addebito per ogni comunicazione di 12,5 euro IVA esclusa, di siti web, wap, mobile Internet]... ”.*
24. I Servizi Premium a sovrapprezzo erogati attraverso numerazioni in D4, oggetto della presente controversia, prevedono l'interazione CSP-SP-AP, come nel caso di A-Tono che opera in qualità di SP.

¹ L'erogazione dei servizi premium SMS di titolarità del CSP e destinati alle customer base dei singoli AP (operatori mobili) attraverso il servizio degli SP si articola nelle seguenti fasi

- Prima Fase: il consumatore attestato sulla rete di un AP (Vodafone nel caso di specie) invia, tramite quest'ultimo, un SMS-MO diretto verso la numerazione in decade 4 di cui è titolare il SP con il quale richiede l'invio di un determinato contenuto premium;
- Seconda Fase: il SP trasmette un SMS-MO di richiesta al CSP;
- Terza Fase: il contenuto premium realizzato e/o selezionato dal CSP viene veicolato da quest'ultimo al proprio SP secondo modalità tecniche predefinite;
- Quarta Fase: il SP trasmette il contenuto premium al cliente finale attraverso un SMS-MT instradato sulla rete dell'AP sul quale è attestato il cliente finale;
- Quinta Fase: l'AP esegue l'addebito del contenuto premium sul conto telefonico del cliente e provvede, mediante il meccanismo delle retrocessioni ("*revenue sharing*"), a versare una parte dei ricavi al SP, il quale a sua volta ne retrocede una quota parte al CSP, con le modalità descritte nel paragrafo successivo.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

25. A-Tono è titolare di autorizzazione generale per la fornitura di servizi di comunicazione elettronica, ai sensi dell'art. 25 *Codice*.
26. Fino al 2010, in forza del [omissis] *Contratto CSP* [omissis], A-Tono ha operato come CSP, ovvero come soggetto che svolge le attività di ricerca, selezione e/o produzione dei contenuti oggetto dei *Servizi Premium*, elaborazione e formattazione tecnica dei contenuti *premium*, promozione pubblicitaria dei contenuti *premium*, *customer care* ed assistenza tecnica.
27. Nel 2010 A-Tono è divenuta titolare di talune numerazioni non geografiche in decade 4, utilizzate, in conformità alla normativa vigente, per erogare agli utenti finali i servizi c.d. “a valore aggiunto” (di seguito anche “VAS”)². Dal 2010 A-Tono ha, pertanto, iniziato a svolgere l'attività di SP, operando come c.d. “centro stella”, ovvero come punto di interconnessione tra gli operatori di telefonia mobile e le aziende che offrono contenuti e/o servizi a “valore aggiunto” agli utenti finali.
28. Il *Contratto attuativo* [omissis]³ dell'Accordo Quadro, del 2010, tra A-Tono e Vodafone, regola le condizioni in base alle quali Vodafone fornisce l'attività di raccolta degli SMS-MO e la terminazione degli SMS-MT per i *Servizi Premium* veicolati sulle numerazioni D4 di A-Tono. Per lo svolgimento delle attività di cui sopra, il *Contratto attuativo* riconosce a Vodafone una *revenue share* tra il [omissis] % e il [omissis] %⁴ [omissis] del prezzo totale fatturato al cliente [omissis].
29. Vodafone ha altresì rappresentato che, al momento e sulla base dei volumi registrati nello scorso anno, A-Tono beneficia, di fatto [omissis], di una *revenue share* superiore al [omissis] %.
30. Il *Contratto attuativo* non disciplina i rapporti economici intercorrenti tra il SP (nel caso specifico A-Tono) e il CSP, [omissis].

3 Le argomentazioni delle parti

3.1 La posizione di A-Tono

3.1.1. Sulla eccezione di improcedibilità di Vodafone

² Per fornire i servizi a sovrapprezzo in Decade 4, attraverso SMS e MMS ed altre tipologie di trasmissione dati, in data 27 ottobre 2010 A-Tono ha sottoscritto uno specifico Accordo Quadro, disciplinante le principali condizioni tecniche e gestionali con cui sono regolati i rapporti tra un determinato AP ed uno specifico SP, al fine di garantire l'interoperabilità e l'accesso, da parte dei clienti finali dell'AP e degli eventuali operatori mobili virtuali che utilizzano la rete dell'Access Provider, alle Numerazioni D4 di titolarità del Serving Provider (servizio di accesso).

³ [omissis].

⁴ [omissis].



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

31. In replica alla eccezione di ammissibilità presentata da Vodafone, A-Tono richiama che ai sensi e per gli effetti dell'art. 24 del *Contratto attuativo*:

[omissis]

32. Ferma restando la non attinenza al caso di specie delle competenze espresse nei punti A) e B), A-Tono ritiene che la presente controversia abbia un ambito oggettivo di applicazione che non sia limitato alla verifica del corretto adempimento delle disposizioni negoziali, bensì riguardi la più ampia [omissis] condotta [omissis], posta in essere da Vodafone anche, ma non solo, a mezzo del *Contratto attuativo*.

3.1.2. Principi regolamentari violati

33. In replica a Vodafone A-Tono ha, nel corso del procedimento, chiarito che le disposizioni violate richiamate nella propria istanza sono gli artt. 4 e 13, comma 4, lett. b) del *Codice* in materia di obblighi di orientamento al costo, non discriminazione e garanzia di accesso alle risorse a condizioni obiettive, trasparenti e proporzionali.

34. A-Tono aggiunge che lo stesso art. 23 del *Codice*, al terzo comma, stabilisce che “*nella risoluzione delle controversie l'Autorità persegue gli obiettivi di cui all'articolo 13*”. A-Tono poi richiama l'art. 42, comma 5, del *Codice* il quale prevede che “*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 agli articoli 11, 12, 23 e 24*”.

35. A-Tono, per le ragioni che seguono, ritiene che Vodafone abbia violato l'obbligo di interoperabilità, sancito dall'art. 41 del *Codice*. La violazione si concretizzerebbe nel voler imporre un modello di *revenue share* per il fatto di aver “messo a disposizione” il proprio pacchetto clienti, come co-titolare del servizio reso. A tale riguardo A-Tono ribadisce di essere l'unico titolare dei servizi nella sua veste di *Service Provider*, per il tramite delle numerazioni attribuite dal MISE. Al contrario, Vodafone, nella sua veste di *Access Provider*, presta esclusivamente servizi di rete e cioè servizi di raccolta e terminazione degli SMS. A-Tono ritiene che Vodafone operi in assenza di rischio imprenditoriale riconnesso all'erogazione dei medesimi.

36. Richiama poi la delibera n. 138/12/CIR, in cui l'Autorità ha indicato 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*



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

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)".

3.1.3. L'abuso di posizione dominante

37. La remunerazione riconosciuta a Vodafone dal contratto attuativo integra, secondo A-Tono, una fattispecie di abuso di dipendenza economica, in violazione del divieto di cui all'art. 9 della Legge 18 giugno 1998, n. 192 in tema di "Disciplina della subfornitura nelle attività produttive". Nel caso di specie sussisterebbero, secondo A-Tono, due tra i requisiti previsti dalla legge, ovvero: (a) "[...] una situazione di dipendenza economica di un'impresa [...], tenendo conto anche della reale possibilità, [...] di reperire sul mercato alternative soddisfacenti"; e (b) "[...] consequenziale abuso che di detta situazione [...]" (*ex multis*. Trib. Catania Sez. IV, 05/01/2004).

3.1.4. La discriminatorietà dei prezzi previsti nel Contratto attuativo per i servizi resi da Vodafone

38. Per l'istante i corrispettivi riconosciuti dal *Contratto attuativo* in favore di Vodafone sono discriminatori. A sostegno della sua tesi A-Tono svolge un confronto tra le condizioni economiche previste nel *Contratto attuativo* e quelle previste nel precedente *Contratto CSP*.
39. Secondo A-Tono, mentre il *Contratto CSP* prevedeva che per la fornitura dei contenuti *premium* Vodafone retrocedesse ad A-Tono una *revenue share* pari al [omissis] % dell'importo fatturato al cliente, [omissis], il *Contratto attuativo* vigente stabilisce una retrocessione massima del [omissis] % (quindi per la sola attività di raccolta e terminazione degli SMS *premium*, come AP, Vodafone trattiene un corrispettivo pari al [omissis] % del prezzo totale fatturato al cliente.
40. Una tale differenziazione integra, secondo A-Tono, una palese fattispecie di discriminazione interna/esterna.

3.1.5. La illegittimità del prezzo di raccolta e terminazione per la fornitura di servizi a sovrapprezzo in decade 4

41. Secondo A-Tono, oltre che discriminatorio, il valore della retrocessione prevista dal contratto attuativo da Vodafone è illegittimo in quanto per l'attività di raccolta e terminazione degli SMS *premium* (servizi svolti da Vodafone in qualità di AP) quest'ultima dovrebbe vedersi remunerati i soli costi. [omissis]. A-Tono



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

ritiene ingiustificato il corrispettivo richiesto da Vodafone per i servizi in questione e corrispondente a una *revenue share* del [omissis] %. Richiama che, con delibera n. 63/14/CIR, l'Autorità ha fissato un costo della raccolta delle chiamate da rete mobile su NNG, pari a 4,9 Eurocent/min. Il costo della terminazione (delle chiamate) su rete mobile, in un'ottica di progressiva riduzione dei costi, è passato da 2,5 eurocent/ min (del 2012) a 1,5 eurocent/ min (del 2013).

42. L'eccessività della *revenue share* percepita da Vodafone deriva anche, secondo A-Tono, dalla circostanza che l'AP, nella fornitura del servizio di raccolta e terminazione degli SMS *premium*, non eroga alcun servizio accessorio alle stesse.
43. A-Tono aggiunge che lo stesso Accordo Quadro sottoscritto dalle parti nel 2010 stabilisce le attività accessorie che sono in capo al SP (nel caso di specie A-Tono). Le attività di *customer care* sono fornite direttamente da A-Tono tramite un numero unico di assistenza clienti, a cui si aggiunge l'invio di "SMS gratuiti che informano l'utente finale dell'attivazione e disattivazione del servizio", il monitoraggio dei servizi a sovrapprezzo su numerazione in decade 4, congiuntamente svolte dalle Parti. Aggiunge gli investimenti finalizzati all'aggiornamento dei sistemi informatici necessari all'erogazione degli SMS *premium* svolti nella medesima misura da Vodafone e da A-Tono.

3.1.6. Le condizioni economiche previste nell'accordo particolare "AIM MOBILITA"

44. Al fine di voler ulteriormente dimostrare l'illegittimità, a proprio avviso, dei corrispettivi previsti dal *Contratto attuativo* in favore di Vodafone, A-Tono ha proposto un raffronto con le condizioni economiche contenute nell'Accordo "AIM Mobilità" ("ACCORDO MOBILITÀ"), concluso tra le parti [omissis].

3.1.7 Il confronto con i servizi *premium* in *Direct Billing*

45. A-Tono ritiene, in aggiunta, che l'erogazione dei Servizi *Premium* a sovrapprezzo può avvenire tramite diverse tecnologie:
 1. SMS/MMS MT Premium su numerazioni D4 normati dal PNN;
 2. *Direct Billing* (che non sono sottoposti a nessuna disciplina da parte dell'Autorità)
46. Secondo A-Tono le questioni oggetto della presente controversia riguardano entrambe le due modalità di erogazione di contenuti *premium* suddette, essendo



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

le stesse sostituibili⁵. Fa presente, che tutti gli MNO hanno migrato i *Servizi Premium* erogati con la tecnologia SMS/MMS, attraverso la decade 4 del PNN⁶, verso la tecnologia del *Direct Billing*. A tale riguardo A-Tono aggiunge che il *Codice di Autoregolamentazione dei Servizi Premium* riporta, indistintamente, i servizi *premium* su D4 erogati tramite SMS/MMS MT e a quelli erogati tramite *Direct Billing*.

47. In un proprio contributo A-Tono ha allegato le offerte di due aziende che operano sul mercato italiano in veste di aggregatori di CP e che offrono ai propri clienti (CP) una *revenue sharing* del [omissis] % a deduzione. Tali aziende avranno a loro volta un contratto con gli operatori di accesso che prevede l'erogazione di *revenue sharing* superiore al [omissis] %.
48. A-Tono ha affermato altresì di essere in possesso di offerte contrattualizzate con alcuni dei maggiori *provider* di servizi che attraverso il modello del "Mobile Pay" ricevono una *revenue sharing* pari al [omissis] %.

Conclusioni

49. Per tutte le ragioni sopra riportate l'istante chiede, all'Autorità, di accertare e dichiarare la discriminatorietà e la illegittimità dei corrispettivi riconosciuti dal *Contratto attuativo* per la fornitura di servizi a sovrapprezzo in decade 4 attraverso SMS e MMS in favore di Vodafone e, per l'effetto, rideterminare le quote di *revenue sharing* previste in proprio favore o prevedere il pagamento di un costo fisso con un'incidenza più bassa per l'erogazione del servizio di *Access Provider*.

3.2 La posizione di Vodafone

50. Per le ragioni di seguito esposte Vodafone, nel contestare integralmente l'istanza avversaria, chiede che le domande di A-Tono siano respinte perché inammissibili e infondate.

3.2.1 Sulla inammissibilità e/o improcedibilità dell'istanza di A-Tono

51. Secondo Vodafone, l'istanza di A-Tono è inammissibile in quanto manca qualsivoglia riferimento alle disposizioni regolamentari che l'istante assume

⁵ Testualmente A-Tono ritiene che "la tipologia di servizio è indipendente dalla tecnologia usata poiché non esiste un servizio che sia erogato con la *technicality* del *direct billing* che non possa essere erogato con la *technicality* dell'SMS/MMS MT Premium".

⁶ A-Tono ha affermato che "i Servizi Premium a Sovrapprezzo erogati attraverso numerazioni in D4 sono obbligati a seguire la filiera CSP-SP-AP. Questo ha portato alla nascita di operatori come A-Tono che si sono interposti in veste di SP tra gli MNO e i CSP".



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

violate (come invece richiesto dall'art. 3 del *Regolamento*). L'istante si limita, aggiunge Vodafone, infatti ad invocare il divieto di cui all'art. 9 della L. 18 giugno 1998, n. 192, che disciplina la fattispecie dell'abuso di dipendenza economica nei rapporti di subfornitura. Tale norma non rientra tra le "disposizioni regolamentari" rimesse alla vigilanza e alle controversie di competenza dell'Autorità (art. 2, comma 1 del *Regolamento*).

52. Secondo Vodafone, altro motivo di inammissibilità e/o improcedibilità dell'istanza è rappresentato dalla circostanza che A-Tono ha avviato la presente controversia dinanzi all'Autorità, ai sensi dell'art. 23 del *Codice*, senza prima esperire il tentativo obbligatorio di conciliazione dinanzi al Comitato Tecnico previsto dall'art. [omissis] del *Contratto attuativo*. [omissis].
53. Considerato che l'istanza A-Tono censura le condizioni economiche previste dal *Contratto attuativo*, ritenendole inique e discriminatorie, non sussiste alcun dubbio che la controversia avviata da A-Tono sia relativa al *Contratto attuativo* e ricada, in quanto tale, nell'oggetto di competenza del Comitato Tecnico, così come previsto dal già citato art. [omissis] del citato contratto.

3.2.2 Sui principi regolamentari asseritamente violati da Vodafone.

54. Vodafone richiama che A-Tono denuncia la violazione del combinato disposto di cui agli artt. 4 e 13, comma 4, lett. B) del *Codice*, secondo quest'ultima in materia di obblighi di orientamento al costo, non discriminazione e garanzia di accesso alle risorse a condizioni obiettive, trasparenti ma soprattutto proporzionali. L'istanza è, secondo Vodafone, pertanto fondata su presupposti regolamentari errati.
55. Infatti, aggiunge Vodafone, gli artt. 4 e 13 del *Codice* invocati da controparte non individuano specifici obblighi regolamentari posti in capo alle imprese di comunicazione elettronica, e tanto meno in capo a Vodafone, ma identificano i principi ai quali il regolatore deve attenersi nell'esercizio delle proprie funzioni. Obblighi regolamentari *ex ante*, tra cui quello di controllo dei prezzi e quello di non discriminazione di cui rispettivamente agli artt. 50 e 47 del *Codice*, non sono obblighi che discendono dalla legge e che si applicano in automatico a tutte le imprese di comunicazione elettronica ma sono al contrario obblighi "speciali", che possono essere imposti o mantenuti solo in capo alle imprese dotate di "significativo potere di mercato" nei mercati che siano stati definiti nel rispetto della procedura richiamata dall'art. 18 e ss. del *Codice*, e per i quali l'Autorità abbia accertato, applicando il procedimento di analisi di cui all'art. 19 *Codice*, l'assenza di condizioni di effettiva concorrenzialità. E' di tutta evidenza, pertanto, secondo Vodafone come non possa essere pretesa l'applicazione dei predetti obblighi nei riguardi di Vodafone, difettando radicalmente i presupposti di legge appena menzionati.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

3.2.2 Sul presunto abuso di dipendenza economica di Vodafone

56. Come noto, richiama Vodafone, perché sia configurabile un abuso di dipendenza economica, occorre la presenza cumulativa dei due requisiti indicati dall'art. 9 della L. n. 192/1998, ovverosia (a) uno stato di dipendenza economica e (b) l'abuso di detta situazione. Ciò detto, secondo Vodafone, nessuno dei due requisiti ricorre nel caso di specie.

Infatti, i *Servizi Premium* possono essere offerti ai clienti finali attraverso una pluralità di reti di accesso ed anche con modalità diverse dagli SMS/MMS (es. via *web*). Inoltre, non si rinviene alcuno specifico investimento che sia stato compiuto da A-Tono allo scopo di dare esecuzione alla relazione con Vodafone, e che non sia riutilizzabile in altri rapporti. Pertanto, una situazione di “dipendenza economica” non è nemmeno astrattamente configurabile nel caso di specie.

Manca in ogni caso, aggiunge Vodafone, anche il secondo requisito, quello dell'abuso, profilo sul quale l'istante neppure si sofferma.

3.2.3 Sulla presunta discriminatorietà dei corrispettivi previsti nel Contratto attuativo per i servizi resi da Vodafone

57. Vodafone richiama che A-Tono pretende di poter desumere l'asserita “discriminatorietà” da un mero confronto tra la misura della *revenue share* convenuta in favore di A-Tono (in qualità di CSP) nel *Contratto CSP*, che essa dichiara essere del [omissis] %, e la misura della *revenue share* stabilita in favore di A-Tono (in qualità di SP) nel *Contratto attuativo*, compresa tra il [omissis] e il [omissis] %.

A tale riguardo Vodafone fa presente che la *revenue share* media riconosciuta al CSP dal *Contratto CSP* è in realtà del [omissis] %, valore che è dunque inferiore al [omissis] % in media riconosciuto all'SP in base al *Contratto Attuativo*. [omissis]. Pertanto, nel caso dei servizi prestati ai Clienti di altro Operatore AP, la base di calcolo della percentuale del [omissis] % è rappresentata non già dal prezzo fatturato al proprio cliente finale, ma dalla *revenue share* che spetta a Vodafone in qualità di SP, detratta la quota trattenuta dall'Operatore AP⁷.

Nel predetto *Contratto attuativo*, A-Tono riveste la posizione di SP e Vodafone quella di AP. Le condizioni economiche convenute [omissis] prevedono la corresponsione da parte di Vodafone ad A-Tono di una *revenue share* pari al [omissis] % del prezzo dello SMS/MMS addebitato al cliente finale, al netto dell'IVA, per ogni SMS/MMS MT con addebito al cliente finale. Una *revenue*

⁷ [omissis].



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

share aggiuntiva, nella misura massima del [omissis] %, è stata inoltre riconosciuta in favore di A-Tono, in funzione del fatturato. In forza delle predette previsioni, [omissis], risulta che la *revenue share* complessiva riconosciuta da Vodafone ad A-Tono, quale SP, è superiore al [omissis] %.

58. Vodafone ritiene, inoltre, non pertinente il richiamo al concetto di “discriminazione”, che significa trattare in modo diseguale situazioni uguali, cioè – secondo il *Codice* - applicare condizioni dissimili “*in circostanze equivalenti*” nei confronti di “*operatori che offrono servizi equivalenti*”. Il confronto prospettato da A-Tono tra le *revenue share* previste nel *Contratto CSP* e quelle di cui al *Contratto attuativo* non ha fondamento alcuno, trattandosi di remunerazioni che si riferiscono a servizi diversi.

3.2.4 Sulla presunta illegittimità del prezzo di raccolta e di terminazione previsto nel *Contratto attuativo*

59. Vodafone richiama che secondo A-Tono, oltre che discriminatorio, il meccanismo di *revenue sharing* previsto dal *Contratto attuativo* sarebbe anche “illegittimo”, e tale illegittimità discenderebbe “*dalla circostanza che la raccolta e la terminazione degli SMS premium (servizi svolti da VODAFONE in qualità di AP) costituiscono servizi c.d. orientati al costo ovvero servizi per i quali il prezzo corrisposto dal cliente dovrebbe essere destinato esclusivamente a coprire i costi sostenuti dall'operatore per l'erogazione degli stessi*”.
60. Vodafone precisa che le condizioni economiche delle attività oggetto dei due contratti in questione non sono soggette ad obblighi regolamentari, ma sono rimesse alla libera negoziazione delle parti. Non esiste dunque alcun obbligo di controllo dei prezzi, e tantomeno di orientamento al costo, né esiste alcun obbligo di non discriminazione che - come è noto - potrebbero essere imposti, ai sensi degli artt. 45 e ss. del *Codice*.
61. A parte ciò, aggiunge Vodafone, è comunque errato il tentativo di controparte di accostare l'attività svolta da Vodafone, in qualità di AP, ai servizi di raccolta e di terminazione degli SMS. Secondo Vodafone il ruolo dell'AP, nella catena del valore della fornitura dei *Servizi Premium*, va ben oltre quello della semplice “originazione” o della “terminazione” degli SMS con cui, rispettivamente, il cliente chiede ed ottiene il *Servizio Premium*. L'operatore AP mette a disposizione dell'operatore SP l'intera propria “*customer base*”, mantenendo la relazione con il cliente finale dei servizi di comunicazione elettronica ed assumendosi i costi ed i rischi associati alla gestione di tale relazione. E' questa la ragione per cui nell'industria dei *Servizi Premium* si è affermato il meccanismo della *revenue share*, che ha permesso la diffusione ed il successo di questo tipo di servizi. Tale meccanismo risponde a logiche non dissimili rispetto a quelle dei



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

servizi a sovrapprezzo che vengono erogati tramite NNG con addebito al chiamante (es. 89x).

3.2.5. Sull'accordo AIM Mobilità

62. A-Tono chiede di comparare la *revenue share* convenuta nel *Contratto attuativo* con quella di cui all'“*Accordo Particolare AIM Mobilità*” (di seguito, l'“*Accordo AIM*”).

Vodafone ritiene che, fermo restando quanto sopra, il confronto è improponibile, afferendo l'*Accordo AIM* a servizi del tutto diversi rispetto a quelli oggetto del *Contratto attuativo*; [omissis].

63. [omissis].

3.2.7 Sul confronto con le quote di retrocessione nel caso di servizi *premium* tramite *web* (*direct billing*)

64. Vodafone replica alle osservazioni di A-Tono relative alla presenza sul mercato di *Servizi Premium* erogati tramite *web* che prevedono quote di retrocessione superiori al [omissis] %. A-Tono ritiene che tali servizi, che vedono comunque l'utilizzo dei codici 48, debbano essere considerati, ai sensi dell'art. 22 del PNN, al pari di quelli tramite SMS ai fini di un confronto a livello di mercato.
65. Il richiamo all'art. 22 del PNN, operato da A-Tono, è secondo Vodafone del tutto inconferente, in quanto l'art. 22 citato si riferisce esclusivamente all'ipotesi di un servizio prestato attraverso numerazione in decade 4, e non a servizi prestati mediante connessione ad Internet attraverso indirizzi IP.
66. Secondo Vodafone non è possibile equiparare i servizi a sovrapprezzo erogati tramite SMS/MMS, ai servizi a sovrapprezzo erogati attraverso la rete Internet. Occorre distinguere, aggiunge l'operatore, tra l'utilizzo della risorsa di numerazione in decade 4 per l'offerta e la fruizione di un servizio a sovrapprezzo, e le modalità di addebito dello stesso. Secondo Vodafone, per “*direct billing*” si intende una modalità di pagamento di un servizio ottenuto su *web*, con l'addebito diretto, in bolletta o sul credito telefonico, del corrispettivo del servizio da parte dell'operatore di comunicazione elettronica, attraverso la propria piattaforma di *billing*. In analogia alle altre modalità di pagamento *online*, anche per i servizi addebitati tramite “*direct billing*”, l'utilizzo dell'SMS è strumentale alla mera notifica/conferma dell'addebito. Ne segue, secondo Vodafone, che tale tipologia di servizi non rientra tra quelli regolamentati nel PNN e offerti su codici 48.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

67. Vodafone aggiunge che il d.lgs. 27 gennaio 2010 n. 11, recependo in Italia la Direttiva sui servizi di pagamento (2007/64/CE), ha introdotto una limitata deroga al principio generale secondo cui i servizi di pagamento possono essere offerti solo da intermediari autorizzati, attribuendo agli operatori di telecomunicazione la facoltà di eseguire operazione di pagamento *“quando i beni o servizi acquistati sono consegnati al dispositivo di telecomunicazione, digitale o informatico, o devono essere utilizzati tramite tale dispositivo a condizione che l'operatore di telecomunicazione, digitale o informatico, non agisca esclusivamente quale intermediario tra l'utilizzatore di servizi di pagamento e il fornitore dei beni e servizi”* (art. 2). Da quanto precede deriva, secondo Vodafone, che gli SMS/MMS in Decade 4, utilizzabili ai sensi dell'art. 22 del PNN per la fornitura dei servizi a sovrapprezzo, non possono essere impiegati come mera modalità di addebito al cliente di servizi a sovrapprezzo forniti attraverso altra piattaforma di comunicazione ed altra risorsa di numerazione, quale ad esempio un indirizzo IP, risultando altrimenti violato il divieto posto dal d.lgs. 11/2010.
68. Pertanto, mentre è possibile addebitare attraverso l'SMS/MMS un contenuto erogato contestualmente all'SMS/MMS (si vedano gli esempi in precedenza svolti), non è invece possibile utilizzare l'SMS/MMS per addebitare un contenuto che non viene fruito attraverso l'SMS/MMS, ma attraverso la connessione ad un sito *Internet* rispetto al quale l'SMS/MMS contiene soltanto il *link*. In questo secondo scenario l'SMS/MMS costituisce dunque un mero strumento di addebito del corrispettivo, e l'operatore opera come mero intermediario di pagamento, in violazione della normativa in precedenza richiamata.
69. Vodafone aggiunge che il cd. *“direct billing”* non è un elemento che connota la tipologia di servizio a sovrapprezzo ma è, appunto, una modalità di pagamento. La tipologia dei servizi a sovrapprezzo è invece determinata dalle caratteristiche dei contenuti che vengono erogati al cliente, e degli strumenti tecnici attraverso i quali essi vengono resi fruibili al cliente, e si possono catalogare sulla base della natura dei contenuti digitali offerti. Dunque, per le loro caratteristiche intrinseche, non tutti i servizi a sovrapprezzo sono fruibili tramite SMS/MMS, ma solo quei servizi compatibili con il mezzo espressivo rappresentato dall'SMS o dall'MMS. Ciò permette di comprendere agevolmente che i servizi a sovrapprezzo erogati tramite SMS/MMS non possono essere equiparati ai servizi a sovrapprezzo di diverso tipo erogati attraverso altri mezzi. Il cliente può richiedere il servizio a sovrapprezzo SMS/MMS attraverso varie modalità (ad esempio inviando un SMS, ovvero fornendo il numero della propria utenza, etc.), e riceverà il servizio a sovrapprezzo erogato attraverso la numerazione D4 dedicata. [omissis].
70. La numerazione in decade 4 non può invece –ripete Vodafone - essere utilizzata per fornire un mero servizio di pagamento di contenuti non erogati tramite



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

SMS/MMS dal fornitore del servizio a sovrapprezzo, ma erogati tramite un mezzo diverso da un soggetto terzo.

71. In relazione al fatto che A-Tono lamenta che i servizi a sovrapprezzo vengano offerti, da altri soggetti, attraverso piattaforme diverse dall'SMS/MMS, ad esempio via *web*, Vodafone fa presente che [omissis].

4 Le proposte transattive

La proposta transattiva di A-Tono

72. Con nota del 15 luglio 2015 A-Tono ha inviato una propria proposta transattiva basata su un modello di *revenue sharing* [omissis]. Tale proposta veniva successivamente modificata, per le vie brevi, proponendo una *revenue share* a favore di A-Tono del [omissis] %.

La proposta transattiva di Vodafone

73. Vodafone ha inviato la propria proposta transattiva con nota del 17 luglio 2015. In tale proposta Vodafone ha previsto l'eliminazione del paragrafo [omissis] del *Contratto attuativo* [omissis].
74. Ha previsto, inoltre, l'eliminazione del paragrafo [omissis] del Allegato [omissis] al *Contratto attuativo*.
75. In sostanza, Vodafone ha proposto una *revenue share* a favore di A-Tono [omissis] pari al [omissis] % del prezzo *retail* dell'SM MT addebitato al cliente finale.
76. [omissis].

La proposta transattiva formulata dall'Ufficio

77. A seguito alla proposta transattiva di A-Tono, pervenuta in data 15 luglio 2015 e successivamente integrata per le vie brevi in data 11 dicembre 2015, e della proposta di Vodafone, l'Ufficio, sollecitato dalle Parti, ha formulato una propria proposta transattiva.
78. Ciò premesso l'Autorità ha proposto, con e-mail del 14 dicembre 2015, di fissare tale *revenue share* massima a favore di A-Tono al [omissis]. Le parti dovranno successivamente concordare il meccanismo di penalizzazione di cui sopra.

La posizione di A-Tono successiva alla proposta transattiva



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

79. All'indomani della propria mancata accettazione della proposta transattiva, A-Tono, con mail del 21 dicembre 2015 ha affermato che *“le attuali condizioni di mercato vedono una proposizione commerciale come offerta diretta da parte di Vodafone nei confronti dei CSP di una revenue share che si aggira tra il [omissis] % ed il [omissis] % del prezzo pagato dall'utente finale”*. Secondo l'istante *“il riconoscimento da parte di Vodafone di una revenue share pari al [omissis] % determina una compromissione dell'esistenza della posizione aziendale sul mercato, rendendo anticompetitivo il ruolo nella filiera del delivery dei servizi a sovrapprezzo, rispetto all'offerta diretta che A-Tono ha sul mercato”*.

La posizione di Vodafone successiva alla proposta transattiva

80. Vodafone ha inviato, il 2 marzo 2016, la propria replica alla nota di A-Tono del 2 febbraio 2016 ribadendo le proprie ragioni a sostegno della non confrontabilità dei servizi oggetto del procedimento con i servizi *premium in [omissis]*.

5 Valutazioni conclusive dell'Autorità

81. Si riportano, nel seguito, le considerazioni conclusive relative alle posizioni ed eccezioni rappresentate dalle parti.

5.1 Sulle questioni di ammissibilità e sulla competenza dell'AGCOM a decidere la presente controversia

Abuso di posizione dominante

82. La remunerazione riconosciuta a Vodafone dal *Contratto attuativo* integra, secondo A-Tono, una fattispecie di abuso di dipendenza economica, in violazione del divieto di cui all'art. 9 della Legge 18 giugno 1998, n. 192 in tema di “Disciplina della subfornitura nelle attività produttive”. A tale riguardo si fa presente che il profilo di presunta violazione sollevato dalla società istante, senza entrare nel merito, non rientra nell'ambito oggettivo di applicazione del *Regolamento* il quale fa riferimento al *Codice*, alle delibere dell'Autorità o a fonti negoziali attuative delle stesse. L'Autorità è pertanto incompetente in relazione alla fattispecie invocata.
83. Come premesso, con la propria istanza la società ha, inoltre, chiesto all'Autorità di accertare e dichiarare la discriminatorietà e la illegittimità dei corrispettivi riconosciuti dal *Contratto attuativo* per la fornitura di servizi a sovrapprezzo in decade 4 attraverso SMS e MMS in favore di Vodafone e, per l'effetto,



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

rideterminare le quote di *revenue sharing* previste in proprio favore o prevedere il pagamento di un costo fisso con un'incidenza più bassa per la fornitura del servizio di *Access Provider*. Ci si soffermerà, pertanto, su questa richiesta la quale, per quanto chiarito in seguito, rientra nell'ambito oggettivo di applicazione del *Regolamento*.

La mancata convocazione del tavolo tecnico

84. Vodafone ha denunciato il mancato rispetto della procedura prevista dall'art. [omissis] del *Contratto attuativo* che, nel caso di liti inerenti all'attuazione dello stesso, prevede la possibilità di adire l'Autorità solo dopo che sia stato esperito un tentativo obbligatorio di conciliazione attraverso lo strumento del Comitato Tecnico. A tale riguardo si rappresenta che l'Autorità ha ritenuto di non accogliere l'obiezione di Vodafone.
85. Il *Regolamento*, infatti, prevede che l'istanza sia improcedibile solo *Qualora dai documenti depositati emerga che le parti, con atto scritto, avevano stabilito, di comune accordo, di risolvere la controversia ricorrendo a mezzi alternativi che espressamente escludono la competenza di questa Autorità*.
86. Nel caso di specie il *Contratto attuativo* non esclude la competenza dell'Autorità bensì prevede un preventivo tentativo di accordo tra le Parti sul tema oggetto di divergenze. L'Autorità ha, viste le circostanze specifiche, in ottica di efficienza, ritenuto non utile richiedere alle Parti di svolgere un preventivo tentativo di composizione nel Tavolo Tecnico, salvo poi ripresentare l'istanza. La distanza tra le posizioni espresse dalle Parti nel corso della prima audizione, infatti, non lasciava presumere che il Comitato Tecnico avrebbe potuto sortire effetti positivi sulla lite. Si aggiunga che le Parti hanno avuto modo di svolgere, nel corso della controversia, diversi tentativi di conciliazione dinanzi agli Uffici dell'Autorità oltre che autonomamente, in tal modo restando assorbita la mancata convocazione del Tavolo Tecnico, la quale, si ribadisce, non avrebbe presumibilmente sortito effetti diversi.

5.2 Quadro regolamentare sull'uso dei codici 48 per l'erogazione dei servizi premium

87. I Servizi a sovrapprezzo, ai sensi dell'art. 1 del PNN (delibera n. 8/15/CIR), sono *servizi forniti attraverso reti di comunicazione elettronica, mediante l'uso di specifiche numerazioni, che consentono l'accesso degli utenti ad informazioni o prestazioni a pagamento, con addebito al cliente, sul conto o sul credito per servizi di comunicazione elettronica, di un prezzo complessivo comprendente il trasporto, l'instradamento, la gestione della chiamata e la fornitura delle informazioni o prestazioni*.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Le numerazioni utilizzabili per tali servizi sono descritte negli art. 20, 21 e 22 del PNN. L'art. 22, in aggiunta alle numerazioni di cui ai precedenti artt. 20 e 21, attribuisce ai servizi a sovrapprezzo le numerazioni in decade 4, oggetto della presente controversia. Il comma 1 riporta che tali numerazioni sono *riservate esclusivamente ai servizi svolti attraverso SMS/MMS (Short Message Service/Multimedia Message Service) ed altre tipologie di trasmissione dati*.

I codici 48 sono stati attribuiti, nel PNN, per la fornitura di servizi a sovrapprezzo da parte di *Service Provider* che si inseriscono nella catena del valore tra l'AP e i CSP.

Tali servizi possono essere richiesti attraverso un SMS c.d. "*mobile originated*" ("SMS-MO") dell'utente, diretto al numero con codice 48, il quale riceve, in seguito, il contenuto richiesto mediante un altro SMS, c.d. "*mobile terminated*" ("SMS-MT") a fronte dell'addebito di un prezzo sul proprio conto telefonico prepagato o in abbonamento (prezzo che può variare dai 15 eurocent a 5 euro per singolo contenuto, fino ad un massimo di 20 euro mensili, a seconda del servizio e/o contenuto fornito).

5.3 La competenza dell'Autorità a decidere

88. Vodafone ritiene che le condizioni economiche delle attività oggetto del *Contratto attuativo* non sono soggette ad obblighi regolamentari ma sono rimesse alla libera negoziazione delle parti. Vodafone aggiunge che A-Tono non ha indicato le norme asseritamente violate dovendo, pertanto, dichiararsi, anche per tale ragione, inammissibile l'istanza. A tale riguardo si rappresenta a quanto segue.
89. La controversia in questione deriva dal mancato raggiungimento di un accordo, a livello economico, di interconnessione. In particolare il contratto che è oggetto di lite tra le parti riguarda la raggiungibilità delle numerazioni D4 di A-Tono da parte dei clienti di Vodafone. Tale accordo, di cui viene richiesta la revisione da parte dell'istante, rappresenta una fonte negoziale derivante da regolamenti dell'Autorità, non ultimo il PNN, di cui alla delibera n. 8/15/CIR, che disciplina i servizi a sovrapprezzo offerti su decade 4. Si ritiene, pertanto, che ciò elimini ogni dubbio in relazione all'ammissibilità dell'istanza.
90. In relazione poi alla competenza dell'Autorità ad intervenire su un mercato non regolamentato si richiama quanto segue. L'ambito regolamentare in cui si colloca la controversia in oggetto trae fondamento, in primo luogo, nell'art. 41 del *Codice*⁸. Come noto, tale previsione impone agli operatori di rete di

⁸ "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



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

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 art. 42, 43, 44 e 45, e nel rispetto dei principi di cui all'art. 13, comma 5, lett. b) del Codice⁹ (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'art. 13 tra cui la promozione della concorrenza nella fornitura di reti e servizi di comunicazione elettronica (comma 4) anche a vantaggio dei consumatori (comma 6 bis lett. c).

Tale norma attribuisce, dunque, all'Autorità il potere di perseguire, in materia di interconnessione e accesso, gli obiettivi dell'attività di regolazione in funzione concorrenziale anche attraverso lo strumento della risoluzione delle controversie tra operatori (c.d. “*regulation by litigation*”), sebbene il provvedimento abbia valenza attuativa tra le parti in causa e, pertanto, sortisca effetti sul mercato in termini di esempio o *moral suasion*.

Pertanto, sulla base del quadro normativo succitato, la definizione delle condizioni economiche di interconnessione nel mercato in oggetto rientra a pieno titolo nell'ambito dei poteri dell'Autorità esercitabili in ambito controversiale, purché sia svolta *avendo come ambito soggettivo di applicazione*

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)”.

⁹ “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”.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

le parti coinvolte nella controversia. La decisione certamente costituirà un elemento di orientamento per il mercato.

5.4 Sulle modalità di erogazione dei servizi *premium* mediante decade 4 secondo le previsioni del PNN e sul mercato di riferimento della presente controversia

91. Tra le questioni dibattute nel corso della controversia, due rivestono particolare rilievo e riguardano, rispettivamente, le modalità di erogazione dei *Servizi Premium* che rientrano nel perimetro regolamentato dal PNN e, a questa connessa, il perimetro del mercato di riferimento da tenere in considerazione ai fini della valutazione delle condizioni economiche di interconnessione eque e ragionevoli.
92. A-Tono ha ritenuto che la valutazione di equità e ragionevolezza della propria *revenue share* non possa prescindere da un *benchmark* che coinvolga tutti i *Servizi Premium*, indipendentemente se sono offerti su decade 4, all'interno di SMS/MMS, o tramite *web*.
93. A tale riguardo, si osserva che l'insieme dei prodotti *premium* fruibili all'interno di SMS/MMS e quelli fruibili su *web* sono solo parzialmente sostituibili dal lato della domanda e dell'offerta. Va infatti detto che, se da una parte su *web* è sempre possibile accedere a contenuti che possono essere fruiti direttamente tramite SMS/MMS, non è vero il viceversa, a causa dei limiti tecnologici del mezzo. Analogo discorso vale sul lato dell'offerta. Per cui la sostituibilità sul lato della domanda e dell'offerta è parziale. A ciò si aggiunga che gli attuali limiti di prezzo per il cliente (5 euro in Decade 4, 12,5 euro su *web*) sono diversi, rendendo i due segmenti di mercato ulteriormente diversificabili in relazione al valore economico del contenuto.
94. In conclusione, e per quanto di rilievo per questa controversia, l'attinenza ad un unico mercato delle due tipologie di servizi *premium* (fruibili su cellulare all'interno di SMS/MMS o su pagine *web*) appare limitata a determinate tipologie di contenuti, cioè quelle fruibili direttamente su SMS/MMS.
95. Si ritiene, pertanto, ai fini di una valutazione di equità e ragionevolezza della quota di *revenue share* riconosciuta ad A-Tono, di prendere a riferimento principalmente il mercato dei servizi *premium* su codice 48 (con trasmissione del contenuto direttamente su SMS/MMS), seppur tenendo anche in considerazione le quote riconosciute ai CSP nel caso di fruizione tramite *web* che, almeno per certi contenuti *premium*, vanno a competere con i primi.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

5.5 Sulla presunta discriminazione e sui valori economici da retrocedere a Vodafone per il servizio svolto come Access Provider

96. L'istante chiede, all'Autorità, di accertare e dichiarare la discriminatorietà e la illegittimità dei corrispettivi riconosciuti dal *Contratto attuativo* per la fornitura di servizi a sovrapprezzo in decade 4 attraverso SMS e MMS in favore di Vodafone e, per l'effetto, rideterminare le quote di *revenue sharing* previste in proprio favore o prevedere il pagamento di un costo fisso con un'incidenza più bassa per l'erogazione del servizio di *Access Provider*.
97. La controversia in questione quindi attiene alle condizioni economiche concordate tra le parti, SP (A-Tono) e AP (Vodafone), per l'accesso, da parte dei clienti dell'AP ai *contenuti premium* distribuiti dal SP tramite codici in decade 4. I servizi in questione, consistenti nella veicolazione, da parte degli AP, di messaggi (SMS/MMS) e contenuti ai propri clienti, oltre che nelle attività di gestione degli stessi, incluso l'insolvenza e le frodi a danno degli stessi, non sono soggetti a obblighi regolamentari né, a maggior ragione, a obblighi di orientamento al costo.
98. A tale riguardo, si ritiene inconferente il confronto svolto da A-Tono con quanto previsto dall'Autorità nelle delibere inerenti al costo del servizio di raccolta delle chiamate telefoniche dirette a numeri verdi (800). Trattasi infatti di servizi (e quindi di mercati) e circostanze non equivalenti.
99. Dal punto di vista del servizio, in un caso, quello della raccolta verso numeri 800, si fa riferimento a traffico telefonico (chiamate vocali) svolto per fini anche di una certa utilità sociale, senza addebito al cliente (con addebito al centro di servizi chiamato). Il servizio svolto dall'AP è il mero trasporto del traffico vocale senza attività di carattere accessorio. Nel caso dei servizi a sovrapprezzo in questione l'AP trasporta contenuti *premium* per il tramite di SMS/MMS con addebito, da parte dell'AP, al proprio cliente del prezzo del contenuto e del trasporto.

Atteso che il SP chiede all'AP anche il servizio di addebito del costo del contenuto *premium* sul credito telefonico, ne deriva che oltre al trasporto del traffico l'AP deve farsi carico di altre componenti del servizio, quali:

- gestione dei reclami dei clienti,
- gestione delle frodi,
- rimborsi ai clienti in caso di frodi,
- recupero crediti dai clienti,
- gestione dei pagamenti da e verso i clienti,
- ricariche telefoniche,
- emissione di carte prepagate,
- distribuzione delle carte prepagate,
- emissione del conto telefonico, fatturazione,



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

- repricing dei servizi a sovrapprezzo,
- configurazione delle numerazioni NNG per servizi a sovrapprezzo,
- monitoraggio dei CSP per evidenziare anomalie nei servizi.

Vanno anche considerati i costi relativi ai danni d'immagine a seguito di frodi sui servizi a sovrapprezzo.

Per quanto sopra L'Autorità condivide l'argomentazione di Vodafone laddove sostiene che le logiche sottese alla remunerazione dei servizi forniti dall'operatore di accesso non possono essere ridotte alla semplice valutazione dei costi del trasporto.

100. Oltre alla differenza sostanziale dal punto di vista del servizio (*servizi non equivalenti*) e del modello economico (e quindi del relativo mercato), sopra evidenziata, ci si trova di fronte, quindi, a *circostanze non equivalenti*.

Infatti, l'intervento dell'Autorità sui prezzi della raccolta di traffico vocale, nel caso dei numeri verdi 800, è stato dettato dalla necessità di ovviare a condotte, da parte degli MNO, ritenute non in linea con gli obiettivi del *Codice* di cui agli art. 4 e 13 in forza della loro posizione di vantaggio, come soggetti integrati verticalmente (fornitori di accesso e del servizio di assegnazione dei numeri verdi ai centri servizi), nei confronti dei titolari solo delle numerazioni 800. Il mercato aveva, infatti, visto una situazione di stallo nel caso di chiamate ai numeri verdi da rete mobile, in cui i servizi non venivano spesso aperti a causa dell'eccessivo costo della raccolta. Parimenti erano state evidenziate situazioni di compressione dei margini, da parte degli MNO a danno di soggetti non integrati verticalmente. Tutto ciò a discapito della concorrenza e dei benefici ai consumatori¹⁰.

A conferma di quanto sopra si richiama che, nel caso dei numeri verdi, l'intervento dell'Autorità era stato giustificato dalla stessa analisi di mercato di cui alla 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*

¹⁰ Trattasi di un ambito, inoltre, differente da un punto di vista di mercato e sostituibilità. Nel primo caso le analisi di mercato, sebbene la raccolta da rete mobile non fosse regolamentata, hanno comunque sino ad oggi sancito la non sostituibilità della chiamata telefonica “tradizionale” con altre modalità VoIP tipica di soggetti OTT. Nel caso di cui alla presente controversia, viceversa, le analisi dell'Autorità hanno sancito la sostituibilità di SMS/MMS tradizionali, su rete telefonica, con altre forme di comunicazione tipiche di applicazioni come e-mail, ecc. Ciò rende più gravi le eventuali condotte restrittive nel caso di servizi telefonici.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

*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.

È proprio alla luce di detta previsione che l'Autorità ha adottato la delibera n. 111/11/CIR cui sono seguite le delibere nn. 115/12/CIR, 116/12/CIR, 138/12/CIR, 63/14/CIR, 131bis/14/CIR di definizione di controversie sul prezzo della raccolta da mobile.

In relazione ai *servizi premium* in questione (offerti tramite SMS/MMS e non chiamate telefoniche), viceversa, non sussiste alcuna analoga circostanza e indicazione normativa nell'ambito dell'analisi di mercato. Viceversa gli unici obblighi regolamentari in capo a Vodafone e ad A-Tono sono simmetrici e attengono a quello di negoziare le condizioni di interconnessione, ovviamente secondo i canoni della lealtà e buona fede.

101. L'intervento dell'Autorità, pertanto, deve essere circoscritto ai poteri conferiti dagli art. 41 e 42 del Codice. Il parametro di riferimento per la individuazione delle condizioni economiche, che le parti richiedono, non potrà essere quello dell'orientamento al costo, criterio non giustificato nel caso di specie oltre che difficilmente implementabile attesa l'assenza di qualunque informazione di carattere contabile delle attività delle parti, incluso la valenza economica dell'attività svolta dall'AP in relazione ai propri clienti, che non si limita al trasporto dei dati ma attiene a tutta la complessa filiera della gestione dei clienti stessi.
102. Trattandosi di un servizio complessivo non regolato e, pertanto, non soggetto a obblighi di orientamento al costo, si ritiene che il meccanismo della *revenue share* dei ricavi per il *servizio premium* sia quello più adeguato. A tale riguardo la stessa A-Tono richiede all'Autorità, in alternativa rispetto all'orientamento al costo, di rivedere l'attuale vigente quota di *revenue share*. Si ritiene, pertanto, che il parametro di riferimento debba essere quello della equità e ragionevolezza, oltre che del *benchmark* di mercato.
103. Premesso quanto sopra, ci si sofferma nel seguito sulla presunta discriminazione operata da Vodafone e sulla valutazione della equità e ragionevolezza delle condizioni economiche previste dal vigente *Contratto attuativo*. Si ritiene, a tale riguardo, utile partire da un esame delle condizioni di mercato, che possono costituire un *benchmark* di riferimento. In particolare l'Autorità ritiene opportuno prendere in considerazione i valori delle quote di retrocessione

¹¹ Delibera n. 65/09/CONS, par. 168.

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



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

previsti in contratti analoghi per servizi che possono essere inclusi nello stesso mercato di riferimento.

104. Si ritiene, a tal fine, opportuno prendere a riferimento principalmente il mercato dei servizi *premium* su codice 48 (con trasmissione del contenuto direttamente su SMS/MMS), in misura minore i servizi *premium* ottenuti su *web*, essendo solo parzialmente sostituibili. Da tale analisi si potrà, tra l'altro, verificare se Vodafone ha posto in essere quelle condizioni di discriminazione sollevate da A-Tono.
105. Un primo riferimento utile, di mercato, è fornito dall'istante, che richiama il precedente contratto che lo vedeva operare come CSP nei confronti di Vodafone stessa. Lo stesso ritiene che tale contratto riconosca al CSP una *revenue share* del [omissis] % su quanto pagato dal cliente. A tale riguardo si ritiene di dover condividere la precisazione di Vodafone [omissis]. Ciò determina una quota di *share* a favore del CSP nettamente inferiore (stimata nel [omissis] % da Vodafone), [omissis]. L'Attuale contratto di A-Tono con Vodafone in qualità di *service provider* prevede una retrocessione media nei confronti dello stesso fino al [omissis] %, con un margine positivo del [omissis] % rispetto a quanto percepito come CSP. Si ritiene, pertanto, che Vodafone non abbia discriminato A-Tono.
106. L'istante poi prende a riferimento i valori di *revenue share* nei confronti di CSP, nel caso di servizi di accesso a contenuti *premium* in modalità [omissis], che lo stesso ritiene di aver appreso dal mercato (ha, a tal riguardo, allegato qualche dato seppur senza una chiara indicazione di tutte le condizioni contrattuali, incluso le penali, che sono essenziali per una valutazione circostanziata). Nel riportare valori che oscillano tra il [omissis] % e il [omissis] % A-Tono ritiene, in qualità di *service provider* che ottiene da Vodafone una retrocessione massima del [omissis] %, di non poter essere competitivo. Per tale ragione A-Tono chiede a Vodafone che le si riconosca una *revenue share* del [omissis] % per poter sopravvivere nel mercato, che include [omissis].
107. A tale riguardo l'Autorità ha richiesto a Vodafone di allegare i recenti contratti verso i propri SP e CSP per l'erogazione dei *Servizi Premium SMS/MMS* e dei *Servizi Premium Web Billing*. Le quote di retrocessione [omissis] variano, rispettivamente, dal [omissis] % al [omissis] % [omissis]. Anche da tale evidenza si osserva che quanto Vodafone propone sul mercato non discrimina A-Tono la cui quota di *revenue share* rientra nell'intervallo dei valori che la convenuta ha pattuito con altri concorrenti di A-Tono.

Conclusioni

108. L'Autorità non ha rilevato, per tutte le ragioni su esposte, nei confronti di Vodafone e per quanto di competenza, evidenze di violazione della normativa vigente in tema di accesso alle numerazioni in decade D4, incluso le segnalate



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

ipotesi di condotte discriminatorie e violazione dell'obbligo di orientamento al costo.

109. Resta da valutare la richiesta di A-Tono di fissare nuove condizioni contrattuali per quanto attiene alla quota di *revenue share* alla stessa retrocessa, prendendo a riferimento altre offerte reperite sul mercato di riferimento. L'intervento dell'Autorità, ai sensi dell'art. 23 del *Codice*, è pertanto finalizzato alla definizione delle condizioni contrattuali, ai sensi degli art. 41 e 42 del *Codice*. I criteri cui far riferimento sono quelli della equità, ragionevolezza in attuazione dei principi di cui agli art. 4, 13 del *Codice* di promozione della concorrenza.
110. Vodafone ha sempre sostenuto, nel corso della controversia, che [omissis].
111. A-Tono ha, in buona sostanza, chiesto una *revenue share* del [omissis] % tenuto conto di quanto lo stesso ritiene di osservare sul mercato, [omissis], a suo dire, tra il [omissis] e il [omissis] %.
112. Si è tuttavia verificato che gli elementi addotti da A-Tono sono parziali e non rappresentativi del mercato nel suo complesso. [omissis]. Vanno inoltre considerate le penali, comunque previste nei contratti citati.
113. A tale riguardo l'Autorità, allineandosi a maggior favore di A-Tono al valore riconosciuto da Vodafone ai [omissis], aveva svolto una proposta transattiva fino a un massimo del [omissis] % di *revenue share* con obbligo, tuttavia, di fissare le penali per pratiche commerciali scorrette). Si ritiene che gli ulteriori elementi addotti dalle parti non modifichino le preliminari valutazioni degli uffici.
114. Tanto premesso, l'Autorità ritiene che un valore del [omissis] % massimo di *share* a favore di A-Tono, già sottoposto alle Parti come transazione, rappresenti un equo compromesso tra le posizioni contrapposte oltre a rispettare i crismi della equità e ragionevolezza. [omissis].
115. L'Autorità ritiene, altresì, considerato il forte rischio di frodi per servizi non richiesti ed in virtù di un principio di non discriminazione, che debba essere applicato, nel contratto che le Parti stabiliranno in esito alla definizione di questa controversia, il meccanismo di penalizzazione previsto nell'attuale contratto che Vodafone ha stipulato con altri providers.

KPI CRM D4	Riduzione della percentuale di retrocessione
[omissis]%	[omissis]%
[omissis]%	[omissis]%
[omissis]%	[omissis]%



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

116. Considerato il [omissis] incremento che si propone [omissis], si ritiene che tale valore di *revenue share* verso A-Tono (pari al [omissis] %) debba avere validità contrattuale, salvo diverso avviso delle Parti di comune accordo, per non meno di [omissis] anni.

117. In relazione alle modalità applicative l'Autorità ritiene, in linea con simili decisioni, di stabilire un incremento graduale del valore massimo della *revenue share* totale a favore di A-Tono a far data dall'istanza (12 febbraio 2015) fino alla data della decisione (settembre 2016).

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

DELIBERA

Articolo 1

(La quota di retrocessione riconosciuta da Vodafone ad A-Tono per l'erogazione da parte di A-Tono dei servizi Servizi Premium addebitati attraverso l'invio di SMS/MMS a sovrapprezzo)

1. A partire dal 19 settembre 2016, Vodafone modifica le condizioni del [omissis] vigente Contratto Attuativo [omissis] come segue. Vodafone riconosce, per l'erogazione da parte di A-Tono S.r.l. dei servizi Servizi Premium addebitati attraverso l'invio di SMS/MMS a sovrapprezzo¹³, una quota di retrocessione (*revenue share*), al netto di IVA, del [omissis] % del prezzo dello SMS/MMS MT addebitato da Vodafone al Cliente Finale, cui si applicano le penali di cui al comma 3.
2. Il valore di *revenue share* [omissis] del vigente Contratto Attuativo, per la fornitura dei servizi a sovrapprezzo in decade 4 attraverso SMS e MMS, è incrementato, a far data dall'istanza, come segue:
 - [omissis]
3. A partire dal 19 settembre 2016 la quota di retrocessione riconosciuta da Vodafone ad A-Tono per l'erogazione dei Servizi Premium SMS/MMS ai Clienti Vodafone nel mese di riferimento è ridotta secondo quanto indicato nella Tabella

¹³ “Servizi Premium SMS/MMS” e cioè Servizi Premium in cui l'erogazione del contenuto e il corrispondente addebito avviene tramite l'invio al Cliente Vodafone e/o all'Utente (ad A-Tono S.r.l.) di un SMS/MMS su Numerazione in D4.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

sottostante, per i Servizi Premium SMS/MMS su quali sia stata rilevato, nel mese precedente, il corrispondente KPI CRM D4¹⁴,

KPI CRM D4	Riduzione della percentuale di retrocessione
[omissis]%	[omissis]%
[omissis]%	[omissis]%
[omissis]%	[omissis]%

dove per KPI è da intendersi il rapporto tra numero di Clienti riaccreditati nel mese e numero di Clienti addebitati nel mese, come disponibili sui sistemi CRM dell'operatore di accesso Vodafone.

4. Le presenti disposizioni hanno validità non inferiore a 2 anni a decorrere dal 19 settembre 2016, fatto salvo diverso accordo tra le Parti.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Roma, 19 settembre 2016

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Nicita

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Riccardo Capecchi

¹⁴ Ai fini del calcolo dei KPI fanno fede i dati estratti dai sistemi di Data Warehouse di Vodafone.