

DELIBERA N. 284/22/CONS

**PARERE AL MINISTERO DELLO SVILUPPO ECONOMICO
SULL'AUTORIZZAZIONE DEGLI OPERATORI ILIAD ITALIA S.P.A. E
WIND TRE S.P.A. ALLA COSTITUZIONE DI UNA JOINT VENTURE PER LA
FORNITURA AGLI STESSI DEL SERVIZIO MOCN SU PARTE DEL
TERRITORIO ITALIANO**

L'AUTORITÀ

NELLA sua riunione di Consiglio del 27 luglio 2022;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*”;

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

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*” (di seguito il *Codice*), come da ultimo modificato dal decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 207;

VISTA la direttiva (UE) n. 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio dell’11 dicembre 2018 *che istituisce il codice europeo delle comunicazioni elettroniche (European Electronic Communications Code, di seguito EECC)*;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 124/22/CONS del 13 aprile 2022;

VISTO il protocollo di intesa tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (AGCOM) e l’Autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM), in materia di comunicazioni elettroniche, del 22 maggio 2013;

VISTO il parere dell’AGCM n. S4490, pervenuto con nota prot. Agcom n. 0212859 del 8 luglio 2022, reso su richiesta dell’Autorità (nota prot. Agcom n. 0190141 del 16 giugno 2022), ai sensi dell’art. 64, comma 3, del *nuovo Codice*, in relazione ai profili di competenza previsti;

CONSIDERATO quanto segue:



1 PREMESSA

1. Le Società Wind Tre S.p.A. (di seguito Wind Tre) e Iliad Italia S.p.A. (di seguito Iliad) (anche le Parti), con nota del 13 aprile 2022 acquisita al protocollo AGCOM con n. 0125555, hanno notificato all'Autorità e al Ministero dello sviluppo economico (di seguito MISE o Ministero) il progetto di costituzione di una *joint venture* paritetica (50/50) (di seguito JV) per la fornitura alle Parti stesse di un servizio MOCN (*Multi-Operator Core Network*) su parte del territorio italiano, allegando la descrizione di alcuni aspetti rilevanti del progetto (di seguito Progetto o Accordo), al fine di consentire al Ministero e all'Autorità le valutazioni di rispettiva competenza sulla conformità con la normativa applicabile della costituzione della JV e del suo funzionamento, e quindi, in sostanza, l'autorizzazione dell'Accordo.
2. L'Autorità, nel convocare le Parti in audizione con lettere del 22 aprile 2022 (prot. AGCOM nn. 0133919 e 0134214) in accoglimento di quanto dalle stesse richiesto all'atto della notifica, in ossequio ai principi di trasparenza e di partecipazione all'attività amministrativa, ha disposto un'integrazione documentale al fine di acquisire ulteriori elementi di informazione relativi al Progetto all'esame, formulando specifici quesiti in ordine a taluni aspetti del Progetto.
3. In riscontro alla suddetta richiesta, le Parti hanno trasmesso documentazione integrativa con nota del 27 aprile 2022 (prot. n. 0138397 del 28 aprile 2022), fornendo risposta ai quesiti formulati dall'Autorità, ivi inclusa copia dello schema di accordo MVNE (*Mobile Virtual Network Enabler*) che le parti intendono stipulare con la costituenda Società JV, con specifica indicazione dei ruoli di ciascun soggetto e dei servizi che la JV fornirà agli azionisti.
4. La predetta audizione si è svolta in forma congiunta in data 29 aprile 2022, ed ha consentito alle Parti di illustrare più compiutamente il contenuto della propria istanza, il Progetto complessivo in questione e le informazioni integrative, nonché di presentare le proprie ulteriori osservazioni.
5. L'Autorità, alla luce della documentazione versata agli atti e delle osservazioni delle Parti in sede di audizione, ha formulato in quella sede un'ulteriore richiesta di chiarimenti, alle quali le Società hanno fornito riscontro con comunicazione del 3 maggio 2022 (prot. AGCOM n. 0144474 del 4 maggio 2022), recante i richiesti chiarimenti (Allegato 1 alla comunicazione), lo schema aggiornato di Accordo MVNE tra la JV e Wind Tre (Allegato 2 alla comunicazione), comprensivo di Annesso 1 sullo Spettro Radio, nonché lo schema di Accordo MVNE tra la JV e Iliad (Allegato 3 alla comunicazione).



6. Facendo seguito alla notifica del progetto da parte delle Società Wind Tre e Iliad, il Ministero, con nota del 3 maggio 2022 (acquisita al protocollo AGCOM n. 0143760 di pari data), ha chiesto all'Autorità il relativo parere di competenza, anticipando di non ravvedere criticità quanto al merito della questione.
7. In data 16 maggio 2022 (con nota acquisita al prot. AGCOM n. 0157553 in pari data), le Parti, pur avendo indicato nella notifica del 13 aprile di non ritenere applicabile, per difetto di presupposti, l'art. 64, comma 9, del *Codice* al progetto di *joint venture*, in ragione del fatto che lo stesso si configurerebbe come fornitura di un servizio *wholesale* da parte della *joint venture* ai suoi azionisti, hanno presentato istanza affinché, nell'ipotesi in cui l'Autorità ritenga opportuno procedere con la valutazione del progetto di *joint venture* ai sensi dell'art. 64, comma 9, del *Codice*, le attività istruttorie già svolte siano considerate come utilmente espletate ai fini del procedimento.
8. L'Autorità ha dato riscontro positivo alla predetta istanza con nota prot. n. 016090 del 18 maggio, proseguendo pertanto la propria attività istruttoria.
9. Il *Codice*, all'art. 64, nel disciplinare il trasferimento o affitto dei diritti d'uso individuali dello spettro radio, dispone che *“Il trasferimento o l'affitto dei diritti di uso delle radiofrequenze è efficace previa autorizzazione rilasciata dal Ministero entro novanta giorni dalla notifica della relativa istanza da parte dell'impresa subentrante.”* (comma 2) e che *“All'esito dell'istruttoria svolta dall'Autorità che, sentita l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, accerta che non si verificano distorsioni della concorrenza, il Ministero, in conformità dell'articolo 65, concede l'autorizzazione al trasferimento o affitto dei diritti d'uso dello spettro radio, o comunica i motivi che ne giustificano il diniego, se sono mantenute le condizioni originarie associate ai predetti diritti [...]”* (comma 3).
10. Il medesimo articolo, al comma 9, prevede che: *“Salva la disciplina dei diritti d'uso stabilita nei regolamenti di gara che hanno condotto al rilascio degli stessi, sono assimilati all'affitto dei diritti d'uso di frequenze, e soggetti alla procedura di cui al presente articolo, gli accordi di condivisione di frequenze ove almeno un soggetto parte dell'accordo può utilizzare in maniera attiva frequenze rientranti nei diritti d'uso per servizi di comunicazione elettronica di un altro soggetto per la propria offerta commerciale.”*
11. L'art. 65 del *Codice*, al comma 3, prevede che: *“L'Autorità, tenendo conto delle condizioni di mercato e dei parametri di riferimento disponibili, fonda la propria decisione su una valutazione oggettiva e prospettica delle condizioni della concorrenza nel mercato, della necessità di tali misure per mantenere o conseguire una concorrenza effettiva e dei probabili effetti di tali misure sugli investimenti*



attuali e futuri da parte dei partecipanti al mercato, in particolare per il dispiegamento della rete. Nel far ciò, l'Autorità tiene conto dell'approccio all'analisi di mercato di cui all'articolo 78 comma 2".

12. Ai sensi del *Codice*, l'Autorità è pertanto tenuta, ai fini della formulazione del parere di competenza al MISE, ad effettuare una valutazione ampia degli effetti della richiesta autorizzazione in termini di conformità alla regolamentazione applicabile per le varie bande di frequenza coinvolte, promozione di un'equa concorrenza nel mercato, utilizzo efficiente dello spettro radioelettrico, sviluppo del mercato e tutela dell'utenza.
13. Tenuto conto della documentazione versata in atti e delle valutazioni che saranno esposte nel prosieguo, valutata l'applicabilità della normativa richiamata alla fattispecie in questione, l'Autorità può formulare il parere richiesto dal MISE, ai sensi dell'art. 64, comma 3, del *Codice*, e della normativa applicabile alle singole bande di frequenza coinvolte nell'Accordo di JV.
14. Nel seguito si esporranno le risultanze dell'analisi condotta, le conseguenti valutazioni dell'Autorità e la decisione per la formulazione del parere di risposta, tenuto conto del parere dell'AGCM, ai sensi dell'art. 64, comma 3, del *nuovo Codice*.

2 ELEMENTI DI FATTO E DI DIRITTO

2.1 Contenuto e condizioni dell'Accordo di JV

15. Il Progetto prevede la costituzione di una *joint venture* (JV) [REDACTED] tra Wind Tre e Iliad cui sarebbe demandata la gestione tecnica per conto delle parti della rete di accesso radio RAN (*Radio Access Network*) in un'area limitata del territorio nazionale (cosiddetta Area JV).
16. Il progetto prevede [REDACTED] conferimento da parte di Wind Tre di una porzione degli *asset* della rete mobile di Wind Tre nell'Area JV, incluse le relative apparecchiature attive, ad una Società da costituire [REDACTED]. La Società presenterebbe le prescritte dichiarazioni per conseguire, ai sensi dell'art. 11 del *Codice del 2003*, le autorizzazioni generali per l'installazione e fornitura di reti e servizi di comunicazione elettronica, e per operare quale MVNE – *Mobile Virtual Network Enabler*. Successivamente, Iliad acquisirebbe una partecipazione [REDACTED] nella JV. Infine, sia Wind Tre che Iliad sottoscriverebbero con la JV distinti accordi di MVNE, di contenuto sostanzialmente analogo e speculare.
17. Con riguardo all'estensione ed articolazione geografica effettiva dell'Accordo di *joint venture*, le Parti evidenziano che la cosiddetta Area JV comprende specifiche aree del territorio nazionale, che complessivamente includono il [REDACTED] della



popolazione italiana e rappresentano circa il [redacted] del territorio italiano. Tali aree coprono essenzialmente parti del Paese non densamente popolate (incluse ampie zone montane), corrispondenti ai territori dei comuni con popolazione inferiore a [redacted] abitanti, ad eccezione di [redacted] città con non più di [redacted] abitanti [redacted].

18. In merito agli asset oggetto di conferimento alla costituenda JV, all'interno dell'Area JV, le Parti precisano e dichiarano che:
- a. Wind Tre conferirà alla JV il diritto di utilizzare gli spazi e le infrastrutture [redacted];
 - b. Wind Tre attribuirà, inoltre, alla JV la proprietà degli [redacted];
 - c. Iliad [redacted];
 - d. la JV si riserva di installare in futuro ulteriori apparati ed infrastrutture di rete RAN anche per conto delle due Società;
 - e. non avrà luogo alcun trasferimento o affitto – alla JV o tra Iliad e Wind Tre – dei rispettivi diritti individuali di utilizzo delle frequenze; pertanto, Wind Tre e Iliad resteranno titolari dei diritti d'uso delle rispettive frequenze.
19. In ordine al servizio di accesso allo spettro che le Parti istanti mettono a disposizione della JV e alle risorse spettrali rilevanti ai fini dell'Accordo, secondo quanto precisato dalle Parti, si evidenzia che:
- a. attraverso il prefigurato Accordo, Wind Tre e Iliad consentiranno alla JV di accedere, [redacted] nell'Area JV, alle frequenze [redacted] di cui detengono i diritti e di gestire lo spettro radio sulla RAN della JV;
 - b. Wind Tre metterebbe a disposizione della JV le bande di frequenza: [redacted];
 - c. Iliad metterebbe a disposizione di JV le bande di frequenza: [redacted];



- c. i servizi *wholesale* erogati dalla JV a Wind Tre e Iliad saranno esclusivamente servizi attivi; la JV non intende offrire al momento servizi *wholesale* passivi
[REDACTED]
[REDACTED];
- d. nell'area JV, la JV opererà come MVNE (*Mobile Virtual Network Enabler*) offrendo servizi *wholesale* a Iliad e Wind Tre, in virtù del contratto stipulato con questi ultimi;
- e. per i servizi [REDACTED], la JV fornirebbe a Wind Tre e Iliad, limitatamente all'Area JV, servizi di accesso alla RAN con condivisione di porzioni di rete attive e passive (modello *Full RAN sharing*) in modalità MOCN (*Multiple Operator Core Network*);
- f. [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED].



[REDACTED]

[REDACTED]

g. l'Accordo prevede l'offerta reciproca di servizi *wholesale* per il tramite della JV, [REDACTED]

[REDACTED]

h. [REDACTED]



[REDACTED]

21. Con riferimento al ruolo delle Società Wind Tre e Iliad ed alla rispettiva offerta di servizi, le stesse dichiarano:
- a. nell'area JV, Wind Tre e Iliad continueranno ad operare con il ruolo di MNO (*Mobile Network Operator*) in relazione alle proprie frequenze, [REDACTED];
 - b. Wind Tre e Iliad, in quanto titolari dei diritti d'uso delle frequenze, resteranno pienamente ed individualmente responsabili anche nell'Area JV dell'assolvimento dei relativi obblighi di copertura connessi ai diritti d'uso delle frequenze;
 - c. Wind Tre e Iliad sono libere di offrire individualmente servizi *wholesale* a terze parti (e.g. MVNO) [REDACTED];
 - d. resta salva la facoltà delle Parti istanti di erogare "servizi *wholesale* unilaterali" a terze parti tramite siti autonomi, non afferenti al perimetro della JV;
 - e. Wind Tre e Iliad manterranno nel mercato *retail* piena indipendenza, autonomia e proprietà dei servizi offerti e delle SIM fornite ai propri clienti, operando con specifico e separato identificativo di rete (PLMN ID).
22. Dal punto di vista temporale, il progetto prevede un accordo MOCN tramite una JV con una durata [REDACTED] di [REDACTED] anni.

2.2 Lo scenario attuale di impiego delle frequenze

23. Secondo quanto indicato dalle Parti¹, rientrano nell'Accordo [REDACTED]. In Tabella 1 si riporta, [REDACTED] la dotazione spettrale di ciascuno dei due operatori:

[REDACTED]

| Banda di frequenza | MNO titolare dei diritti d'uso | Duplex | Tecnologia attuale | Ampiezza dei diritti d'uso | Scadenza dei diritti d'uso | Regolamentazione di riferimento dell'Autorità |
|--------------------|--------------------------------|------------|--------------------|----------------------------|----------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 700 MHz | ILIAD | FDD | 4G/5G | 2x10 MHz | 31-dic-37 | delib. n. 231/18/CONS |
| 800 MHz | Wind Tre | FDD | 4G | 2x10 MHz | 31-dic-29 | delib. n. 282/11/CONS |
| 900 MHz | Wind Tre | FDD | 2G/3G | 2x10 MHz | 31-dic-29 | delib. n. 296/17/CONS |
| | Iliad | FDD | | 2x5 MHz | 31-dic-29 | delib. n. 430/16/CONS; delib. n. 338/20/CONS |
| 1800 MHz | Wind Tre | FDD | 2G/4G/5G | 2x20 MHz | 30-dic-29 | delib. n. 296/17/CONS |
| | Iliad | FDD | | 2x10 MHz | 31-dic-29 | delib. n. 430/16/CONS |
| 2100 MHz | Wind Tre | FDD | 3G/4G | 2x20 MHz | 30-dic-29 | delib. n. 338/20/CONS |
| | Iliad | FDD | | 2x10 MHz | 31-dic-29 | delib. n. 282/11/CONS |
| 2600 MHz | Wind Tre | FDD | 4G | 2x20 MHz | 31-dic-29 | delib. n. 282/11/CONS |
| | Iliad | FDD | 4G | 2x10 MHz | 31-dic-29 | delib. n. 430/16/CONS |
| | Wind Tre | TDD | 4G/5G | 30 MHz | 31-dic-29 | delib. n. 282/11/CONS |
| 3400-3600 MHz | [REDACTED] | [REDACTED] | [REDACTED] | [REDACTED] | [REDACTED] | delib. n. 209/07/CONS; delib. n. 183/18/CONS; delib. n. 452/20/CONS; delib. n. 66/22/CONS |
| 3600-3800 MHz | Wind Tre | TDD | 5G | 20 MHz | 31-dic-37 | delib. n. 231/18/CONS |
| | Iliad | TDD | | 20 MHz | 31-dic-37 | delib. n. 231/18/CONS |

24. Oltre alle norme generali del Codice, il complesso delle norme individuate dalle delibere richiamate in Tabella 2 ed applicabili alle bande oggetto dell'Accordo, unitamente ai relativi bandi, ai disciplinari di gara ed ai conseguenti provvedimenti del MISE, ha definito le condizioni e gli obblighi in capo agli operatori assegnatari dei diritti d'uso, tra cui rilevano in particolare obblighi concernenti l'uso delle frequenze, obblighi di copertura e di accesso.

¹ Cfr. §3 dell'Allegato 1 alla nota del 13 aprile 2022, prot. AGCOM n. 0125555, nonché §4 dell'Allegato 1 alla comunicazione del 3 maggio 2022 di cui al prot. AGCOM n. 0144474 del 4 maggio 2022.



2.3 Il contesto normativo-regolamentare di riferimento

25. Come dettagliato nelle sezioni precedenti, l'Accordo all'esame comporta sia il conferimento di sezioni [REDACTED] sia la fornitura dell'accesso allo spettro da parte di entrambe le Società alla JV al momento esclusivamente partecipata dalle stesse [REDACTED];
26. L'Accordo prevede, per altro verso, la fornitura, in qualità di MVNE, da parte della JV a Wind Tre e Iliad dei servizi di accesso alla RAN con condivisione di porzioni di rete [REDACTED] (modello *Full RAN sharing*), incluso lo spettro, in modalità MOCN (*Multiple Operator Core Network*) per i servizi [REDACTED], limitatamente all'Area JV.
27. La direttiva (UE) 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 dicembre 2018 recante il nuovo EECC (recepito nel Codice nazionale) promuove, in linea generale, la condivisione delle infrastrutture di rete e, in alcuni casi, dello spettro radio, allo scopo di permettere un uso più effettivo ed efficiente dello spettro radio e garantire la rapida espansione delle reti, in particolare nelle zone meno densamente popolate. In questa ottica, il Codice europeo richiede che le Autorità prendano in considerazione la possibilità di autorizzare forme di condivisione o di coordinamento tra imprese volte ad assicurare un uso effettivo ed efficiente dello spettro radio o la conformità agli obblighi di copertura, in aderenza ai principi del diritto della concorrenza (cfr. considerando 124).
28. Ai sensi dell'articolo 47, comma 2, del EECC (trasposto nell'art. 60 del *Codice*), è pertanto disposto che, al fine di garantire un uso effettivo ed efficiente dello spettro radio o di promuovere la copertura, le autorità competenti non vietino la condivisione dello spettro radio nello stabilire le condizioni associate ai diritti d'uso individuali dello spettro radio.
29. Sul tema della condivisione (*sharing*) delle infrastrutture e dello spettro si è di recente espresso il *Radio Spectrum Policy Group* (RSPG), gruppo consultivo della Commissione europea in materia di politica dello spettro radio, nonché il *Body of European Regulators* (BEREC), gruppo dei Regolatori europei, alle posizioni e considerazioni dei quali è pertanto utile in questa sede riferirsi al fine di dettagliare il quadro regolamentare e il contesto di riferimento relativo alla fattispecie.

Il Report RSPG sullo Spectrum Sharing

30. L’RSPG, nel report del febbraio 2021², individua e analizza le forme di *sharing* delle infrastrutture e dello spettro radio, offrendone una caratterizzazione in chiave tecnica e giuridica, nonché proponendone una classificazione in categorie tassonomiche. Per quel che qui rileva, è utile far riferimento, anzitutto, al predetto documento al fine di individuare gli elementi caratterizzanti un accordo di *sharing*.
31. In particolare, la *RAN sharing* all’esame nell’ambito del presente provvedimento, è una forma di condivisione attiva³ in cui due o più operatori utilizzano le proprie *core network* e condividono gli elementi passivi ed attivi della rete di accesso radio RAN (incluse le stazioni radiobase e le antenne). La *RAN sharing* può prevedere sia l’utilizzo di spettro dedicato (*dedicated spectrum*) che l’utilizzo di spettro condiviso (*shared/pooled spectrum*).
32. In linea, pertanto, con le raccomandazioni del *Third Generation Partnership Project 3GPP TS 23.2*⁴, il report RSPG fa riferimento a due possibili configurazioni per la *RAN sharing*, rispettivamente a spettro dedicato (MORAN) e a spettro *shared/pooled* (MOCN).
33. Il *Multi-Operator Radio Access Network* (MORAN) è una forma di *RAN sharing* in cui è generalmente adottato l’approccio a spettro dedicato. MORAN prevede la condivisione di tutti gli elementi della rete di accesso RAN – inclusi i siti, le antenne, i ricetrasmittitori, nonché, eventualmente, l’infrastruttura di *backhauling* (quindi elementi sia attivi che passivi). La *shared RAN* è poi connessa alle *core network* dei diversi MNO attraverso punti di interconnessione. Benché, dunque, gli elementi della rete di accesso radio siano condivisi tra due o più operatori, il ricorso a un approccio a spettro dedicato implica che la trasmissione/ricezione dei segnali avvenga su portanti separate. In altri termini, i clienti di ciascun operatore/parte sono serviti solo con lo spettro assegnato al rispettivo operatore. Il traffico raccolto dalla RAN condivisa può essere poi suddiviso a livello di *backhauling* o, se anche il *backhauling* è condiviso, in un punto di interconnessione prima delle reti *core*.
34. Al contrario, il *Multiple-Operator Core Network* (MOCN) è una forma di *RAN sharing* in cui viene generalmente adottato un approccio a spettro *shared/pooled*. MOCN sfrutta la virtualizzazione di una singola RAN su più *core network*, consentendo agli utenti finali di accedere ai servizi dei rispettivi MNO attraverso le

² RSPG, “*RSPG Report on Spectrum Sharing, A forward-looking survey*”, RSPG21-016 FINAL, Brussels, 10 February 2021.

³ A seconda della natura degli elementi di rete oggetto di condivisione, si distingue tra *active sharing*, laddove vi è uso condiviso da parte di due o più operatori degli elementi attivi delle rispettive reti (i.e. gli elementi in grado di generare, elaborare, amplificare e controllare i segnali), oppure di *passive sharing*, laddove siano oggetto di condivisione solo elementi passivi.

⁴ 3GPP TS23.251 V17.0.0 (2022-03), “*3rd Generation Partnership Project; Technical Specification Group Services and System Aspects; Network Sharing; Architecture and functional description (Release 17)*”.

- frequenze condivise dagli stessi operatori e vedere l'identificativo di rete (*Mobile Network Code*) del proprio operatore. Sulla base di quanto previsto da uno specifico accordo di condivisione, il MOCN contempla sia lo scenario in cui un solo MNO condivide le sue frequenze con gli altri MNO coinvolti nell'operazione (configurazione MOCN senza *spectrum pooling*) sia lo scenario in cui più di un operatore condivide le rispettive frequenze (configurazione MOCN con *spectrum pooling*).
35. Nel merito, in considerazione della peculiare natura di risorsa scarsa propria dello spettro radio, l'RSPG nel citato *Report* ritiene che il suo uso debba essere soggetto a regole specifiche, diverse da quelle da prevedersi nei casi di *infrastructure sharing*⁵. L'RSPG reputa pertanto necessario che le Autorità Nazionali di Regolamentazione (NRA) effettuino una valutazione caso per caso di ciascun specifico accordo di *sharing*. Nel valutare gli accordi di condivisione dello spettro, in particolare nel caso in cui essi siano promossi dai *player* del mercato, le NRA dovrebbero valutare se l'utilizzo dello spettro è conforme al quadro normativo, comprese le normative nazionali di settore (e quindi anche la regolamentazione applicabile a ciascuna banda di frequenza, in virtù dei titoli assegnati).
 36. Nello specifico, l'RSPG ritiene che la configurazione a spettro *shared/pooled* nell'ambito del MOCN potrebbe determinare problematiche di ordine regolamentare e concorrenziale, di cui le NRA dovrebbero valutare l'impatto in special modo laddove le risorse spettrali siano assegnate mediante diritti d'uso individuali con connessi obblighi di copertura. Pertanto, gli accordi di *pooling* dello spettro potrebbero richiedere un'autorizzazione specifica.
 37. Estendendo questo ragionamento, l'RSPG precisa che anche l'accesso *wholesale* a una rete mobile da parte di un diverso operatore (infrastrutturato o virtuale) può essere considerato una forma di *active sharing* con *spectrum sharing*, in ragione della circostanza, dirimente, che esso prevede, nella sostanza, un uso condiviso delle risorse di frequenza.
 38. Altro tema di rilievo, trattato dall'RSPG nel citato *Report* è la questione della relazione intercorrente tra *sharing* e *leasing*. Come è noto, il *leasing* è il contratto col quale il locatore concede al locatario (o ai locatari) l'utilizzo delle frequenze (assegnate al locatore). A differenza dei contratti di cessione (*transfer*), il *leasing* non muta la titolarità dei diritti d'uso, che resta al locatore. Il locatario, nei termini del contratto di locazione, può utilizzare le frequenze a propria discrezione.

⁵ L'*Infrastructure Sharing* si riferisce a uno scenario di condivisione della rete in cui un operatore utilizza alcuni elementi di rete fisici passivi o attivi (escluso lo spettro) in comune con un altro o più operatori. La condivisione dell'infrastruttura può essere realizzata a diversi livelli dell'architettura della rete di comunicazione elettronica (ad es. rete di accesso, *backhauling*, rete centrale).

Tuttavia, il locatore è responsabile dell'adempimento degli obblighi in materia di spettro connessi ai diritti d'uso, come l'obbligo di copertura, dinanzi alle Autorità Nazionali di Regolazione. Il locatario, d'altra parte, deve operare entro i termini del diritto d'uso del locatore e può diventare corresponsabile del loro adempimento.

39. Più eterogenea è, invece, la fattispecie degli accordi di condivisione dello spettro tra operatori (*spectrum sharing agreement*), sia, come visto, dal punto di vista tecnico (con o senza *spectrum pooling*), sia dal punto di vista giuridico, stante la variabilità delle condizioni e termini previsti dal contratto e lasciate alla libera negoziazione delle parti.
40. In ogni caso, gli accordi di *spectrum sharing* (con o senza *spectrum pooling*) sono contratti in cui due o più parti si impegnano a utilizzare congiuntamente le stesse frequenze per le rispettive offerte commerciali distinte, concordando, in genere, un piano di implementazione della rete radio.
41. L'RSPG ritiene pertanto che, in generale e con particolare evidenza dal punto di vista della gestione dei clienti, gli accordi di *spectrum sharing* e il *leasing* siano simili ed equiparabili. A titolo esemplificativo, l'RSPG fa riferimento alla fattispecie del contratto di *leasing* con "*wholesale back access*". In tal caso, infatti, il locatario utilizza lo spettro del locatore e può metterlo in comune con il proprio spettro, ma concede al locatore il diritto di servire i suoi clienti con un contratto di accesso all'ingrosso su tutti i blocchi di spettro.
42. In considerazione di ciò, l'RSPG ritiene che, in linea con la disciplina prevista dal *Codice europeo delle comunicazioni elettroniche* (EECC) per gli accordi di *leasing*⁶, anche gli accordi di *spectrum sharing* dovrebbero essere autorizzati dalle NRA, in particolare qualora prevedano il ricorso alla tecnica dello *spectrum pooling*, sia che l'accordo venga proposto su iniziativa degli operatori del mercato sia che venga promosso dalle ANR mediante l'introduzione di specifiche disposizioni nei regolamenti di rilascio dei diritti d'uso.

La Posizione Comune del BEREC sul mobile infrastructure sharing

43. Riferendosi alla situazione in cui una NRA sia chiamata a valutare accordi di condivisione tra operatori, il BEREC, nella propria "*Common position on mobile infrastructure sharing*"⁷, ha identificato obiettivi e fattori importanti che la NRA dovrebbe considerare.

⁶ Cfr. art 51 del EECC.

⁷ BEREC, "*Common Position on Mobile Infrastructure Sharing*", BoR (19) 110, 13 June 2019.

44. Gli accordi di *sharing* tra operatori – siano essi di *passive sharing* che di *active sharing*, inclusi quelli di *spectrum sharing* – presentano, infatti, in linea generale, vantaggi e svantaggi che occorre valutare mediante attenta analisi. Se per un verso tali accordi hanno il pregio di consentire la riduzione dei costi di sviluppo della rete, l'incremento nell'efficienza d'uso dello spettro, il potenziale aumento della scelta del consumatore e il soddisfacimento di obiettivi di interesse generale, quale il superamento del divario digitale e la riduzione dell'impatto dello sviluppo tecnologico sull'ambiente e sulla salute, per altro verso detti accordi potrebbero determinare un impatto negativo sugli incentivi per gli operatori ad investire e sulla capacità degli stessi di competere, comportare un maggior coordinamento tra gli operatori del mercato con conseguente rischio di collusione tacita o potenziali violazioni del diritto della concorrenza, nonché ridurre la resilienza complessiva delle reti mobili in una determinata area geografica in conseguenza dell'aumento della domanda su reti/siti condivisi.
45. Tanto considerato, il BEREC ritiene che le NRA, nel valutare gli accordi di condivisione tra operatori, debbano perseguire almeno i seguenti obiettivi previsti dal quadro giuridico europeo di riferimento:
- i. concorrenza effettiva tra gli operatori del mercato a vantaggio dell'utente finale, conseguibile sia come concorrenza basata sulle infrastrutture sia come concorrenza basata sui servizi;
 - ii. migliore connettività, intesa come miglioramento del servizio in termini di copertura (superamento del divario digitale) e di qualità (*throughput*, continuità del servizio o altri parametri prestazionali quali latenza e affidabilità);
 - iii. uso efficiente dello spettro, in considerazione del fatto che i diritti d'uso dello spettro sono una risorsa scarsa ed essenziale nel mercato concentrato della fornitura dei servizi mobili, l'accesso alla quale può costituire una barriera all'ingresso e all'espansione della rete da parte degli MNO.
46. Nel valutare i progetti di condivisione della rete tra operatori, al fine di raggiungere o mantenere gli obiettivi di cui sopra, il BEREC ritiene che le NRA debbano considerare una serie di parametri, dei quali fornisce un elenco non esaustivo.
47. Un primo parametro rilevante ai fini dell'analisi è l'evoluzione della concorrenza nel mercato: un accordo di condivisione produce un potenziale impatto sulla concorrenza, che le NRA dovrebbero valutare sulla base di un certo numero di sotto-parametri, quali:
- i. le quote di mercato: gli accordi di condivisione sono potenzialmente in grado di modificare la struttura del mercato; al fine di garantire il mantenimento di



- una concorrenza effettiva tra gli MNO, l’NRA dovrebbe valutare se l’accordo proposto incida negativamente sulla competizione tra le parti e quindi sulla concorrenza e/o crei barriere all’ingresso o all’espansione di altri concorrenti sul mercato;
- ii. il numero di operatori coinvolti nella condivisione, così come il numero di operatori non coinvolti: occorre scongiurare il rischio che gli operatori coinvolti nello *sharing* decidano congiuntamente su questioni infrastrutturali, senza che vi sia una forza esterna in grado di esercitare su di essi una sufficiente pressione competitiva; ad esempio, un accordo di condivisione di tre operatori del mercato su quattro dovrebbe essere valutato con cautela;
 - iii. le tecnologie coinvolte e se sono incluse tutte o solo alcune delle tecnologie: un accordo di condivisione può determinare potenziali criticità soprattutto laddove coinvolga tecnologie competitive (4G, 5G...) che richiedono investimenti sostanziali;
 - iv. l’ambito geografico: l’area interessata potrebbe avere un notevole impatto sulla concorrenza;
 - v. l’orizzonte temporale: l’impatto sulla concorrenza dovrebbe essere valutato in diversi intervalli di tempo, ossia a breve e a lungo termine; in tale prospettiva, occorre distinguere tra accordi di condivisione temporanea e accordi di condivisione permanente tra gli attori coinvolti.
48. Un secondo parametro che le NRA dovrebbero considerare nelle rispettive analisi è il livello di concorrenza sostenibile. Nelle aree in cui la concorrenza basata sulle infrastrutture non è ragionevolmente sostenibile, quali ad esempio le aree meno densamente popolate, la condivisione consente l’implementazione della rete e la riduzione dei costi operativi, essenziali al fine di garantire ai clienti un livello minimo di qualità del servizio, non conseguibile con implementazioni autonome delle reti, ovvero sulla base di una concorrenza basata sulle infrastrutture. Al contrario, nelle aree in cui la concorrenza infrastrutturale potrebbe essere ragionevolmente sostenibile, le NRA dovrebbero valutare *case-by-case* gli accordi di *sharing*, ponderandone vantaggi e svantaggi. Nelle aree densamente popolate, infine, dovrebbe essere promossa dalle NRA una concorrenza di tipo infrastrutturale, in modo tale da incoraggiare gli investimenti, l’innovazione e la competizione a beneficio dei consumatori.
49. Un terzo fondamentale parametro che le NRA dovrebbero considerare nelle proprie valutazioni, secondo quanto indicato dal BEREC nella detta *Common Position*, è il tipo di *sharing*. L’*active sharing* può essere considerato, rispetto al *passive sharing*, come una forma di condivisione con maggiore impatto sul mercato e in grado di ridurre sostanzialmente la concorrenza infrastrutturale.



50. Quarto parametro da considerare nella valutazione degli accordi di *sharing* svolta dalle NRA è il livello di condivisione delle informazioni tra le parti e il conseguente impatto sulla capacità delle stesse di competere e investire.
51. Quinto parametro identificato dal BEREC è la flessibilità degli accordi di condivisione e la facoltà di recesso. Tali accordi sono intrinsecamente rigidi, poiché in genere implicano un impegno delle parti al fine di produrre i benefici attesi dalla condivisione. Tuttavia, essi dovrebbero prevedere margini di flessibilità in modo tale da contemplare la possibilità di aggiornamenti o espansioni della rete condivisa. In tale prospettiva, la facoltà di recesso dall'accordo, nonché la struttura della cooperazione tra le parti (società infrastrutturale separata partecipata in comune, scambio di beni tra le parti, accordi all'ingrosso, etc.) hanno forti implicazioni sulla rigidità dell'accordo.
52. Il BEREC fornisce, quindi, un'analisi indicativa delle diverse tipologie di condivisione della rete, secondo gli obiettivi e i parametri sopra indicati. Nel merito, mentre la condivisione passiva delle infrastrutture è incoraggiata su tutto il territorio (purché non vi siano impatti negativi sulla concorrenza effettiva), per gli accordi di *active sharing* risulta dirimente ai fini della valutazione il livello di concorrenza sostenibile nell'area interessata dall'accordo, in linea con quanto già descritto. Con specifico riferimento, infine, agli accordi di *active sharing* con *spectrum pooling*, il BEREC ritiene nella *Common Position* che tale tipologia di condivisione possa ridurre la capacità di differenziazione degli operatori coinvolti.
53. Pertanto, il BEREC ritiene che la condivisione dello spettro debba essere valutata dalle NRA caso per caso, ad esempio tenendo conto della dotazione di spettro di ciascun operatore e se la concorrenza infrastrutturale sia o meno sostenibile nell'area interessata. Il BEREC richiama, da ultimo, la necessità dell'approvazione esplicita dell'accordo di *sharing* da parte delle autorità amministrative, in linea con la posizione dell'RSPG.

2.4 Le argomentazioni delle Parti

54. Le Parti, ritenendo inizialmente non applicabile alla fattispecie all'esame le disposizioni di cui all'art. 64 del *Codice*, in sede di audizione hanno formulato all'Autorità la richiesta del *nulla osta* alla percorribilità dell'iniziativa di JV, ai fini del successivo rilascio da parte del Ministero dell'autorizzazione alla conclusione del relativo Accordo.

Le Parti hanno ribadito la non applicabilità della suddetta disposizione alla fattispecie all'esame per difetto di presupposti, in ragione del fatto che il progetto di *joint venture* si configurerebbe come fornitura di un servizio *wholesale* da parte della *joint venture* ai suoi azionisti.



- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
56. Le Parti sostengono che la costituzione della JV non riguardi i diritti di utilizzo delle frequenze e non sia previsto alcun affitto o trasferimento delle frequenze di Wind Tre e Iliad alla JV né da Wind Tre a Iliad.
57. Le Società istanti asseriscono che il Progetto sarà strutturato in modo tale da garantire che entrambe continuino a sviluppare i propri servizi al dettaglio e all'ingrosso in modo del tutto indipendente l'una dall'altra e, quindi, di competere in modo indipendente sul mercato.
58. Con riferimento agli obiettivi fissati dal BEREC (nella *Common Position sull'Infrastructure Sharing* citata dalle Parti) ai fini delle valutazioni degli accordi di condivisione della rete da parte dei singoli regolatori nazionali (cfr. *supra*) e con specifico riguardo all'obiettivo di effettiva concorrenza tra gli operatori del mercato, le Parti sostengono che il Progetto, in quanto principalmente finalizzato [REDACTED]
- [REDACTED] aree geografiche meno densamente popolate, non solo non porrebbe problematiche in ottica concorrenziale, ma produrrebbe rilevanti benefici per il sistema Paese e per gli utenti di entrambi gli operatori, in quanto consentirebbe di garantire un'effettiva concorrenza tra gli operatori nel mercato, a vantaggio degli utenti finali, obiettivo questo fissato dal BEREC.
59. In particolare, tenendo conto dei principali parametri specificati dal BEREC, le Parti asseriscono che:
- in termini di quote di mercato, il Progetto non avrebbe alcun impatto e, quindi, non altererebbe la struttura del mercato, dal momento che le parti continueranno a operare come operatori mobili del tutto indipendenti sul mercato italiano competendo tra di loro;
 - in termini geografici, quale elemento ritenuto fondamentale dal BEREC, il Progetto sarebbe limitato a specifiche aree del territorio nazionale che rappresentano circa il [REDACTED] della popolazione italiana (coprendo essenzialmente parti del Paese non densamente popolate e non comprendono città con più di [REDACTED] abitanti, con eccezioni molto limitate [REDACTED] città con non più di [REDACTED] abitanti) dove l'implementazione della copertura di rete è intrinsecamente più impegnativa e costosa;
 - [REDACTED]



- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- d. per Iliad, un accordo di condivisione delle infrastrutture attive con Wind Tre è oggettivamente necessario per poter sostenere una concorrenza effettiva, [REDACTED];
- e. il Progetto prevede un accordo MOCN tramite una JV con una [REDACTED] anni, il che, a parere delle Società istanti, sarebbe conforme a quanto previsto dal BEREC laddove lo stesso precisa che alcuni specifici accordi attivi di condivisione delle infrastrutture potrebbero essere previsti ed autorizzati anche per un periodo indeterminato.
60. Le Parti sostengono altresì che il Progetto garantirebbe una migliore connettività per la popolazione nelle aree interessate dalla JV, [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
- [REDACTED]
61. Con riferimento al terzo obiettivo individuato dal BEREC, infine, le Parti evidenziano che il Progetto garantirebbe un uso efficiente dello spettro. Al riguardo, richiamano la circostanza per cui esiste allo stato un *gap* strutturale in termini di disponibilità di spettro per Iliad, cui non si può rimediare a breve se non attraverso l'implementazione dell'Accordo in esame.
62. Da altro punto di vista, le Parti evidenziano che il Progetto sarebbe del tutto coerente e conseguente agli impegni che hanno facilitato l'ingresso di Iliad nel mercato italiano delle telecomunicazioni in qualità di *remedy taker* (approvati dalla Commissione Europea nel 2016 nell'ambito del procedimento di concentrazione M.7758 Hutchison 3G Italy/Wind/JV del 2016), [REDACTED]

⁸ Cfr. https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_20_414.



elettroniche mobili a partire dal maggio 2018, come “*remedy taker*” a seguito della procedura di concentrazione M.7758 Hutchison 3G Italy/Wind/JV del 2016, e nel settore delle comunicazioni elettroniche fisse a partire da gennaio 2022, con il lancio di un’offerta FTTH.

67. In considerazione di ciò, al fine di valutare gli effetti sulle dinamiche competitive derivanti dall’operazione di cui trattasi, rileva esaminare la posizione delle due Società nei mercati delle comunicazioni mobili e *wireless* fisse.
68. Con riferimento ai mercati delle comunicazioni mobili, si osserva anzitutto che un fattore rilevante per la definizione delle strategie di *business* da parte degli operatori e per la competizione è rappresentato dalla dotazione di risorse spettrali. In tale prospettiva, si fa riferimento allo stato di dotazione frequenziale delle due Società nelle bande di interesse, come indicato nella precedente sezione 2.2.
69. In Tabella 3 è indicata l’attuale distribuzione delle risorse spettrali tra i titolari di diritti d’uso delle frequenze, in valore assoluto e in percentuale rispetto al totale delle risorse spettrali assegnate, nelle bande di frequenza mobili inferiori a 4 GHz (o anche 6 GHz) (da 700 MHz a 3800 MHz) tradizionalmente impiegate per fornire servizi radiomobili/*wireless*, ivi incluse le “bande pioniere” 5G a 700 MHz¹¹ e a 3,6-3,8 GHz.

Tabella 3: Distribuzione attuale delle risorse spettrali tra gli MNO.

| Dotazione spettrale degli MNO nelle bande inferiori a 4 GHz | | | | | |
|-------------------------------------------------------------|-----|----------|----------|-------|-------|
| Banda di frequenza [MHz] | TIM | VODAFONE | WIND TRE | ILIAD | ALTRI |
| 700 | 20 | 20 | 0 | 20 | 0 |
| 800 | 20 | 20 | 20 | 0 | 0 |
| 900 | 20 | 20 | 20 | 10 | 0 |
| 1500 (SD) | 20 | 20 | 0 | 0 | 0 |
| 1800 | 40 | 40 | 40 | 20 | 0 |
| 2100 | 30 | 30 | 40 | 20 | 0 |
| 2600 | 30 | 30 | 70 | 20 | 0 |
| 3400-3600 (*) | 20 | 0 | 0 | 0 | 100 |
| 3600-3800 | 80 | 80 | 20 | 20 | 0 |

¹¹ Si precisa, al riguardo, che le frequenze nella banda a 700 MHz saranno utilizzabili dagli aggiudicatari a partire da luglio 2022, come previsto dall’art. 1, comma 1028, della legge di Bilancio 2017.

| | | | | | |
|---------|--------|--------|--------|--------|--------|
| TOTALE | 280 | 260 | 210 | 110 | 100 |
| QUOTA % | 29,17% | 27,08% | 21,87% | 11,46% | 10,42% |

(*) dati arrotondati per semplicità di analisi

70. Dai dati emerge che, allo stato, Wind Tre detiene circa il 22% delle risorse spettrali disponibili nelle bande radiomobili inferiori ai 4 GHz, con una disponibilità di frequenze di poco inferiore a quella di Vodafone (27,08%) e Telecom (29,17%). Nel presente computo, peraltro, non sono incluse le frequenze nella porzione di banda a 3.4-3.6 GHz [REDACTED].
- [REDACTED]. Nondimeno, rileva osservare che la suddetta operazione, ove conclusa, se si considerasse come apportatrice di risorse all'operazione, porterebbe nella disponibilità di Wind Tre al massimo¹² un ulteriore [REDACTED]; in conseguenza di ciò, il suddetto operatore si attesterebbe al [REDACTED] delle risorse disponibili (mentre la quota "Altri" scenderebbe a [REDACTED]). Quanto all'operatore Iliad, la relativa dotazione spettrale è pari a circa 11,45%, il che lo colloca al quarto posto tra gli operatori mobili nazionali.
71. Passando al quadro concorrenziale nel mercato delle comunicazioni mobili *retail*, i dati dell'Osservatorio sulle Comunicazioni dell'Autorità relativi all'ultimo trimestre del 2021 (n. 1/2022 aggiornato al 31 dicembre 2021) mostrano che il mercato della telefonia mobile si conferma un ambito concentrato.
72. Con riferimento alle linee complessive (SIM *human* + SIM M2M), Tim detiene una quota del 28,7%, seguita da Vodafone (28,4%) e Wind Tre (24,5%), mentre Iliad raggiunge l'8,0% e le restanti quote sono detenute dagli MVNO. TIM e Vodafone hanno, pertanto, quote tra loro relativamente simili e rappresentano con Wind Tre circa l'80% del mercato in termini di volumi di SIM complessive (pari a 106,2 milioni, in crescita di +2,2 milioni su base annua).
73. Considerando poi il solo segmento delle SIM "*human*", cioè "solo voce", "voce + dati" e "solo dati" che prevedono interazione umana (in totale pari a 78,1 milioni, di cui l'87,0% per utenza residenziale), Wind Tre conferma il posizionamento del 2021 e rimane il principale operatore con il 26,5% delle quote di mercato (in volumi), seguito da Tim con il 25,5% e Vodafone con il 23,1%, mentre Iliad, con una crescita di 1,6 punti percentuali su base annua, ha raggiunto il 10,9%.

¹² [REDACTED]
Pertanto, l'ipotesi fatta è da considerarsi conservativa.

74. Ai fini della presente analisi, oltre ai mercati delle comunicazioni mobili, si ritiene opportuno prendere in considerazione i mercati dei servizi di accesso alla rete fissa, nel cui perimetro rientrano i servizi di accesso forniti attraverso le tecnologie in rame, misto rame/fibra, solo fibra ottica e attraverso le tecnologie *wireless* fisse (FWA).
75. Le evidenze riportate dall'Osservatorio relative all'ultimo trimestre del 2021 mostrano, con riferimento al mercato *retail* degli accessi complessivi diretti di rete fissa, su tutte le tecnologie disponibili (rame, FTTC, FTTH e FWA), una situazione sostanzialmente stabile degli equilibri competitivi rispetto al dicembre 2020 (con la sola eccezione di TIM che perde l'1,2%), con TIM che si conferma *market leader* con il 43,2% degli accessi diretti complessivi, di gran lunga superiore a quella dei concorrenti, a partire da Vodafone che raggiunge il 16,1%, con una quota di mercato di poco superiore a quella di Fastweb, che si colloca al 14,4%, e a quella di Wind Tre, che raggiunge il 14,0% (in aumento dello 0,4% rispetto al dicembre 2020). Wind Tre, in particolare, compete con gli altri operatori nell'offerta di servizi di accesso al dettaglio, acquistano prevalentemente servizi all'ingrosso da TIM¹³.
76. Limitatamente agli accessi a banda larga (BB) ed ultra-larga (UBB) su rete fissa, il quadro competitivo a fine dicembre 2021 vede TIM quale maggiore operatore con il 41,4%, seguito da Vodafone con il 16,7%, Fastweb con il 14,7% e Wind Tre con il 14,1% (in crescita dello 0,1% rispetto al dicembre 2020). Marginale è, infine, la quota di accessi di Iliad, che, come detto, ha fatto ingresso nel settore delle comunicazioni elettroniche fisse solo a gennaio 2022, acquistando servizi all'ingrosso su rete FTTH dall'operatore *wholesale only* Open Fiber.
77. Quanto alla segmentazione per tecnologia degli accessi BB e UBB di Wind Tre, dai dati dell'Osservatorio relativi all'ultimo trimestre del 2021 e aggiornati a dicembre 2021 emerge che il 22,05% degli accessi è realizzato in tecnologia FTTH, il 61,60% in tecnologia FTTC e il 16,35% con tecnologie xDSL. Risulta marginale allo stato l'impiego da parte di Wind Tre della tecnologia FWA per gli accessi BB e UBB da rete fissa.
78. Riassumendo, dall'analisi delle condizioni concorrenziali nei mercati (all'ingrosso e al dettaglio) che potrebbero essere incisi dall'Accordo in questione, emerge che Wind Tre e Iliad sono, rispettivamente, il terzo e il quarto operatore nel mercato delle comunicazioni elettroniche mobili, con quote (SIM *human* + M2M) del 24,5% e dell'8%. In particolare, si osserva che pochi punti percentuali separano Wind Tre

¹³ Con specifico riguardo ai mercati all'ingrosso dei servizi di accesso alla rete fissa, si rimanda alle delibere di analisi di mercati svolte dall'Autorità nel corso di quattro cicli regolamentari e, in particolare, all'ultima analisi di mercato (delibera n. 348/19/CONS del 18 luglio 2019).



dal secondo operatore nazionale, Vodafone, che, come visto, si attesta al 28,4%. Wind Tre è, inoltre, principale operatore nel segmento di mercato delle SIM *human* con una quota del 26,5%, superiore a quella di tutti gli altri operatori, a partire da TIM (25,5%) e Vodafone (23,1%). Wind Tre è, infine, quarto operatore del mercato dei servizi di accesso *retail* alla rete fissa, con quote del 14% degli accessi diretti complessivi e del 14,1% degli accessi BB e UBB con tecnologie DSL, FTTC e FTTH.

3.2 Qualificazione dell'operazione

79. Dalle evidenze raccolte in fase istruttoria, emerge, come già indicato, che l'operazione comunicata comporta la costituzione di una *joint venture* (JV) [REDACTED] tra Wind Tre e Iliad, alla quale è conferito il diritto di utilizzare gli spazi e le infrastrutture [REDACTED], nonché la proprietà di una porzione [REDACTED]. Le Parti mettono, altresì, a disposizione della JV un servizio di accesso allo spettro, mediante gli apparati della RAN nell'Area JV, nelle bande di spettro [REDACTED] di cui tengono i diritti. In forza di tale Accordo, la JV gestisce lo spettro radio sulla RAN della JV, [REDACTED] indipendentemente dalla titolarità dei relativi diritti d'uso in capo all'una o all'altra Società. Tale capacità è impiegata dalla JV per operare come MVNE, erogando all'ingrosso, esclusivamente agli azionisti e limitatamente all'Area JV, servizi di accesso alla RAN con condivisione di porzioni di rete attive e passive (modello *Full RAN sharing*) in modalità MOCN (*Multiple Operator Core Network*) con *spectrum pooling* [REDACTED].
80. Tanto considerato, l'Accordo all'esame si configura come accordo di *active sharing* con condivisione delle frequenze tra gli MNO istanti, per il tramite della JV, che è, come detto, una Società esclusivamente partecipata da Wind Tre e Iliad [REDACTED] e ad essi eroga in esclusiva i propri servizi *wholesale*. Alla luce del quadro normativo e regolamentare richiamato nelle precedenti sezioni (cfr. *supra*), siffatto accordo è dunque assimilabile al *leasing* e, in quanto tale, assoggettabile, ai sensi dell'art. 64, comma 9, del *Codice* alla procedura autorizzativa prevista al medesimo articolo per quest'ultima fattispecie.



3.3 Valutazione dell'Accordo ai sensi dell'art. 64, comma 3, del Codice

81. Come esposto precedentemente, l'Autorità intende valutare la rispondenza dell'Accordo agli obiettivi previsti dal quadro regolamentare di riferimento, nonché la conformità dello stesso alla regolamentazione vigente, sia sotto il profilo dell'aderenza alle disposizioni in materia di uso e gestione dello spettro radio sia sotto il profilo della tutela della concorrenza nei mercati incisi dall'operazione, miglioramento della connettività a vantaggio dell'utente finale e promozione dell'uso efficiente dello spettro.
82. A tal fine, guardando in primo luogo alla distribuzione funzionale delle risorse frequenziali nelle bande di interesse a valle dell'Accordo, si evidenzia che la JV avrebbe accesso, per ciascuna banda, alle frequenze indicate in Tabella 1.
83. Pertanto, ai fini della valutazione in ottica comparata della disponibilità di spettro su cui ciascun operatore potrebbe contare, è utile riferirsi, nell'Area di JV cui l'Accordo si applica, alla seguente Tabella 4, nella quale si è operata anche una distinzione tra bande sotto 1 GHz, tradizionalmente e maggiormente utilizzate per ampie coperture, e bande sopra 1 GHz, dove conta maggiormente l'aspetto capacitivo.

[REDACTED]

[REDACTED]



[REDACTED]

84. Come osservato, qualora l'Accordo fosse perfezionato, ciascuna Parte potrebbe avere accesso anche alle risorse dell'altra, pertanto, a scopo illustrativo, si può assumere una situazione equivalente in cui le Parti avrebbero congiuntamente l'uso della [REDACTED] delle risorse, in un ambito pari al [REDACTED] circa della popolazione. In tale ambito la quota della JV sarebbe del 33,33% delle risorse [REDACTED], ovvero del 37,5% [REDACTED].
85. Per effetto del suddetto Accordo e limitatamente all'Area di validità dello stesso, si rileva dunque una concentrazione¹⁴ delle risorse spettrali nella disponibilità dell'entità JV tale da determinare un divario rispetto agli altri operatori di poco più di dieci punti percentuali nelle bande di frequenza superiori al GHz, [REDACTED] ovvero di circa 6-7 punti [REDACTED]. La maggiore disponibilità di spettro è invece di circa 5 punti percentuali nelle bande di frequenza più pregiate inferiori al GHz. Come ordine di grandezza tale divario è dello stesso ordine di quello attualmente esistente fra i primi due operatori e una delle Parti dell'Accordo (Wind Tre) e di molto inferiore di quella attualmente esistente con l'altra Parte dell'Accordo (cioè Iliad) su tutto il territorio nazionale.
86. Al riguardo, occorre inoltre osservare che la concentrazione avrebbe luogo nelle sole aree cui l'Accordo si riferisce, ovvero in zone del Paese non densamente popolate (incluse ampie zone montane), corrispondenti ai territori dei comuni con popolazione inferiore a [REDACTED] abitanti, ad eccezione [REDACTED] città con non più di [REDACTED] abitanti [REDACTED]. Gli effetti di tale operazione interesserebbero pertanto una percentuale relativamente ridotta della popolazione nazionale, [REDACTED] peraltro estremamente distribuita a livello territoriale, essendo coinvolte aree sul [REDACTED] del territorio italiano.

¹⁴ Il termine concentrazione, qui e nel seguito, è da intendersi nel senso funzionale, dal momento che ciascuna Parte non gestirà direttamente le frequenze nelle aree di JV, ma, come esposto, si avvarrà del servizio *wholesale*.



87. Se la quota a disposizione della JV venisse quindi riparametrata su base nazionale, occorrerebbe calcolare le quote dei singoli operatori partecipanti alla JV. Poiché l'accordo è di *sharing* [REDACTED], sempre a scopo illustrativo, si può fare l'ipotesi che lo spettro condiviso sia utilizzato al [REDACTED] nell'area di JV. Includendo l'ipotesi [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED], la quota di risorse a livello nazionale equivalente a disposizione di Wind Tre sarebbe di circa il 24% (da confrontare con il dato di Tabella 3, in cui la quota di tale operatore sarebbe di circa il 26%) e quello di Iliad sarebbe di circa il 13,5% (da confrontare sempre con il dato di Tabella 3 in cui la quota di tale operatore sarebbe di circa il 11,5%). In pratica, visto a livello equivalente nazionale, e senza distinzione di banda, l'Accordo consentirebbe di spostare a favore di Iliad circa il 2% delle risorse complessive di frequenze [REDACTED]. Considerando, pertanto, una media fra le bande e una media equivalente sulla popolazione, e considerando le risorse [REDACTED] si avrebbe una situazione in cui Telecom avrebbe l'uso di circa il 29,2% di tutte le risorse [REDACTED], Vodafone circa il 27,1%, Wind Tre circa il 24%, Iliad circa il 13,5%, e "Altri" circa il 6,2%.
88. Dall'esame effettuato appare quindi che lo sbilanciamento della dotazione frequenziale, peraltro limitato alle aree meno densamente popolate del Paese, di per sé non induca specifiche criticità. Appare inoltre che l'Accordo, come dichiarato da Iliad, ponendo a beneficio di tale società l'uso di maggiori risorse, oltre al vantaggio (mutuo con Wind Tre) di un efficientamento degli investimenti nelle aree meno popolate, sia una modalità per sopperire, da parte della stessa Società, alla carenza strutturale di dotazione spettrale per tale operatore¹⁶.
89. Tanto considerato sull'aspetto della dotazione frequenziale, l'Autorità ha quindi effettuato delle analisi circa i probabili effetti dell'operazione sulle condizioni della concorrenza nel mercato e sugli investimenti attuali e futuri degli operatori del mercato, con specifico riguardo al dispiegamento della rete, tenendo conto di quanto previsto nel *Codice* (cfr. art. 65 del *Codice*, con l'approccio di cui all'art. 78, comma 2, alla luce del successivo comma 4), e in considerazione delle linee guida del BEREC.

¹⁵ [REDACTED]

¹⁶ Come noto al momento non sono previste, nel breve medio periodo, altre gare per l'attribuzione di nuove risorse frequenziali. La sola banda possibile, la 26 GHz bassa (cfr. consultazione pubblica di cui alla delibera n. 103/22/CONS), ha una qualifica di banda millimetrica e non appare significativa ai fini delle valutazioni circa il presente Accordo.



a. Sviluppi del mercato che incidono sulla tendenza del mercato rilevante al raggiungimento di una concorrenza effettiva

90. Come evidenziato dal BEREC, un fattore chiave nella misura dell'impatto dell'operazione in termini di benefici attesi rispetto agli obiettivi regolatori è rappresentato dal dato relativo all'ambito geografico di pertinenza dell'Accordo.
91. Nelle aree in cui la concorrenza basata sulle infrastrutture non è ragionevolmente sostenibile da un punto di vista tecnico ed economico, infatti, un certo grado di condivisione delle infrastrutture, anche di tipo *active sharing*, risulta funzionale all'obiettivo primario di garantire agli utenti un livello minimo di qualità dei servizi. In tali aree, in cui il livello minimo di connettività non sarebbe garantito autonomamente dagli operatori del mercato mediante installazioni autonome, la condivisione dei costi di realizzazione della rete e dei costi operativi, che nel caso di specie avviene per il tramite della costituzione di una *joint venture* [REDACTED] cui le parti conferiscono asset (per quel che attiene a Wind Tre) o di cui acquistano quote, consentirebbe comunque di garantire una competizione basata sui servizi, a beneficio degli utenti finali, atteso che le Parti salvaguardino la capacità di differenziazione dei relativi servizi *retail*.
92. Il dato relativo all'ambito geografico di validità dell'Accordo rileva anche con riferimento alla ponderazione degli impatti attesi dalla concentrazione delle risorse spettrali a disposizione della JV per effetto dell'Accordo, giacché tale concentrazione potrebbe determinare effetti lesivi della concorrenza in aree in cui il requisito di capacità effettivamente risulti dirimente nella composizione del servizio *retail*. Nel caso di specie, tuttavia, la concentrazione riguarda esclusivamente le aree di cui si è detto, non densamente popolate, ivi incluse le aree rurali, in cui il requisito della copertura, rispetto alla capacità, è quello che acquista maggior rilievo, e il rischio di coordinamento anticompetitivo va valutato in misura ridotta, alla luce del fatto che, in assenza di JV, uno dei due operatori coinvolti potrebbe semplicemente non essere presente in determinate aree.
93. La concentrazione di risorse frequenziali, oltre che con riguardo ad una dimensione geografica, va valutata anche con riferimento ai mercati in cui la stessa potrebbe produrre effetti, ovvero alla luce delle analisi degli equilibri competitivi e della loro prospettata evoluzione nei mercati potenzialmente incisi dall'operazione: i mercati al dettaglio delle comunicazioni mobili e *wireless* fisse.
94. Al riguardo, come si è detto, dai dati dell'Osservatorio sulle comunicazioni dell'Autorità aggiornati al dicembre 2021 (cfr. *supra*), si osserva che le Parti non detengono allo stato nel mercato al dettaglio delle comunicazioni elettroniche mobili una forza tale da prospettare effetti distorsivi delle dinamiche competitive,



essendo rispettivamente il terzo e il quarto operatore, con quote del 24,5% e dell'8%.

95. Analogamente, nel mercato dei servizi di accesso *retail* alla rete fissa (in cui TIM è *market leader* con una quota del 43,2% degli accessi complessivi), Iliad detiene una quota marginale di accessi, mentre Wind Tre raggiunge il 14,0% delle linee complessive e il 14,1% degli accessi BB e UBB su rete fissa (in cui TIM si conferma quale maggiore operatore al 41,4%). Rileva altresì osservare che gli accessi BB e UBB di Wind Tre sono effettuati prevalentemente mediante tecnologie di accesso *wired*, non essendo noti al momento volumi significativi di vendita di servizi *Fixed Wireless Access* (FWA).

b. Vincoli concorrenziali, a livello della vendita all'ingrosso e al dettaglio, indipendentemente dal fatto che le cause di tali vincoli siano individuate nelle reti di comunicazione elettronica, nei servizi di comunicazione elettronica o in altri tipi di servizi o applicazioni paragonabili dal punto di vista dell'utente finale, e a prescindere dal fatto che tali restrizioni siano parte del mercato rilevante.

96. L'Autorità non ha rilevato vincoli concorrenziali a livello di vendita all'ingrosso e al dettaglio tali da incidere sulle valutazioni effettuate. Infatti, la JV di per sé non è in grado di creare barriere all'ingresso o all'espansione degli altri concorrenti sul mercato. Resteranno, inoltre, distinte ed indipendenti le offerte delle Società Wind Tre ed Iliad sia nei mercati al dettaglio, dove le Parti offriranno servizi differenziati alla rispettiva clientela presentandosi in modo autonomo e mantenendo il proprio specifico identificativo di rete e il proprio marchio commerciale, sia nei mercati all'ingrosso, dove continueranno ad operare offrendo servizi a terzi (e.g. MVNO) mediante la capacità *wholesale* della JV o erogando "servizi *wholesale* unilaterali" tramite siti autonomi, non afferenti al perimetro della JV.

97. Si ritiene, inoltre, che le predette valutazioni siano valide sia sul breve che sul medio/lungo periodo, considerata la struttura tendenzialmente stabile del mercato dei servizi mobili/*wireless* nelle aree interessate dall'Accordo e la durata dell'Accordo stesso.

c. Altri tipi di misure previste dal nuovo Codice europeo che potrebbero influire sul mercato rilevante o su mercati al dettaglio correlati per tutto il periodo in esame, tra cui, a titolo esemplificativo, gli obblighi imposti in conformità degli articoli 44 (coibizione e condivisione degli elementi della rete e risorse correlate per i fornitori di reti di comunicazioni elettroniche), 60 (diritti e obblighi delle imprese in tema di accesso e interconnessione) e 61 (poteri e competenze delle autorità nazionali di regolamentazione e di altre autorità competenti in materia di accesso e interconnessione) del Nuovo Codice europeo; e d. Regolamentazioni imposte in altri mercati rilevanti.



98. L'Autorità non ha rinvenuto disposizioni regolamentari o misure previste dal nuovo *Codice* che influiscano sul mercato rilevante dei servizi, su mercati al dettaglio correlati o su altri mercati rilevanti e che impattino sull'Accordo in questione, salve le misure previste dagli appositi regolamenti di gara per le varie bande di frequenze, come sarà dettagliato più avanti.
99. In conclusione, dagli elementi raccolti, si ritiene che l'operazione all'esame non sollevi particolari criticità connesse alla concentrazione¹⁷ delle frequenze in uso alla JV, sia in ragione della contenuta entità dello sbilanciamento delle risorse che ne deriva (paragonabile a quella attualmente esistente tra alcuni degli operatori del mercato), sia in virtù del ristretto perimetro geografico cui l'Accordo si applica e del geotipo delle aree cui le stesse afferiscono (aree scarsamente popolate, ivi incluse le aree rurali¹⁸).
100. Da altro punto di vista, l'Accordo consente di conseguire rilevanti benefici in termini di efficienza d'uso dello spettro da parte del terzo e quarto operatore del mercato mobile, stante la possibilità per ciascuno dei due MNO coinvolti, mediante il ricorso alla tecnica dello *spectrum pooling* attuata per il tramite della JV, di offrire servizi ai propri utenti finali, sfruttando le frequenze nella titolarità dell'altro operatore e, in tal modo, massimizzando l'utilizzo delle bande nel loro complesso, operando su un territorio dove, presumibilmente vi sarebbero state difficoltà a realizzare infrastrutture autonome da parte di entrambi i concorrenti.
101. L'operazione permette, altresì, di ovviare all'attuale limitatezza di risorse a disposizione dell'operatore Iliad, rispetto ai concorrenti. Pur avendo l'Autorità più volte concluso che la differente dotazione di spettro radio non è di per sé motivo di insuperabile ostacolo alla competizione (cfr. da ultimo, la delibera n. 66/22/CONS), certamente un parziale riequilibrio, seppure in forma indiretta e su un'una quota di popolazione limitata, che derivi da una azione spontanea del mercato, non può non essere giudicato positivamente. Detta situazione per Iliad, infatti, non è allo stato superabile nel breve-medio periodo, dacché non sono previste, in tale orizzonte temporale, procedure per l'assegnazione di nuove risorse frequenziali¹⁹.
102. La peculiare natura delle aree interessate dall'Accordo rende peraltro economicamente non profittevole per gli operatori del mercato replicare le infrastrutture di rete. Al riguardo, non può non tenersi conto del fatto che recentemente siano andati deserti i primi bandi adottati da Infratel Italia S.p.A,

¹⁷ Sempre da intendersi in senso funzionale, cfr. *supra*.

¹⁸ In tale ottica la presenza di [] con più di [] abitanti nell'abito dell'area di JV non appare modificare il quadro complessivamente delineato.

¹⁹ A eccezione, come visto, della banda 26 GHz bassa, che tuttavia è inclusa nel campo delle c.d. onde millimetriche e non appare significativa nel contesto in discussione.

finanziati con fondi del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), nell’ambito del piano “Italia 5G” per la realizzazione di nuove infrastrutture di rete idonee a fornire servizi radiomobili con velocità di trasmissione di almeno 150 Mbit/s in *downlink* e 30 Mbit/s in *uplink* nelle aree 5G a fallimento di mercato, per le quali erano stati previsti finanziamenti pubblici addirittura pari al 90% dell’investimento²⁰.

103. Parimenti occorre considerare, da un lato, gli elevati costi di sviluppo delle reti 5G, soprattutto riconducibili ai costi della rete di accesso radio, stante la necessità di una densificazione dei siti di cella dettata dai requisiti prestazionali dei servizi 5G, sia, per altro verso, la costante diminuzione dei ricavi complessivi dei servizi su rete mobile dal 2016, che ha raggiunto il -5,9% nel 2020 (Tabella 5).

Tabella 5: Ricavi complessivi da rete mobile (fonte: Relazione annuale 2020).

| (miliardi di €) | Variazione % | | | | | |
|-----------------|--------------|-------|-------|-------|-------|-----------|
| | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 | 2020/2019 |
| Rete mobile | 16,11 | 15,81 | 14,76 | 13,85 | 13,03 | -5,9 |

104. Oltre alle complessità sopra delineate, ulteriori e non prevedibili ritardi allo sviluppo delle reti 5G sono derivati dall’emergenza sanitaria dovuta alla pandemia Covid-19 e, al momento, dall’attuale stato di incertezza derivante dalla situazione geopolitica globale, che impone un riposizionamento dei perimetri di azione dell’intero settore delle comunicazioni elettroniche. Per entrambi tali fattori, venutisi a determinare in maniera successiva e incrementale, non è al momento possibile definire gli effetti nel medio-lungo termine né la relativa durata.
105. La questione della digitalizzazione e della garanzia di adeguate infrastrutture di rete è venuta prepotentemente alla ribalta in particolare con la crisi pandemica. In tale circostanza è emersa infatti una grande richiesta di connettività a supporto di quei servizi il cui utilizzo, per effetto delle misure volte a contenere la diffusione del virus, è cresciuto in maniera particolarmente significativa, quali il lavoro a distanza nel settore privato e nella pubblica amministrazione, la didattica a distanza nella scuola e i servizi di *videostreaming* nel consumo domestico. Nel dettaglio, i dati (aggiornati al 1° maggio 2022) del monitoraggio condotto dall’Autorità nell’ambito

²⁰ I bandi sono stati pubblicati nuovamente con modifiche che ne hanno alleggerito gli obblighi il 20 maggio 2022: <https://www.infratelitalia.it/archivio-documenti/documenti/bando-per-la-concessione-di-contributi-pubblici-piano-italia-5g>, e quindi aggiudicati.

del *Tavolo telco e consumatori*²¹ rivelano un volume di traffico dati settimanale (somma dei volumi di traffico nella settimana) in aumento del 115% circa rispetto al volume settimanale di traffico dati misurato a febbraio 2020²² ed un contestuale aumento dell'intensità di traffico dati settimanale (Gbps) del 133%.

106. Alla crescita dei volumi di traffico non corrisponde, tuttavia, allo stato, un incremento della disponibilità degli utenti a pagare per i nuovi servizi, come testimonia il costante declino delle ARPU (*average revenue per user*) degli operatori mobili in Italia (Tabelle 6 e 7):

Tabella 6: Spesa finale degli utenti residenziali e affari su rete mobile (fonte: Relazione annuale 2020).

| | (miliardi di €) | | | | | Variazione % |
|-------------|-----------------|-------|-------|-------|-------|--------------|
| | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 | 2020/2019 |
| Rete mobile | 13,94 | 13,73 | 12,66 | 11,83 | 10,86 | -8,19 |

Tabella 7: Ricavi medi per utente (€/anno) nelle comunicazioni elettroniche mobili (fonte: Relazione annuale 2020).

| Ricavi unitari per UTENTE in €/anno | Var. % | | |
|----------------------------------------|--------|--------|-------------|
| | 2019 | 2020 | 2020 / 2019 |
| Spesa complessiva | 224,69 | 206,58 | -8,1 |
| Servizi voce | 78,56 | 77,90 | -0,8 |
| Servizi dati | 81,90 | 72,45 | -11,5 |
| Terminali e servizi vari | 64,22 | 56,23 | -12,4 |

107. Come generalmente riconosciuto dagli analisti di settore, in un'ottica di lungo termine, gli incentivi per il dispiegamento del 5G dipendono dalla prospettiva di entrate incrementali derivanti da nuovi servizi e nuovi utenti. Data la situazione descritta, in ottica di breve-medio termine, lo sviluppo del 5G da parte degli operatori sarà incentivato dalla prospettiva di abbassare i costi unitari della capacità di rete, nonché, come detto, dalla necessità di mantenere competitività sulla qualità dei servizi offerti, a fronte della continua crescita dei volumi di traffico.

²¹ Tavolo tecnico permanente di consultazione e di confronto con gli operatori di settore e gli *stakeholder*, istituito con Circolare del 20 marzo 2020 nell'ambito delle misure e iniziative adottate dall'Autorità al fine di individuare proposte idonee a risolvere le principali criticità connesse all'emergenza da COVID-19.

²² Cfr. Comunicazione del 9 giugno 2022 "*Monitoraggio del traffico dati e voce: aggiornamento alla settimana 17/2022*" (<https://www.agcom.it/documents/10179/27060576/Comunicazione+09-06-2022/c9cae2cc-b865-424b-970f-a16e5f57a483?version=1.0>).



108. Inoltre, gli operatori dovranno riposizionarsi in vista dello sviluppo dei servizi innovativi permessi dal 5G, apportare modifiche all'architettura delle reti per supportare le funzionalità di *Mobile Edge Computing* e il *Network Slicing* e avviare i servizi relativi agli *use case* che prevedono la bassa latenza e la raccolta massiva di dati da macchine e sensori. Tutto ciò richiederà ingenti investimenti, compresi quelli necessari ad un rinnovamento anche nelle caratteristiche della forza lavoro²³. Tale circostanza, stante anche la suddetta contrazione del mercato, favorirà presumibilmente l'avvio dei servizi innovativi 5G in aree circoscritte (es. a c.d. macchia di leopardo), tipicamente concentrate nelle aree maggiormente urbanizzate e industrializzate. In ragione di ciò, un consolidamento infrastrutturale nelle aree meno popolate potrebbe rendere meno disomogeneo lo sviluppo dei nuovi servizi.
109. Ciò induce a ritenere che occorra favorire, come peraltro previsto dallo stesso *Codice*, quegli accordi di *sharing* (di infrastrutture *in primis*) che possano favorire il dispiegamento e gli investimenti, ridurre i possibili *gap* strutturali nella fornitura dei servizi, aumentare la velocità dell'innovazione, e in ultima analisi favorire una maggiore competizione nel medio periodo.
110. Secondo quanto riportato dal BEREC nel 2018²⁴, infatti, le esperienze delle NRA dei Paesi Membri evidenziano rilevanti vantaggi derivanti dalla condivisione delle infrastrutture tra operatori, sia in termini di risparmio sui costi che di accelerazione sulla copertura, soprattutto nelle aree in cui i costi di sviluppo della rete da parte di un singolo operatore sono elevati (spesso aree rurali). Talune evidenze mostrano, inoltre, che i suddetti vantaggi risultano accentuati ove abbia luogo una condivisione attiva, in ragione di una maggiore efficienza d'uso dello spettro²⁵. In relazione ai risparmi sui costi conseguenti alla condivisione, sebbene molte NRA abbiano indicato di non disporre ancora di alcuna stima specifica, altre hanno fornito dati che indicano che tutti i tipi di condivisione consentono agli operatori di ridurre significativamente i costi di sviluppo della RAN, che rappresentano la parte più significativa dei costi totali. Il risparmio sui costi dipenderebbe, inoltre, dal tipo di condivisione. In particolare, in linea con i dati forniti dalle NRA, dagli accordi di condivisione passiva tra gli operatori deriverebbero risparmi nel *range* 16%–35% sia in termini di *capex* che di *opex*; dagli accordi di condivisione attiva (escluso lo spettro) deriverebbero risparmi del 33%–35% dei *capex* e del 25%–33% degli *opex*; dagli accordi di condivisione attiva (incluso spettro) deriverebbero risparmi del 33%–45% dei *capex* e del 30%–33% degli *opex*. Laddove erano disponibili i

²³ Cfr. relazione Agcom del 30 novembre 2021 con gli esiti dell'indagine conoscitiva sul *Local Licensing* ai sensi della delibera n. 131/21/CONS.

²⁴ Cfr. BEREC, “*Report on infrastructure sharing*”, BoR (18) 116, 14 June 2018.

²⁵ Tale circostanza è testimoniata dalle NRA di Belgio, Bulgaria, Finlandia e Lettonia.



dati, infine, le NRA hanno notato che gli *opex* della RAN sono diminuiti in modo significativo come percentuale rispetto agli *opex* complessivi, nei casi in cui è stata implementata la condivisione della rete, con un risparmio stimato in alcuni casi (nei Paesi Bassi, ad esempio) fino al 35% degli *opex* della RAN.

111. Tali circostanze favorirebbero dunque lo sviluppo dei servizi 5G anche nelle zone scarsamente popolate e nelle zone rurali, e ciò andrebbe anche nella direzione di favorire il raggiungimento degli obiettivi individuati dalla Commissione europea nella Comunicazione sul decennio digitale (c.d. “*Digital compass*” del 2021)²⁶, che, in continuità ed estensione degli obiettivi della “Società dei Gigabit” per il 2025, ha fissato gli obiettivi europei di connettività da raggiungere entro il 2030, prevedendo che tutte le famiglie europee beneficino di una rete Gigabit e che tutte le zone abitate siano coperte dal 5G.
112. Stante quindi l’attuale livello di sviluppo di una concorrenza basata sulle infrastrutture e le prospettive di investimento, l’Accordo all’esame, proprio grazie alla condivisione delle frequenze e alla condivisione delle infrastrutture (che ha un ruolo determinante in modo particolare per lo sviluppo delle reti 5G), consentirebbe, oltre al già citato uso maggiormente efficiente dello spettro, anche il miglioramento di una concorrenza basata sui servizi nelle aree interessate dalla JV, che avrebbe anche il pregio di garantire una migliore connettività per la popolazione, grazie a miglioramenti del servizio in termini di copertura e qualità (*throughput*, latenza, continuità, affidabilità) indispensabili negli scenari d’uso prospettati dal 5G, che come è noto non sono solo basati sul più tradizionale *Enhanced Mobile Broadband* (eMBB), ma prevedono, in maniera qualificante, quelli basati sui nuovi paradigmi di *Ultra-Reliable and Low Latency Communications* (URLLC) e *Massive Machine Type Communications* (mMTC), a vantaggio in ultima analisi dell’utente finale.
113. Ai fini della valutazione dell’operazione all’esame, rileva infine evidenziare che le Parti continueranno a competere in modo indipendente sia nel mercato *retail* che *wholesale*, rimanendo titolari dei rispettivi diritti di utilizzo delle frequenze e sviluppando la propria offerta in autonomia e indipendenza, nell’Area JV, così come sul restante territorio nazionale, continuando a utilizzare i propri marchi. Le Società Wind Tre ed Iliad resteranno, infatti, libere di offrire individualmente servizi *wholesale* a terze parti (e.g. MVNO) [REDACTED], nonché di erogare “servizi *wholesale* unilaterali” a terze parti tramite siti autonomi, non afferenti al perimetro della JV. Parimenti, Wind Tre e Iliad

²⁶ Comunicazione della Commissione europea COM (2021)118 *Final* del 9 marzo 2021, recante: “2030 *Digital Compass: the European way for the Digital Decade*”



manterranno nel mercato *retail* piena indipendenza, autonomia e proprietà dei servizi offerti e delle SIM fornite ai propri clienti, operando con specifico e separato identificativo di rete.

114. In conclusione, si ritiene che l'Accordo prefigurato ben si presti ad intercettare le nuove esigenze del mercato mobile e a rispondere alle urgenze dettate dalle contingenze del momento storico, consentendo all'operatore Iliad di riposizionarsi nel mercato a sei anni dall'approvazione da parte della Commissione della concentrazione tra Wind e H3G con gli Impegni presentati dalle Parti. Il progetto all'esame si fonda infatti su un modello di *sharing* della rete di accesso radio, che consente di ridurre i costi di realizzazione della rete nelle aree potenzialmente non profittevoli, senza precludere, a salvaguardia della concorrenza, la possibilità di una gestione separata ed autonoma della rete *core* da parte dei due MNO coinvolti. L'autorizzazione dell'Accordo, con alcuni vincoli e condizioni, come sarà descritto più avanti, dunque, non risulta compromettere il livello concorrenziale nel mercato, né impedire agli operatori di competere, tra loro e con gli altri partecipanti al mercato. Al contrario, l'operazione di cui trattasi potrebbe agire da stimolo ed incentivo agli altri operatori del mercato ad incrementare la propria disponibilità ad una concorrenza sia sulle infrastrutture che sui servizi, contribuendo a risollevarne il livello degli investimenti, in costante decrescita dal 2018 (anno in cui si è svolta l'asta per l'assegnazione delle frequenze 5G), con una riduzione prossima al 20% dal 2019 al 2020 (Tabella 8). Per tali ragioni non si rinvergono le motivazioni per introdurre misure anticoncentrative (come quelle indicate all'art. 65, comma 2, del Codice) a corredo della possibile autorizzazione, che non appaiono ragionevoli e commisurate, e potrebbero anzi ottenere effetti controproducenti.

Tabella 8: - Investimenti in immobilizzazioni nelle comunicazioni elettroniche mobili (fonte: Relazione annuale 2020).

| (miliardi di €) | Variazione % | | | | | |
|--------------------|--------------|------|------|------|------|-----------|
| | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 | 2020/2019 |
| Rete mobile | 2,47 | 2,3 | 3,14 | 2,89 | 2,32 | -19,5 |

3.4 Conformità dell'Accordo con i Regolamenti di assegnazione e uso delle frequenze

115. Con specifico riguardo alla conformità dell'operazione prefigurata alla regolamentazione vigente in materia di assegnazione ed uso delle frequenze, rileva anzitutto evidenziare che le singole Società sono tenute al rispetto degli obblighi generali previsti dal Codice, dei pertinenti regolamenti attraverso cui i diritti d'uso delle frequenze sono state assegnati, nonché delle pertinenti delibere dell'Autorità



già richiamate in Tabella 2 per ciascuna delle bande di cui le Parti avranno disponibilità, direttamente o indirettamente per il tramite della JV nell'Area JV. Delle stesse e degli impatti determinati dall'Accordo all'esame verrà presentata nel seguito un'attenta disamina.

116. Come impostazione generale si ritiene che, in ogni caso, debbano rimanere in capo alle società parti dell'Accordo gli obblighi pertinenti attualmente fissati e validi fino alla scadenza dei titoli autorizzatori, senza soluzione di continuità e senza che l'Accordo, e le sue particolari modalità implementative, comporti una elusione, anche parziale, degli stessi, e a garanzia dell'uso effettivo ed efficiente dello spettro.
117. Con specifico riferimento alle frequenze nella banda a 700 MHz, rileva evidenziare che due dei sei blocchi in cui la banda è suddivisa sono stati assegnati ad Iliad come lotto riservato per nuovi entranti e per il *remedy taker* della concentrazione comunitaria delle società H3G e Wind Telecomunicazioni, che ha portato al cambio di controllo su H3G e Wind Telecomunicazioni e alla successiva fusione per incorporazione in Wind Tre (caso M.7758 – Hutchison 3G Italy/WIND/JV). Pertanto, Iliad è stato assegnatario di detti blocchi mediante una misura di favore.
118. Si ritiene che tale circostanza, tuttavia, non pregiudichi la possibilità per Iliad, a sei anni dall'ingresso nel mercato, di mettere a disposizione, per propria scelta, tali frequenze anche a operatori terzi, in particolare a Wind Tre che non è risultato aggiudicatario di tali frequenze, attraverso il ricorso all'offerta *wholesale* della JV, in considerazione del fatto che l'operazione è frutto di libera contrattazione delle Parti, le quali, nella documentazione versata in atti, apertamente riconoscono i benefici che la stessa produrrebbe nella prospettiva di incrementare la capacità di entrambe le imprese di competere sui mercati e garantire servizi di più elevata qualità ai rispettivi utenti Né, d'altro canto, si ravvisa alcun fondato motivo per impedire che Iliad si giovi della disponibilità di banda a 700 MHz, acquisita mediante il meccanismo della riserva (e peraltro pagata circa allo stesso prezzo degli altri aggiudicatari TIM e Vodafone), per compensare il *gap* strutturale di cui soffre nelle altre bande, non altrimenti compensabile nel breve-medio termine, ed accedere, almeno nell'Area JV, ad un portafoglio di bande più variegato e tale da consentirle una più equilibrata ed efficiente composizione dei propri servizi.
119. L'art. 11 della delibera n. 231/18/CONS individua un obbligo generale di utilizzo delle frequenze oggetto di assegnazione (ivi compresa la banda 700 MHz), in base al quale *“gli aggiudicatari sono tenuti ad installare la rete radio a banda larga o ultra-larga e utilizzare le frequenze assegnate col relativo diritto d'uso in tutte le province italiane, geograficamente delimitate dai confini amministrativi riportati negli ultimi dati rilasciati dall'ISTAT, comprese nell'area di estensione geografica del proprio diritto d'uso.”* Come specificato al comma 2 del suddetto articolo,



- l'utilizzo delle frequenze assegnate è da intendersi preordinato all'avvio del servizio commerciale *“nella forma di offerta direttamente al pubblico ovvero mediante offerta di accesso wholesale, anche nella forma di roaming, Multi-Operator Radio Access Network (MORAN), Multi-Operator Core Network (MOCN), o fornitura di slice, di norma con divieto di pooling delle frequenze”*.
120. Si ritiene che l'utilizzo delle frequenze da parte di Iliad nella forma di accesso *wholesale* ai servizi della JV, nella parte di territorio coperta da quest'ultima (Area JV), sia compatibile con la precedente norma in quanto le specifiche frequenze in banda 700 MHz non sono oggetto di *pooling* in banda essendo nella disponibilità della sola Iliad.
121. L'Accordo all'esame risulta essere funzionale ad un uso effettivo dello spettro, favorendo l'operatore Iliad nell'ottemperanza all'obbligo, obiettivo al quale concorrono con pari peso la dotazione di frequenze e la disponibilità di un'estesa rete radio di accesso. In tale prospettiva, l'attuazione della *RAN sharing* nell'Area JV, con l'impiego degli elementi attivi e passivi della RAN conferiti/trasferiti alla JV da Wind Tre, nonché degli ulteriori apparati che la JV installerebbe in futuro, consentirebbe alla Società Iliad di complementare l'infrastruttura della propria rete d'accesso, raggiungendo la capillarità ed uniformità di presenza sul territorio necessarie per offrire servizi commerciali competitivi a livello nazionale.
122. In ogni caso Iliad dovrà rispettare gli obblighi convenuti, se del caso attraverso la JV, rimanendo responsabile nei confronti dell'Amministrazione per il loro assolvimento.
123. La citata delibera n. 231/18/CONS, all'art. 19, introduce, altresì, sempre nella banda a 700 MHz, il divieto di cessione delle frequenze, anche nella forma di cessione del relativo ramo di azienda, in tutto o in parte, per 48 mesi dal rilascio dei diritti d'uso di cui al lotto riservato.
124. Nel merito, l'Autorità ritiene che lo *sharing* attivo di frequenze, assimilato al *leasing* ai fini dell'autorizzabilità dell'operazione, non integri una fattispecie rientrante nel precedente divieto (la cui scadenza in ogni caso è prevista nel mese di novembre 2022), in virtù della particolare configurazione dell'offerta da parte della JV, che è ristretta ad aree con popolazione complessiva limitata e non prevede la cessione formale della titolarità dei diritti d'uso.
125. Né, del resto, procrastinare di pochi mesi la disponibilità delle suddette frequenze ai fini di cui all'Accordo sembra presentare benefici in termini di ottimizzazione dell'uso dello spettro, promozione della concorrenza o tutela dell'utente.
126. Per quanto attiene alle frequenze in banda 900, 1.800, 2.100 e 2.600 GHz, occorre rilevare che esse sono state interessate dall'operazione di concentrazione



comunitaria di cui al caso M.7758 – Hutchison 3G Italy/WIND/JV. La suddetta operazione è stata, infatti, autorizzata dalla decisione della Commissione europea del 1° settembre 2016²⁷ a fronte della presentazione di un pacchetto di Impegni delle Parti, che prevedevano, a favore dell'operatore nuovo entrante Iliad (anche *remedy taker*), in sintesi: (i) il trasferimento di spettro in banda 900, 1800, 2100 e 2600 MHz; (ii) il trasferimento/co-locazione di siti per stazioni radio base; (iii) l'accordo transitorio per accesso 2G, 3G, 4G ed ulteriori tecnologie tale da consentire al *remedy taker* di offrire servizi mobili fino a quando questi non avesse costruito la propria rete. In merito al suddetto trasferimento, che ha riguardato un blocco FDD a 900 MHz, 2 blocchi FDD a 1.800 MHz, 2 blocchi FDD a 2.100 MHz e due blocchi FDD a 2.600 MHz, l'Autorità ha reso al MISE il parere di competenza con delibera n. 430/16/CONS²⁸, sentita l'AGCM, ai sensi dell'articolo 14-ter, commi 5 e 6, del *Codice del 2003*.

127. Con riferimento alla banda di frequenze a 2.600 MHz, rileva richiamare innanzitutto che all'art. 3, comma 1, lett. c), della citata delibera n. 282/11/CONS è posto un *cap* per i lotti oggetto di assegnazione in banda 2.600 MHz pari a 55 MHz in totale, includendo sia i lotti FDD che i lotti TDD.
128. Al riguardo, nell'ambito della successiva delibera n. 430/16/CONS, l'Autorità chiarisce che in generale i *cap*, si configurano, salvi casi specifici, come tetto all'assegnazione delle frequenze riferito alla singola procedura di assegnazione disciplinata nelle stesse delibere che dispongono il *cap*. Esso, pertanto, è funzionale all'obiettivo, contingente, di impedire l'acquisizione di una quantità eccessiva di risorse frequenziali in sede di procedura competitiva e non presenta, in generale, natura di rimedio "strutturale", valido cioè sul mercato indipendentemente dal momento storico e da specifiche e puntuali valutazioni concorrenziali, il che (ove fosse) produrrebbe l'ulteriore effetto di imporre un limite/vincolo in sede di cessione di diritti d'uso, configurandosi quale misura di carattere sostanzialmente ablatorio. In conclusione, nella richiamata delibera, "*Pertanto, l'Autorità ritiene conforme alla ratio del Codice che i cap previsti dalle delibere recanti le procedure di assegnazione delle frequenze di cui trattasi svolgano effetti limitati alle medesime procedure di assegnazione, ferma restando la valutazione, caso per caso, che la concorrenza non sia falsata in dipendenza della cessione dei diritti di uso*

²⁷ https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_16_2932.

²⁸ Cfr. delibera n. 430/16/CONS, del 30 settembre 2016, recante "*Parere ai sensi dell'articolo 14-ter, commi 5 e 6, del decreto legislativo n. 259/2003 sul trasferimento dei diritti d'uso delle frequenze delle società H3G S.p.A. e Wind Telecomunicazioni S.P.A. nell'ambito dell'operazione di concentrazione comunitaria M.7758*".



delle frequenze, come appunto previsto nell'ambito del procedimento ex art. 14 ter del Codice”.

129. In ogni caso, nella fattispecie all'esame non è all'oggetto un trasferimento di diritti d'uso, bensì un accordo di *sharing* delle frequenze, e l'utilizzo dinamico di frequenze in *sharing* sarebbe limitato alle sole aree non densamente popolate e rurali incluse nell'Area JV, corrispondenti a circa il ████ della popolazione, non determinando conseguentemente criticità di ordine competitivo per le ragioni di cui si è detto (cfr. *supra*).
130. La citata delibera n. 282/11/CONS (come modificata ed integrata dalla delibera n. 370/11/CONS), all'art. 10, comma 1, introduce, inoltre, specifici obblighi di copertura in capo ai soggetti assegnatari delle frequenze in banda 2.600 MHz. L'Autorità precisa, inoltre, che *“In una determinata area, gli aggiudicatari non possono usare le stesse frequenze per assolvere contemporaneamente gli obblighi di copertura a 800 e 2600 MHz fissati dal presente articolo.”* (art. 10-bis)
131. In materia di condivisione delle frequenze, la citata delibera n. 282/18/CONS, che nel suddetto ambito rileva per un solo blocco a 1.800 MHz (quello assegnato all'allora H3G) e per la banda 2.600 MHz, all'art. 15, comma 3, dispone che *“Nelle aree oggetto di un piano di copertura obbligatorio da parte degli aggiudicatari non sono consentite forme di condivisione come il roaming con condivisione di frequenze, l'active sharing di frequenze, il frequency pooling e tutte le condivisioni che impediscono il controllo diretto delle frequenze e la raccolta indipendente del traffico da parte degli aggiudicatari. Tali divieti sono trasferiti anche alle eventuali società terze incaricate di operare le frequenze sulla base di accordi commerciali.”*
132. A tal fine occorre specificare che, come esposto dall'AGCM nel parere fornito all'Autorità ai fini dell'adozione della delibera n. 430/16/CONS, *“il divieto per Iliad di usare il RAN sharing, ed altre forme di condivisione, come conseguenza del disposto di cui alla delibera n. 282/11/CONS, si applica solo alle frequenze il cui titolo è stato rilasciato ai sensi della stessa delibera e solo per il piano di copertura obbligatorio”*.
133. È necessario, pertanto, che le Parti dichiarino e dimostrino che il proprio piano di copertura per la banda 2.600 MHz, e per quanto applicabile anche per la banda 1.800 MHz, rimane conforme alle predette norme, ovvero lo integrino al medesimo fine.
134. Nella citata delibera n. 430/16/CONS è indicato altresì che: *“Sulla base di quanto dichiarato dalla Società Iliad circa il fatto che il servizio MOCN sarà fornito solo su determinate frequenze delle Parti e sarà funzionale alla costruzione e sviluppo della propria rete [...] non si ha ad oggi evidenza della circostanza [...] che venga*



- effettuato il cosiddetto frequency pooling”, e che “Ad ogni modo l’Autorità ritiene opportuno segnalare al Ministero che la domanda di Iliad venga integrata in modo da chiarire [...] l’esclusione in ogni caso del pooling tra le frequenze della combined entity [oggi Wind Tre, n.d.r.] e quelle di Iliad”.*
135. Nel merito, occorre anche aggiungere che, come già esposto dall’AGCM nel parere fornito all’Autorità ai fini dell’adozione della delibera n. 430/16/CONS, *“Anche per quanto riguarda la questione del possibile pooling di frequenze mediante l’utilizzo dell’architettura MOCN, l’Agcm concorda con l’Agcom che, stanti gli Impegni, né in via transitoria né a regime la joint venture [cioè la società nata dalla fusione, oggi Wind Tre, n.d.r.] potrà avere il controllo o utilizzare le frequenze di Iliad”.*
136. Al riguardo, occorre premettere che tale previsione aveva lo scopo di evitare che l’allora *“combined entity”* potesse, attraverso i detti accordi di *pooling*, surrettiziamente rientrare nell’utilizzo, ancorché indiretto, di spettro che la stessa era obbligata a cedere proprio ai fini dell’autorizzabilità della fusione, divieto che aveva il duplice scopo di rendere effettivo il *divestment* di frequenze imposto alle due società in corso di fusione e garantire a Iliad la piena utilizzabilità di tale spettro nella sua fase di avvio sul mercato. Sul punto si ritiene che, a distanza di 6 anni dall’ingresso nel mercato, Iliad non possa più avvalersi della qualifica di “nuovo entrante” e che il consolidamento delle reti tra le Società allora in corso di fusione (Wind Telecomunicazioni e H3G), così come il consolidamento nel mercato della Società nata da detta fusione (Wind Tre), sia ormai da considerarsi avvenuto. Pertanto, si ritiene che l’Accordo odierno, in cui Iliad spontaneamente riconosce a Wind Tre (attraverso l’accordo indiretto di accesso *wholesale* da parte della JV), sua un’area specifica e limitata di JV, l’utilizzo in *pooling* delle proprie frequenze, debba essere valutato come un nuovo accordo, non soggetto alle limitazioni sopra indicate.
137. Da ultimo, con riguardo alla banda 3.600-3.800 MHz, la delibera n. 231/21/CONS, all’art. 13, introduce obblighi di copertura individuale, differentemente declinati a seconda della dotazione frequenziale (20 MHz/almeno 80 MHz) degli operatori aggiudicatari nell’intera banda 3.400-3.800 MHz.
138. In particolare, l’Autorità indica che (comma 1) *“gli obblighi di cui ai commi da 2 a 12 del presente articolo si applicano agli aggiudicatari delle frequenze in banda 3600-3800 MHz che si siano aggiudicati frequenze per almeno 80 MHz in tale banda, ai sensi del presente provvedimento, e a quegli aggiudicatari che assommando le frequenze in banda 3400-3600 MHz di cui siano in possesso o di cui abbiano l’utilizzo anche mediante accordi, raggiungano almeno 80 MHz su base nazionale”* e si riserva (comma 14) *“di definire successivamente un piano di*



obblighi di copertura, integrativo o sostitutivo di quello di cui al comma 13, in maniera giustificata e proporzionata, a carico degli aggiudicatari dei lotti da 20 MHz in caso di eventuali consolidamenti o accordi di uso delle frequenze con soggetti che dispongono di frequenze nella banda 3.4-3.6 GHz.”.

139. Ciò considerato, in maniera analoga a quanto già effettuato nel caso dell’Accordo di condivisione delle frequenze a 3.4-3.8 GHz tra Wind Tre e Fastweb (cfr. delibera n. 420/20/CONS²⁹), l’Autorità si riserva, una volta perfezionato e, eventualmente, autorizzato l’Accordo, di rivedere il quadro degli obblighi di copertura ed accesso in tale banda, a valle di un apposito procedimento.
140. Infine, si precisa che, ai fini della garanzia di un’equa competizione sul mercato, alla luce dell’analisi effettuata, i servizi che la JV fornisce agli *shareholders* debbono intendersi riferiti agli attuali *shareholders* come indicati dall’Accordo, cioè le medesime società Wind Tre e Iliad.

4 IL PARERE DELL’AGCM AI SENSI DELL’ART. 64, COMMA 3, DEL CODICE

141. Sulle valutazioni sin qui espresse, l’Autorità, ai sensi dell’articolo 64 del Codice, ha richiesto all’Autorità garante della concorrenza e del mercato di esprimere il proprio parere in relazione ai profili di competenza.
142. Nel merito, l’AGCM, nell’adunanza del 5 luglio 2022, ha deliberato di svolgere le osservazioni contenute nel citato parere n. S4490, di seguito riportate.
143. In via preliminare, l’AGCM evidenzia che il parere reso si fonda sulla descrizione del progetto della JV e dei relativi accordi così come richiamati nello Schema di delibera dell’Autorità. Pertanto, laddove le Parti modificassero la configurazione dell’operazione, le valutazioni svolte potrebbero essere suscettibili di una diversa riformulazione.
144. Sempre in via preliminare, nel ricordare che Iliad è l’operatore individuato come *remedy taker* nell’operazione comunitaria di concentrazione Wind/H3G autorizzata nel 2016 e nel richiamare il parere reso ai sensi dell’allora vigente articolo 14-ter, commi 5 e 6, del *Codice* sul trasferimento dei diritti d’uso delle frequenze delle società H3G e Wind, l’AGCM osserva, fermo restando le eventuali competenze della Commissione europea al riguardo, che i rimedi all’epoca imposti alle Parti della concentrazione hanno consentito l’entrata nel mercato italiano di un concorrente effettivo (Iliad) e gli elementi allo stato a disposizione inducono a ritenere che il nuovo accordo con Wind Tre consenta a Iliad di rafforzare e consolidare la presenza

²⁹ Delibera n. 420/20/CONS, del 2 settembre 2020, recante “Applicazione della previsione di cui all’art. 13, comma 14, della delibera n. 231/18/CONS, alla società Wind Tre S.p.A.”.



in Italia, anche in aree dove gli operatori hanno scarsi incentivi a investire nella creazione di reti proprie.

145. In questo contesto, l'AGCM evidenzia, come già l'Autorità, che, da un punto di vista tecnico, l'accordo (JV) tra Wind Tre e Iliad prevede la condivisione RAN in modalità MOCN con utilizzo di spettro condiviso, senza che vi sia alcun trasferimento da parte di Wind Tre e Iliad dei rispettivi diritti individuali di utilizzo delle frequenze alla JV, per cui ciascuna delle due società resterà titolare dei relativi diritti d'uso.
146. Quanto al merito, l'AGCM osserva che, a seguito dell'eventuale conclusione dell'operazione in oggetto, le società Wind Tre e Iliad, nell'ambito dell'area JV, continueranno a competere in maniera autonoma nel mercato *retail*. Infatti, in tale ambito: *i)* ciascuna delle due società continuerà a operare con il ruolo di MNO in relazione alle proprie frequenze; *ii)* ciascuna delle due società avrà inoltre accesso alle frequenze dell'altra Parte attraverso l'accordo MOCN; *iii)* ciascuna delle due società manterrà piena indipendenza e autonomia in quanto continuerà a offrire servizi *retail* con proprio marchio e a offrire le proprie SIM ai clienti finali e sarà titolare del proprio identificativo di rete.
147. L'AGCM evidenzia, altresì, che anche nel mercato *wholesale* le società Wind Tre e Iliad resteranno libere di offrire individualmente servizi *wholesale* a terze Parti (e.g. MVNO) [REDACTED], nonché di erogare "servizi *wholesale unilaterali*" a terze Parti tramite siti autonomi, non afferenti al perimetro della JV.
148. Sotto il profilo della distribuzione delle risorse frequenziali, l'AGCM concorda con l'Autorità nel ritenere che lo sbilanciamento delle dotazioni spettrali nell'Area JV appaia comunque limitato, ammontando complessivamente a circa il 33,33%³⁰ delle risorse, di circa il 6-7% superiore alle quote degli altri due operatori MNO, TIM e Vodafone. Tale divario per le bande più "pregiate", inferiori a 1 GHz, si ridurrebbe a circa il 5%, praticamente pari a quello attuale tra i due primi MNO (TIM e Vodafone) e il terzo MNO, Wind Tre.
149. Prendendo in esame il dato relativo all'ambito geografico di validità dell'Accordo, l'AGCM ritiene che la JV possa apportare benefici, come osservato dal BEREC e dall'Autorità, in quanto, allo stato attuale, non appare economicamente profittabile replicare le infrastrutture di reti e un accordo di *sharing* della rete di accesso radio potrebbe consentire di ridurre in maniera significativa tali costi e di accelerare il processo di *roll-out* delle reti 5G. L'AGCM aggiunge altresì che, nelle aree oggetto

³⁰ [REDACTED]



dell'accordo, la condivisione dei costi di realizzazione della rete e dei costi operativi potrebbe garantire un livello di connettività per gli utenti finali che non sarebbe garantito autonomamente dagli operatori del mercato mediante installazioni autonome.

150. In una prospettiva concorrenziale, l'AGCM rileva che la configurazione della JV quale soggetto che eroga servizio di accesso *wholesale* alle imprese madri in modalità MOCN consente alle medesime di mantenere la titolarità delle frequenze e, nel contempo, da un lato, di condividere i costi per lo sviluppo e la gestione della rete nelle aree nelle quali gli operatori non hanno adeguati incentivi a investire e, dall'altro, creare le condizioni perché si sviluppi un'offerta al dettaglio concorrenziale. A parere dell'AGCM, la presente forma di cooperazione tra Wind Tre e Iliad, se correttamente attuata, appare strumentale a sviluppare reti di telecomunicazioni in aree dove tale sviluppo potrebbe essere altrimenti assente e ad aumentare, in quelle stesse aree, l'offerta di servizi di telecomunicazioni al dettaglio, essendo le imprese madri in rapporto di concorrenza in tali ambiti.
151. Alla luce delle predette considerazioni, l'AGCM, in base alle informazioni allo stato disponibili, esprime parere favorevole in merito allo Schema di decisione trasmesso dall'Autorità, fatta salva la necessità che siano garantiti i presidi qui di seguito riportati.
152. In primo luogo, al fine di ridurre i rischi di coordinamento e i disincentivi a competere nei mercati dove le imprese madri continueranno ad operare, fermo restando che la JV offrirà i servizi *Mobile Virtual Network Enable (MVNE)* alle sole imprese madri Iliad e Wind Tre e che queste ultime continueranno ad agire autonomamente sia nell'offerta dei servizi *wholesale* che nell'offerta dei servizi al dettaglio nei mercati delle telecomunicazioni, l'AGCM ritiene necessario predisporre adeguate cautele sia nella costituzione degli organi di *governance* della futura JV sia nella gestione dei flussi di informazioni dalle imprese madri alla JV e viceversa nonché tra le imprese madri.
153. In secondo luogo, tenuto conto della rapida evoluzione dei mercati delle telecomunicazioni e al fine di garantire a ciascuna impresa madre meccanismi di uscita flessibili dalla JV e dai relativi accordi, l'AGCM auspica che la durata di ■ anni ■ della JV e dei relativi accordi tra la JV e le imprese madri sia attentamente valutata poiché potrebbe essere eccessivamente lunga e non funzionale a garantire quella dinamicità che invece deve essere preservata nei mercati delle telecomunicazioni. In ogni caso, l'AGCM ritiene necessario che sia prevista la possibilità di scioglimento anticipato della JV e dei relativi accordi, attraverso un termine per la disdetta idoneo ad assicurare la flessibilità in uscita delle imprese madri.



5 CONCLUSIONI

154. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte in relazione alle istanze formulate dalle Società Wind Tre e Iliad e del parere dell'AGCM, l'Autorità ritiene di esprimersi favorevolmente, per quanto di competenza, ai sensi dell'articolo 64 del *Codice*, all'autorizzazione dell'Accordo come richiesto dagli istanti, alle condizioni specificate nel presente provvedimento e subordinatamente al rispetto dei presidi individuati dall'AGCM sopra riportati e condivisi dall'Autorità.
155. Si ritiene pertanto necessario che le Parti prevedano la possibilità di scioglimento anticipato della JV e del relativo Accordo, introducendo un termine per la disdetta, idoneo ad assicurarne la flessibilità. La modifica dell'Accordo in tal senso dovrà essere notificata al MISE, all'Autorità e all'AGCM. L'Autorità, valutata la congruità per quanto di competenza, si riserva di intervenire ove necessario.
156. Si richiede altresì che le Società Wind Tre e Iliad, sia nella costituzione degli organi di *governance* della JV sia nella gestione dei flussi informativi tra le Parti nonché tra le stesse e la JV, predispongano opportuni presidi atti a garantire il rispetto dei requisiti di autonomia delle Parti e di indipendenza e terzietà della JV, dandone esplicita evidenza nell'Accordo. Analogamente, la modifica dell'Accordo in tal senso dovrà essere notificata al MISE, all'Autorità e all'AGCM. L'Autorità, valutata la congruità per quanto di competenza, si riserva di intervenire ove necessario.
157. Restano, inoltre, in capo alle Società, Parti dell'Accordo e titolari dei diritti d'uso delle frequenze, gli obblighi generali previsti dal *Codice*, nonché gli obblighi introdotti dai pertinenti regolamenti attraverso cui i diritti d'uso delle frequenze sono stati assegnati e dalle ulteriori pertinenti delibere dell'Autorità già richiamate (cfr. *supra*). Le Parti sono, pertanto, tenute senza soluzione di continuità, per ciascuna delle bande di cui avranno disponibilità, direttamente o indirettamente per il tramite della JV nell'Area JV, al rispetto dei suddetti obblighi, validi fino alla scadenza dei titoli autorizzatori e rimangono responsabili per il loro assolvimento.
158. Il parere favorevole dell'Autorità è condizionato inoltre, oltre che al recepimento da parte delle Società istanti dei suddetti indirizzi di modifica, del mantenimento, per tutta la durata dei diritti d'uso, dell'Accordo così come autorizzato in ogni sua parte. Ogni ulteriore e successiva modifica dell'Accordo richiede, pertanto, una preventiva autorizzazione del MISE e dell'Autorità per quanto di competenza.
159. L'Autorità si riserva di rivedere il contenuto del presente provvedimento in relazione ad eventuali, successive e pertinenti raccomandazioni e/o decisioni della Commissione europea ovvero, in generale, all'evolversi del quadro regolatorio di settore.



160. L'Autorità esprime il presente parere endo-procedimentale, per quanto di competenza, ai sensi dell'art. 64 del *Codice*, su richiesta del MISE, che procederà, nell'ambito delle proprie competenze, al completamento della procedura autorizzatoria.

UDITA la relazione del Presidente *ff.* ;

DELIBERA

di esprimere, in merito alle istanze presentate dagli operatori Wind Tre S.p.A. e Iliad Italia S.p.A. di cui in premessa, allo stato degli atti e per quanto di competenza, il proprio parere favorevole, ai sensi dell'art. 64 del *Codice*, in merito all'operazione di costituzione di una JV come in atti, nei limiti, alle condizioni e per le ragioni descritte nel presente provvedimento.

La presente delibera è notificata al MISE e pubblicata nel sito *web* dell'Autorità.

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

Roma, 27 luglio 2022

IL PRESIDENTE *ff.*
Laura Aria

Per attestazione di conformità a quanto deliberato

IL SEGRETARIO GENERALE

Giulietta Gamba