

DELIBERA N. 563/13/CONS

AVVIO DEL PROCEDIMENTO DI ESECUZIONE DELLE SENTENZE DEL CONSIGLIO DI STATO N. 1837 DEL 28 MARZO 2013, 1645 DEL 25 MARZO 2013 E N. 1856 DEL 2 APRILE 2013 RELATIVE ALLE DELIBERE N. 731/09/CONS E N. 578/10/CONS CONCERNENTI I PREZZI DEI SERVIZI DI ACCESSO ALL'INGROSSO ALLA RETE FISSA DI TELECOM ITALIA

L'AUTORITA'

NELLA sua riunione di Consiglio del 15 ottobre 2013;

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”, pubblicata sulla *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 31 luglio 1997, n. 177 – supplemento ordinario n. 154;

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”, pubblicata sulla *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 18 novembre 1995, n. 270 – supplemento ordinario n. 136;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS del 27 aprile 2012 recante il nuovo “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità”, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 15 giugno 2012, n. 138 e s.m.i;

VISTE le direttive n. 2002/19/CE (“direttiva accesso”), 2002/20/CE (“direttiva autorizzazioni”), 2002/21/CE (“direttiva quadro”), 2002/22/CE (“direttiva servizio universale”) pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* delle Comunità europee del 24 aprile 2002 L 108, così come modificate dalle direttive n. 2009/136/CE e n. 2009/140/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 25 novembre 2009, pubblicate nella *Gazzetta Ufficiale* dell’Unione europea del 18 dicembre 2009 L 337;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259 recante “Codice delle comunicazioni elettroniche” pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 15 settembre 2003, n. 215, così come modificato dal decreto legislativo 28 maggio 2012, n. 70, pubblicato sulla *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 31 maggio 2012, n. 126 (il “Codice”);

VISTA la delibera n. 453/03/CONS del 23 dicembre 2003, recante “Regolamento concernente la procedura di consultazione di cui all’articolo 11 del decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259”, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 28 gennaio 2004, n. 22;

VISTA la delibera n. 118/04/CONS del 5 maggio 2004, recante “Disciplina dei procedimenti istruttori di cui al nuovo quadro regolamentare delle comunicazioni elettroniche”, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 19 maggio 2004, n. 116 e s.m.i.;

VISTA la delibera n. 731/09/CONS del 16 dicembre 2009, recante “Individuazione degli obblighi regolamentari cui sono soggette le imprese che detengono un significativo potere di mercato nei mercati dell’accesso alla rete fissa (mercati n. 1, 4 e 5 fra quelli individuati dalla Raccomandazione 2007/879/CE)”, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 20 gennaio 2010, n. 15 – supplemento ordinario n. 13, e s.m.i.;

VISTA la delibera n. 578/10/CONS dell’11 novembre 2010 recante “Definizione di un modello di costo per la determinazione dei prezzi dei servizi di accesso all’ingrosso alla rete fissa di Telecom Italia S.p.A. e calcolo del valore del WACC ai sensi dell’art. 73 della delibera n. 731/09/CONS”, pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica italiana del 15 dicembre 2010, n. 292 – supplemento ordinario n. 277;

VISTA la sentenza n. 1645 del 25 marzo 2013 con cui il Consiglio di Stato ha accolto il ricorso in appello presentato da Eutelia S.p.A. in amministrazione straordinaria avverso la sentenza del TAR Lazio n. 6324 del 24 maggio 2012, disponendo, in riforma dell’impugnata sentenza, il parziale annullamento della delibera n. 578/10/CONS ai sensi e nei limiti di cui in motivazione;

VISTA la sentenza n. 1837 del 28 marzo 2013 con cui il Consiglio di Stato ha accolto in parte il ricorso in appello presentato da Wind Telecomunicazioni S.p.A. avverso la sentenza del TAR Lazio n. 6323 dell’11 luglio 2012, disponendo, in parziale riforma dell’impugnata sentenza, l’annullamento della delibera n. 731/09/CONS e della delibera n. 578/10/CONS ai sensi e nei limiti di cui in motivazione;

VISTA la sentenza n. 1856 del 2 aprile 2013 con cui il Consiglio di Stato ha accolto in parte il ricorso in appello presentato da Fastweb S.p.A. avverso la sentenza del TAR Lazio n. 6321 dell’11 luglio 2012, disponendo, in parziale riforma dell’impugnata sentenza, l’annullamento della delibera n. 731/09/CONS e della delibera n. 578/10/CONS ai sensi e nei limiti di cui in motivazione;

CONSIDERATO, in particolare, che il Consiglio di Stato ha rilevato che “*la delibera n. 731/09/CONS e la delibera n. 578/10/CONS, nell’adottare il sistema del retail minus e, conseguentemente, nello scegliere i prezzi praticati da TI nel 2009 ai clienti finali come base per il calcolo dei prezzi dei servizi WLR e WBA sul versante wholesale, risultano viziate da eccesso di potere, per l’insufficienza, la illogicità, la contraddittorietà della motivazione, in ordine a tale fondamentale aspetto, come anche per il difetto di relativa adeguata istruttoria*” (cfr. punto 4.13 della sentenza) ravvisando l’esigenza che l’Autorità “*rivaluti e spieghi compiutamente se, nel triennio di riferimento, la scelta operata sia più coerente e, comunque, più efficiente, rispetto al modello di un integrale orientamento di tutti i servizi di accesso al costo*”;

CONSIDERATO altresì che il Consiglio di Stato ha evidenziato che *“non è dato cioè comprendere, sulla base dei motivi espressi nella delibera [n. 578/10/CONS] e recepiti dalla sentenza, perché, in un’ottica di orientamento al costo come quella del modello BU-LRIC, canoni e contributi siano stati inclusi nello stesso paniere”*, ravvisando dunque la *“necessità, da parte di AGCOM, di rivalutare motivatamente tale scelta e di verificare se la suddetta inclusione del canone e del contributo una tantum nello stesso paniere sia da preferirsi alla loro diversificazione sulla base dell’orientamento al costo”*;

CONSIDERATO inoltre che il Consiglio di Stato ha annullato la delibera n. 578/10/CONS in quanto l’Autorità non avrebbe adeguatamente valutato, anche all’esito di una puntuale istruttoria, l’incidenza effettiva dei contratti con i c.d. *System unici* (imprese terze a cui viene esternalizzata l’attività di manutenzione e che prevedono tariffe forfettarie) sui costi di manutenzione presi in considerazione dal modello, sicché l’Autorità è chiamata a *“valutare analiticamente tali contratti per verificare se essi, quand’anche coprano solo in parte i costi di manutenzione della rete nel suo complesso, incidano su tali costi, abbattendoli comunque in misura significativa”*;

CONSIDERATO infine che il Consiglio di Stato ha rilevato l’illogicità della scelta dell’Autorità di differenziare le tariffe dei servizi WLR per la clientela residenziale e la clientela *business* in quanto contrastante *“con il dato, incontestabile, della sostanziale omogeneità dei costi sottostanti ad entrambi i tipi di servizi, residenziale e business, come riconosce la stessa Autorità nel § 303 della delibera n. 578/10/CONS”*;

RITENUTO di dovere ottemperare alle sentenze del Consiglio di Stato avviando un apposito procedimento volto a colmare i deficit di istruttoria e di motivazione contestati dall’organo giurisdizionale;

UDITA la relazione del Commissario Antonio Preto, relatore ai sensi dell’articolo 31 del Regolamento concernente l’organizzazione ed il funzionamento dell’Autorità;

DELIBERA

Articolo 1

1. E’ avviato un procedimento istruttorio volto ad ottemperare alle sentenze del Consiglio di Stato n. 1837 del 28 marzo 2013, n. 1645 del 25 marzo 2013 e n. 1856 del 2 aprile 2013 che hanno parzialmente annullato le delibere n. 731/09/CONS e n. 578/10/CONS con riferimento ad alcune previsioni concernenti i prezzi dei servizi di accesso all’ingrosso alla rete fissa di Telecom Italia.
2. Il responsabile del procedimento è la dott.ssa Valeria Ambrosio, funzionario della Direzione Analisi dei Mercati, Concorrenza e Studi.

3. Fatte salve le sospensioni di cui al comma successivo, il termine di conclusione del procedimento è di 90 giorni dalla data di pubblicazione del presente provvedimento sul sito *web* dell'Autorità. I termini del procedimento possono essere prorogati dall'Autorità con deliberazione motivata.
4. La decorrenza dei termini di cui al comma precedente è sospesa:
 - a. per le richieste di informazioni e documenti, calcolate in base alla data risultante dal protocollo dell'Autorità in partenza e in arrivo;
 - b. per il tempo necessario ad acquisire le osservazioni degli operatori e utenti nell'ambito della consultazione pubblica nazionale di cui alla delibera n. 453/03/CONS, calcolato in base alla data risultante dal protocollo dell'Autorità in arrivo;
 - c. per il tempo necessario ad acquisire le osservazioni della Commissione europea, qualora ricorrano i presupposti per la notifica ai sensi dell'articolo 12 del Codice delle comunicazioni elettroniche, calcolato in base alla data risultante dal protocollo dell'Autorità in partenza e in arrivo.

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

Napoli, 15 ottobre 2013

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Preto

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Francesco Sclafani