

DELIBERA N. 76/05/CONS

**CONTROVERSIA COMEX S.P.A. / SKY ITALIA S.R.L. AVENTE AD
OGGETTO LA CONCESSIONE A SOGGETTI TERZI DELLA LICENZA PER I
PRODOTTI NDS DI ACCESSO CONDIZIONATO**

L'AUTORITA'

NELLA riunione del Consiglio del 10 febbraio 2005 ;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n.249 "Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo", in particolare l'art.1, comma 6, lettera a), n.14;

VISTA la decisione della Commissione europea del 2 aprile 2003, relativa al procedimento n. M2876-NewsCorp/Telepiù;

VISTA la delibera n.148/01/CONS "Adozione del regolamento concernente la risoluzione delle controversie tra organismi di telecomunicazioni e utenti", pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n.167 del 18 luglio 2002;

VISTA la delibera n. 334/03/CONS "Disposizioni procedurali relative alla risoluzione delle controversie attribuite all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ai sensi della decisione della Commissione europea Comp/2876 del 2 aprile 2003 (NewsCorp/Telepiù) pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n.239 del 14 ottobre 2003;

VISTA l'istanza pervenuta il 26 settembre 2004 con la quale la società Comex s.p.a. ha denunciato l'inadempimento da parte di Sky Italia s.r.l. degli Impegni annessi alla decisione della Commissione europea n. Comp/M.2876 del 2 aprile 2003 e ha chiesto all'Autorità un intervento ai sensi della delibera n. 148/01/CONS;

VISTA la nota con cui il Dipartimento garanzie e contenzioso, in data 12 ottobre 2004, ha comunicato alle parti l'avvio di un procedimento ai sensi degli articoli 7 e seguenti dell'allegato A alla delibera n. 148/01/CONS, nonché il verbale delle udienze di conciliazione tenutesi il 25 ottobre e il 15 novembre 2004, con cui il medesimo Dipartimento ha constatato il mancato accordo tra le parti in esito all'esperito tentativo di conciliazione della controversia;

VISTA l'istanza pervenuta il 3 dicembre 2004 con la quale la società Comex s.p.a. ha denunciato l'inadempimento da parte di Sky Italia s.r.l. degli Impegni annessi alla decisione della Commissione europea n. Comp/M.2876 del 2 aprile 2003 e ha chiesto l'intervento dell'Autorità per la definizione della controversia in essere con la società Sky Italia s.r.l. avente ad oggetto la concessione della licenza per i prodotti NDS di accesso condizionato utilizzati dalla Piattaforma Unica;

VISTO la nota con cui il Dipartimento garanzie e contenzioso, in data 10 dicembre 2004, ha comunicato alle parti l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla definizione della controversia ai sensi dell'art. 4 della delibera n.334/03/CONS;

UDITE le parti all'udienza innanzi al Consiglio del 2 febbraio 2005;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

I. OGGETTO DELLA CONTROVERSIA

Con l'istanza di definizione della controversia proposta il 3 dicembre 2004, Comex ha denunciato il rifiuto di Sky Italia ad adoperarsi affinché la società NDS conceda la licenza per i suoi prodotti di accesso condizionato, nella fattispecie della licenza del sistema di codifica utilizzato dagli abbonati di Sky Italia denominato *Videoguard*, contrariamente a quanto disposto dal paragrafo 11.7 degli Impegni di cui alla decisione della Commissione europea Comp/M.2876 (di seguito, per brevità "la decisione"). In particolare, dopo aver denunciato che i comportamenti adottati da Sky Italia danneggiano la società nella vendita del set

top box multimediale denominato *X-Dome*, Comex chiede che, in ragione di un pieno e corretto adempimento degli Impegni di cui alla decisione, l'Autorità accerti la violazione, da parte delle società obbligate e, tra queste, di Sky Italia, degli Impegni assunti innanzi alla Commissione, segnatamente di quelli contemplati dal paragrafo 11.7 in materia di accesso alla piattaforma, e contestualmente dichiarare;

- a) Sky Italia s.r.l. tenuta ad attivarsi affinché la società NDS Ltd., o comunque la società titolare dei diritti di proprietà industriale relativi al sistema di accesso condizionato *Videoguard* implementato in Italia dalla *pay tv*, conceda in licenza a Comex S.p.A. il diritto di sfruttamento dell'algoritmo, a condizioni eque, ragionevoli e non discriminatorie, per la realizzazione di *common access module* (CAM);
- b) Sky Italia s.r.l. comunque tenuta ad attivarsi affinché la società NDS Ltd., o in ogni caso la società titolare dei diritti di proprietà industriale relativi al sistema di accesso condizionato *Videoguard* implementato in Italia dalla *pay tv*, conceda in licenza a Comex S.p.A. il diritto di sfruttamento dell'algoritmo, a condizioni eque, ragionevoli e non discriminatorie, per la sua implementazione sull'apparato *X-dome* prodotto e commercializzato da Comex S.p.A.

II. ITER ISTRUTTORIO

In data 26 settembre 2004, la società Comex ha denunciato l'inadempimento da parte di Sky Italia del paragrafo 11.7 degli Impegni di cui alla decisione ed ha richiesto all'Autorità l'avvio di un procedimento di risoluzione della controversia ai sensi della delibera 148/01/CONS.

Il Dipartimento garanzie e contenzioso, in data 12 ottobre 2004, ha comunicato alle parti l'avvio del procedimento di risoluzione della controversia, procedendo al tentativo di conciliazione tra le parti, ai sensi degli articoli 7 e seguenti dell'allegato A alla delibera n. 148/01/CONS.

A seguito delle udienze di conciliazione, tenutesi il 25 ottobre e il 15 novembre 2004, il Dipartimento garanzie e contenzioso ha constatato il mancato accordo tra le parti in esito all'esperto tentativo di conciliazione della controversia, accertando che i punti controversi erano rimasti invariati rispetto alle istanze iniziali, a causa della differente lettura degli Impegni di cui alla decisione.

In data 3 dicembre 2004, la società Comex ha ribadito la propria denuncia in merito all'inadempimento da parte di Sky Italia degli Impegni annessi alla decisione, unitamente alla richiesta di risoluzione della controversia, ai sensi dell'articolo 10 e seguenti della delibera 148/01/CONS.

Il Dipartimento garanzie e contenzioso ha pertanto, in data 10 dicembre 2004, comunicato alle parti l'avvio di un procedimento istruttorio finalizzato alla

definizione della deferita controversia ai sensi dell'articolo 4 della delibera n.334/03/CONS.

In data 28 gennaio 2005, termine ultimo per il deposito di memorie e documenti, Sky Italia ha prodotto una memoria difensiva, allegandovi alcune perizie di consulenti esterni relative alla problematica della sicurezza dei servizi di televisione a pagamento.

In data 2 febbraio 2005, le parti sono state udite in contraddittorio innanzi al Consiglio dell'Autorità, con facoltà di esporre le proprie ragioni e di presentare memorie e depositare documenti fino a cinque giorni prima dell'udienza, come previsto dall'articolo 11, comma 3, della delibera n. 148/01/CONS.

III). POSIZIONI DELLE PARTI

Si sintetizzano di seguito le posizioni delle due società sui punti principali della controversia, emerse dalle memorie e dai documenti depositati nel corso del procedimento, nonché in sede di udienza.

III.A) Comex

La società Comex ritiene che la decisione assunta da Sky Italia di utilizzare quale unico sistema di codifica per la ricezione dei propri programmi quello fornito dalla società NDS (controllata dalla Newscorp) determina effetti negativi sulle sorti del prodotto *X-dome* a causa dell'assenza sul mercato di moduli di accesso condizionato (CAM) compatibili con l'algoritmo *Videoguard* utilizzato da NDS. E ciò in ragione del fatto che l'utente che voglia fruire dei servizi offerti da Sky Italia potrà farlo solo munendosi del decoder distribuito da Sky stessa, rendendo l'*X-dome* utilizzabile solo per la visione dei canali satellitari che non utilizzano la piattaforma di Sky.

A seguito del diniego, da parte di NDS e di Sky Italia, alla concessione del diritto allo sfruttamento dell'algoritmo per la realizzazione di *common access module* (CAM) per la sua implementazione sull'apparato *X-dome*, la Comex ha denunciato all'Autorità la violazione del paragrafo 11.7 degli Impegni di cui alla decisione della Commissione europea M.2876, in base al quale il Gruppo NewsCorporation avrebbe dovuto fare in modo che NDS concedesse alle terze parti interessate, a prezzi equi e non discriminatori, le licenze per il suo sistema di accesso condizionato (CAS).

La società ritiene che il paragrafo 11.7 degli Impegni, facendo riferimento a "soggetti terzi", si applichi inequivocabilmente anche ai produttori di decoder, contrariamente a quanto sostenuto da Sky Italia, che ne limita al contrario l'operatività ai soli operatori di pay-tv.

Rileva come l'interpretazione letterale non lasci spazio a dubbi, sia per l'utilizzo di una clausola ampia ("terze parti interessate") che non ammette interpretazioni restrittive, sia perché quando la decisione comunitaria ha inteso riferirsi a singole *species* di operatori lo ha fatto con chiarezza come nel paragrafo 225 lett. h): *"Newscorp concederà alle terze parti interessate e agli eventuali nuovi operatori nel DTH [...]"*.

A sostegno di tale lettura, inoltre, la Comex sottolinea come la decisione comunitaria (in particolare i considerando 121, 122 e 125) consideri espressamente i servizi tecnici per la pay tv, e in particolare i servizi di accesso condizionato (ivi compresa la concessione della licenza *Videoguard*), proprio alla luce dell'elevamento delle barriere per l'ingresso nel mercato delle pay-tv conseguente all'utilizzo da parte di Sky Italia di un unico sistema di codifica distribuito da una società facente parte del medesimo gruppo.

L'obbligo contenuto nel paragrafo 11.7 degli Impegni rappresenterebbe, pertanto, il rimedio a tali preoccupazioni.

Nel contestare la lettura data da Sky Italia al paragrafo 11.7 degli Impegni quale non afferente ai produttori di decoder, Comex rileva come, durante un procedimento giurisdizionale in corso presso la Corte di Appello di Roma, controparte abbia sostenuto che tale disposizione fosse volta a tutelare proprio i produttori di decoder.

Una diversa lettura degli Impegni che escludesse l'applicabilità del paragrafo 11.7 ai produttori di decoder sarebbe peraltro, ad avviso della Comex, interdetta dalla legislazione nazionale, in particolar modo dall'art. 43 del D. Lgs. 1° agosto 2003, n. 259 (c.d. Codice delle comunicazioni elettroniche) che, in materia di obblighi degli operatori nei sistemi di accesso condizionato, prevede specifici obblighi di licenza in favore dei fabbricanti di apparecchi di consumo.

Quanto prescritto dal Codice delle comunicazioni elettroniche –così come dalla direttiva 2002/19/CE- rilevarebbe anche ai fini della decisione che sarà assunta dall'Autorità nel procedimento di definizione della controversia poiché il paragrafo 15, lett (ii) degli Impegni dispone che *"le controversie saranno decise in via definitiva nel rispetto della normativa comunitaria, ivi inclusa la decisione e gli Impegni, e della regolamentazione italiana applicabile al settore."*

Nel caso di specie, richiama l'articolo 43, comma 1 del Codice delle comunicazioni, il quale dispone che *"All'accesso condizionato ai servizi televisivi e radiofonici digitali trasmessi ai telespettatori e agli ascoltatori si applicano, a prescindere dai mezzi di trasmissione, le condizioni di cui all'allegato n. 2, parte I"*.

Nell'allegato, a sua volta, una delle condizioni che si prescrive debbano essere rispettate prevede che: *"quando concedono licenze ai fabbricanti di apparecchiature di consumo, i titolari di diritti di proprietà industriale relativi ai sistemi e ai prodotti di accesso condizionato lo fanno a condizioni eque, ragionevoli e non discriminatorie. La concessione delle licenze, che tiene conto dei fattori tecnici e commerciali, non può essere subordinata dai titolari di diritti*

a condizioni che vietino, dissuadano o scoraggino l'inclusione nel medesimo prodotto:

- *di un'interfaccia comune che consenta la connessione con più sistemi di accesso diversi, oppure*
- *di mezzi propri di un altro sistema di accesso, purché il beneficiario della licenza rispetti condizioni ragionevoli e appropriate che garantiscano, per quanto lo riguarda, la sicurezza delle transazioni degli operatori del servizio di accesso condizionato».*

Sulla base di tali premesse la Comex chiede che sia accertata la violazione da parte di Sky degli Impegni e che sia ad essa ordinato di attivarsi affinché NDS conceda il diritto di sfruttamento dell'algoritmo utilizzato dal sistema di accesso condizionato Videoguard.

III.B) Sky Italia

Sky Italia ritiene che la lettura data dalla Comex al paragrafo 11.7 degli Impegni sia contraria alla *ratio* di fondo della decisione comunitaria, ovvero la tutela dell'accesso alla tecnologia NDS degli operatori di pay tv concorrenti al fine di evitare che il collegamento verticale Sky-NDS restringa le possibilità di accesso al mercato di tali operatori.

Pertanto Sky Italia contesta l'applicabilità *ratione personae* del paragrafo 11.7 degli Impegni a causa della sua non invocabilità da parte di soggetti diversi dalle emittenti televisive a pagamento, affermando l'estraneità della controversia al campo di applicazione soggettivo degli Impegni comunitari e sollevando dubbi sulla stessa ammissibilità dell'istanza.

A tale conclusione la società giunge evidenziando come i mercati rilevanti presi in esame dalla decisione siano quelli dei contenuti televisivi e della televisione a pagamento, e non invece il mercato dei produttori di decoder, mercato rispetto al quale non operano né Sky Italia né NDS e su cui la Commissione europea non ha ravvisato alcun rischio di alterazione concorrenziale. Per tale ragione, i rimedi alle possibili distorsioni della concorrenza individuati dagli Impegni si limiterebbero a garantire le modalità tecniche di entrata di nuovi operatori nel mercato italiano della pay tv.

A sostegno della sua ricostruzione, Sky Italia afferma che la Commissione europea ha ritenuto non rilevanti le istanze presentate da alcuni produttori di decoder nell'ambito dell'istruttoria e volte a introdurre obblighi relativi alla concessione di licenze per la produzione di CAM. Inoltre, Sky Italia ritiene che una diversa interpretazione sarebbe volta ad introdurre nuovi ed immotivati vincoli, in aperto contrasto con i principi di libertà d'impresa e di tutela dei diritti proprietari.

Rispetto alla presunta contraddizione con le osservazioni formulate da Sky Italia nell'ambito del procedimento cautelare pendente dinanzi alla Corte d'Appello di Roma, la società rileva che quanto riportato da Comex non corrisponde alla

posizione di Sky, la quale si evince chiaramente anche da altra memoria depositata nel medesimo procedimento.

Con riferimento, invece, alla normativa italiana e comunitaria relativa ai sistemi di accesso condizionato, Sky Italia ritiene che essa esuli del tutto dal presente procedimento, in quanto la competenza esercitata dall'Autorità in tale ambito sarebbe circoscritta all'accertamento di eventuali violazioni degli Impegni, senza potersi estendere alla valutazione di altre disposizioni.

In particolare, rispetto all'articolo 43, comma 1 del Codice delle comunicazioni elettroniche, la società ritiene che la sua eventuale violazione possa essere censurata esclusivamente con l'adozione della sanzione amministrativa pecuniaria prevista dall'articolo 98, comma 13 del Codice stesso.

Nel merito di tale disposizione, comunque, Sky Italia sottolinea come dal punto di vista soggettivo l'articolo 43 del Codice non concerne le emittenti televisive, bensì gli operatori dei servizi di accesso condizionato; afferma inoltre che il Codice non introduce alcun obbligo in capo al titolare dei diritti di proprietà intellettuale di concedere licenze su propri diritti per un utilizzo mediante CAM esterna, bensì fa salva la libertà d'impresa dei titolari dei diritti di proprietà industriale sui CAS, come NDS, a stabilire su base negoziale se, a quali condizioni, e con quali fabbricanti di apparecchi di elettronica di consumo instaurare rapporti commerciali e, in particolare, definire le modalità di utilizzo dei diritti eventualmente licenziati. Quanto invece al riferimento alla normativa in materia di decoder unico (delibera 216/00/CONS) contenuto nell'istanza della Comex, Sky Italia contesta la possibilità che essa sia letta quale conferma dell'esistenza di un obbligo di *common interface*, cui potrebbe ricollegarsi un qualche vincolo in merito al conferimento di licenze, ritenendola fondata su di un presupposto del tutto contrario: vale a dire la piena libertà di scelta per gli operatori di accesso condizionato tra *multicrypt* e *simulcrypt*.

Infine, Sky Italia richiama l'importanza della tutela della sicurezza, ragione di fondo della scelta della società di avvalersi unicamente di decoder con CAM interna o *embedded*. Sottolinea come i rischi della pirateria avvengono nella maggior parte a livello della smart card o del software del decodificatore, e che l'utilizzo di moduli CAM esterni o estraibili su *decoder common interface* comporti rischi particolarmente elevati per la sicurezza dei sistemi di accesso condizionato. Allega a tal fine tre perizie tecniche predisposte da consulenti esterni.

La società conclude chiedendo all'Autorità di voler dichiarare inammissibile l'istanza, ovvero, in subordine, di rigettarla nel merito

IV). VALUTAZIONI DELL'AUTORITA'

L'oggetto della controversia è rappresentato dalla mancata concessione alla società Comex, produttrice di un set top box multimediale denominato *X-Dome*, della licenza per i prodotti NDS di accesso condizionato, nella fattispecie della licenza dell'algoritmo del sistema di codifica utilizzato dagli abbonati di Sky Italia denominato *Videoguard*,

La Comex afferma di avere diritto, ai sensi del paragrafo 11.7 degli Impegni annessi alla decisione della Commissione europea M.2876 (NewsCorp/Telepiù), alla concessione di tale licenza al fine di rendere il proprio apparato compatibile alla ricezione dei servizi di televisione a pagamento offerti da Sky Italia.

Tale diritto è negato da Sky Italia, la quale assume la non applicabilità degli Impegni alle società produttrici di decoder, in quanto la portata della decisione comunitaria sarebbe limitata *–ratione personae–* agli operatori di pay tv.

La controversia si fonda, dunque, su una opposta lettura degli Impegni, in particolare del paragrafo 11.7, il quale prevede che *“Le Società Obbligate dovranno far sì che NDS conceda a soggetti terzi, a condizioni eque e non discriminatorie, licenze per i suoi prodotti di accesso condizionato adoperati dalla Piattaforma Unica per i servizi di televisione a pagamento sul territorio italiano”*.

Assume pertanto carattere preliminare l'identificazione di quali siano i “soggetti terzi” rispetto ai quali le società obbligate (la Piattaforma Unica e NewsCorp) “dovranno far sì” che NDS conceda le licenze per i suoi prodotti di accesso condizionato, determinando se per “soggetti terzi” debbano intendersi esclusivamente gli operatori di pay-tv, come sostenuto da Sky Italia, o anche i produttori di decoder, come sostenuto da Comex

Al fine di fornire una corretta interpretazione della nozione di “*soggetti terzi*”, che costituisce l'elemento controverso in ordine al quale sussiste un insanabile contrasto tra le parti coinvolte nella controversia, è necessario individuare quale sia l'ambito oggettivo di applicazione della predetta disposizione, nella specie quali siano i “mercati” considerati, posto che la *ratio* della disposizione è da individuarsi nella tutela dell'accesso alla tecnologia NDS.

Per quanto riguarda il richiamato ambito oggettivo, la Commissione europea, nell'esaminare i mercati sui quali l'operazione avrebbe potuto produrre effetti restrittivi della concorrenza, ha identificato quali rilevanti il mercato dei contenuti televisivi (di cui ai paragrafi da 49 a 77 della decisione) e quello della televisione a pagamento (di cui ai paragrafi da 18 a 48 della decisione), considerando il mercato dei servizi televisivi a pagamento e quello della televisione in chiaro del tutto distinti, seppure caratterizzati da un'innegabile interazione reciproca, nonché i servizi di *pay-per-view*, *near-video-on demand* e *video-on-demand*, come segmenti all'interno del mercato della pay-TV.

La Commissione ha concluso, in particolare, al paragrafo 99 della decisione che: *“[i]l mercato della pay-TV coincide con il mercato complessivo dei servizi televisivi a pagamento che include, attualmente, servizi come la pay-TV stessa (nel senso stretto del termine), il pay-per-view, il video-on-demand e il near-video-*

on-demand. Questi servizi possono essere erogati con vari mezzi di trasmissione, in particolare con la trasmissione digitale terrestre (DTT), via cavo o via satellite (DTH)”.

Esclusivamente nell’ambito di tali mercati, cioè quelli dei contenuti televisivi e della televisione a pagamento, la Commissione ha esaminato e verificato se l’operazione di concentrazione potesse determinare la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante.

Da tale individuazione sembra, dunque, emergere che il mercato dei produttori di *decoder*, in cui né Sky né NDS sono operanti, non è stato considerato dalla Commissione né un “mercato rilevante”, né tanto meno un “mercato interessato”, da cui consegue che debba ritenersi estraneo all’ambito di applicazione della predetta decisione.

Pertanto, ancorché possa correttamente ritenersi che gli interessi dei produttori di *decoder* non risultino del tutto estranei al mercato della televisione a pagamento, non pare giuridicamente consentito, nel caso di specie, estendere l’ambito di applicazione degli Impegni ad un mercato in cui l’operatore monopolista non è neppure operativo: ciò determinerebbe un evidente sviamento rispetto all’oggetto e allo scopo posto a fondamento della decisione, che è quello di evitare che l’operazione di concentrazione possa determinare effetti restrittivi sul mercato della televisione a pagamento (ed in tal senso ed in tali precisi limiti – come rilevato - debbono leggersi le condizioni cui la stessa è stata sottoposta).

Nella sezione 2.2 della decisione la Commissione ha esaminato gli effetti verticali della concentrazione Stream-Tele+ con riferimento al mercato della televisione a pagamento, con particolare riguardo all’elevazione delle barriere per l’ingresso determinabili a causa del legame societario tra la Piattaforma unica e NDS e della probabile scelta di passare ad un unico sistema di codifica, ed ha individuato degli specifici rimedi volti ad assicurare l’accesso al mercato da parte degli operatori televisivi.

Ai fini della determinazione del significato da attribuire all’espressione “*soggetti terzi*”, oltre alle considerazioni svolte, fondate in prevalenza sull’analisi e sulle valutazioni svolte della Commissione nella decisione, nonché sulle conseguenti misure correttive proposte, si può rilevare, sotto un profilo meramente lessicale, che in altri paragrafi degli Impegni l’espressione “*terzi*” o “*soggetti terzi*” è utilizzata in modo evidente quale sinonimo di “*operatori terzi*”.

Alla luce di quanto rilevato si ritiene, pertanto, che il paragrafo 11.7 degli Impegni, perseguendo la finalità di evitare che operatori di *pay-tv* terzi incontrino difficoltà ad accedere al mercato di riferimento in conseguenza dell’appartenenza della società NDS al medesimo gruppo cui fa capo Sky, non si possa applicare a categorie di imprese diverse dagli operatori televisivi e, quindi, non sia volto ad introdurre alcun regime o vincolo nei rapporti tra Sky ed NDS e i produttori di *decoder*.

L’obbligo imposto dal paragrafo 11.7 degli Impegni si traduce, quindi, in un incentivo finalizzato a consentire l’accesso alla piattaforma digitale da parte dei

potenziali fornitori di contenuti, così da evitare il verificarsi di distorsioni della concorrenza tra Sky ed ogni altro operatore di *pay tv*; il che si sostanzia in un principio applicabile al solo ambito operativo ove il monopolista può efficacemente esercitare le proprie pressioni anticoncorrenziali, cioè esclusivamente l'ambito della televisione a pagamento.

decisione

Tutto ciò premesso

CONSIDERATO il paragrafo 11 degli Impegni annessi alla decisione della Commissione europea Comp/M.2876, in particolare il paragrafo 11.7 ai sensi del quale *“Le Società obbligate dovranno far sì che NDS conceda a soggetti terzi, a condizioni eque e non discriminatorie, licenze per i suoi prodotti di accesso condizionato adoperati dalla Piattaforma Unica per i servizi di televisione a pagamento sul territorio italiano”*;

RITENUTO che il paragrafo 11.7 degli Impegni, perseguendo la finalità di evitare che operatori di *pay-tv* terzi incontrino ostacoli nell'accesso al mercato di riferimento in conseguenza dell'appartenenza della società NDS al medesimo gruppo cui fa capo Sky, non si possa applicare a categorie di imprese diverse dagli operatori televisivi e, quindi, non sia volto ad introdurre alcun regime o vincolo nei rapporti tra Sky ed NDS e i produttori di *decoder*;

CONSIDERATO che, anche in esito alla verifica del rispetto della normativa nazionale e comunitaria in materia di decoder, l'Autorità si riserva di intervenire al fine di valutare gli effetti che l'adozione di un sistema unico di accesso condizionato ha provocato, in generale, sul mercato dei sistemi e dei prodotti di accesso condizionato, nonché sulle condizioni di accesso da parte degli utenti finali ai servizi televisivi digitali;

CONSIDERATO che l'articolo 42 del decreto legislativo n. 259 del 1 agosto 2003 prevede, tra l'altro, che l'Autorità possa intervenire in materia di accesso e interconnessione al fine di garantire il conseguimento degli obiettivi previsti dall'articolo 13 e che l'articolo 43 stabilisce una serie di condizioni relativamente all'accesso condizionato ai servizi televisivi digitali anche con riferimento ai fabbricanti di apparecchiature al consumo, con la possibilità, per l'Autorità, di riesaminare tali condizioni attraverso un'analisi di mercato conformemente alle disposizioni dell'articolo 19 al fine di determinare se mantenere, modificare o revocare le condizioni stesse;

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

VISTA la proposta del Dipartimento garanzie e contenzioso;

UDITA la relazione del Commissario Silvio Traversa, relatore ai sensi dell'art. 32 del Regolamento per l'organizzazione ed il funzionamento.

DELIBERA

1. L'inammissibilità delle richieste formulate dalla società Comex s.p.a. nell'istanza presentata in data 3 dicembre 2004, in quanto le disposizioni di cui al paragrafo 11.7 degli Impegni non risultano applicabili alle società produttrici di *decoder*.
2. La trasmissione degli atti ai Dipartimenti competenti al fine di verificare il rispetto della normativa nazionale e comunitaria in materia di decoder, anche ai fini di un intervento ai sensi degli articoli 42 e 43 del decreto legislativo n. 259 del 1° agosto 2003.
3. Ai sensi dell'art. 1, comma 26, della legge 31 luglio 1997, n. 249, avverso il presente provvedimento, entro il termine di sessanta giorni dalla notifica, può essere proposto ricorso al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio.

La presente delibera è notificata alle parti, pubblicata nel Bollettino ufficiale dell'Autorità, ed è resa disponibile sul sito web dell'Autorità, www.agcom.it. Essa è altresì comunicata alla Commissione europea.

Roma , 10 febbraio 2005

		IL PRESIDENTE	
		Enzo Cheli	
IL COMMISSARIO RELATORE			
Silvio Traversa			
Per attestazione di conformità a quanto deliberato			
IL SEGRETARIO GENERALE			
Roberto Viola			

