

## Speciale TAR Lazio-Alice 20 Mega (3)

# Telvia, le ragioni dell'azione contro Telecom

### Le ragioni dell'azione contro Telecom

Alla luce delle disposizioni risultanti dal quadro normativo e regolamentare vigente appare in tutta la sua evidenza l'illegittimità dell'approvazione da parte dell'AGCOM dell'offerta Alice 20 Mega di Telecom Italia.

Ed infatti, l'art. 13, 4° comma, del Codice prevede che l'Autorità debba promuovere la concorrenza nella fornitura delle reti e dei servizi di comunicazione elettronica, nonché delle risorse e servizi correlati "b) garantendo che non abbiano luogo distorsioni e restrizioni della concorrenza nel settore delle comunicazioni elettroniche".

Al fine di garantire il principio di parità di trattamento l'AGCOM ha nel corso del tempo predisposto una serie di obblighi a carico di Telecom. In particolare, come chiarito nella delibera n. 34/06/CONS, ad oggi e fino all'approvazione della nuova offerta di Telecom, permangono in capo alla medesima gli obblighi sanciti dagli artt. 1 e 2 della delibera n. 06/03/CIR.

Il provvedimento oggetto dell'impugnativa dinanzi al TAR Lazio da parte di Telvia, assistita dallo studio Giurdanella, era da ritenere viziato per contrasto con l'art. 2 della citata delibera il quale dispone che:

" 1. In ottemperanza al principio di parità di trattamento, di cui alla delibera 407/99, le condizioni economiche dei servizi x-DSL all'ingrosso offerti da Telecom Italia sono determinate in maniera tale da consentire ai concorrenti l'offerta di un servizio finale di qualità equivalente a quello fornito da Telecom Italia o dalle società controllanti, controllate, collegate e il conseguimento di un ragionevole margine di profitto sul servizio."

L'offerta wholesale "Managed IP" di TI ha natura di servizio *end to end* in cui gli OTAG devono esclusivamente limitarsi all'eventuale fornitura di servizi ISP senza in alcun modo poter variare la propria offerta rispetto a quella di TI né avvalersi di infrastrutture e di connessioni che non siano quelle dell'incumbent.

Così configurata l'offerta "Managed IP" non rientra nella nozione di offerta wholesale quale risulta essere stata delineata nelle numerose precedenti delibere dell'AGCOM.

In particolare può farsi riferimento a:

- la delibera 2/00/CIR la quale dispone che l'offerta di servizi in tecnologia xDSL alla clientela debba essere effettuata da parte di TI "in maniera trasparente, adeguatamente disaggregata, e riconoscibile rispetto all'offerta di altri servizi/prodotti da parte di proprie divisioni commerciali, di società controllate, controllanti, collegate o consociate";
- la delibera 06/03/CIR nella quale si specifica che "la fornitura al pubblico di un servizio ADSL richiede l'utilizzo di infrastrutture di rete aggiuntive a quelle acquisite con il servizio ADSL Wholesale di Telecom Italia e che la definizione delle condizioni del servizio ADSL Wholesale deve essere fatta tenendo nella dovuta considerazione tali ulteriori componenti di rete";

Il carattere essenziale di ogni valida offerta wholesale risiede, infatti, nella possibilità per gli OTAG di realizzare un accesso disaggregato alle varie componenti della rete di Telecom avvalendosi a tal fine anche di infrastrutture e connessioni diverse da quelle dell'operatore dominante.

In assenza di queste condizioni, infatti, gli OTAG si trasformano in meri rivenditori dell'offerta al dettaglio di TI, potendo fornire in via autonoma esclusivamente servizi WEB (posta, spazio WEB, etc.) che hanno natura marginale e secondaria rispetto al servizio di connettività xDSL con la conseguenza che nessuna concorrenza può realizzarsi essendo preclusa agli operatori alternativi una effettiva personalizzazione in senso quantitativo e qualitativo del servizio rispetto all'offerta al dettaglio di TI.

Per tali ragioni l'AGCOM avrebbe dovuto contestare a norma dell'art. 32, comma 2° del Codice l'infrazione delle condizioni cui l'autorizzazione rilasciata a Telecom è subordinata, intimando alla medesima di modificare l'offerta wholesale "Managed IP" nel senso di consentire agli OTAG l'accesso disaggregato alla rete di TI, escludendo quindi, la compatibilità con la nozione di offerta wholesale della fornitura di un servizio esclusivamente end to end.

Ha aggravato ulteriormente la posizione degli operatori alternativi la previsione di un retail minus pari al solo 10% in meno rispetto all'offerta al dettaglio; deve essere rilevato anche a questo riguardo il mancato intervento dell'AGCOM nel senso di imporre una modifica dell'offerta "Managed IP" per ricalibrare il minus che non risulta mai essere stato così ridotto e di cui al contrario nel corso del tempo l'AGCOM ha incrementato l'entità dal 30% al 47% in meno rispetto all'offerta al dettaglio corrispondente per la connettività ADSL a 256 Kbps e al 55% per le offerte al dettaglio ADSL a 640 kbps e 1Mbps.

Infine l'art. 12, comma 3° della delibera 34/06/CONS prevede che "limitatamente al periodo intercorrente fra l'entrata in vigore del presente provvedimento e l'approvazione dell'offerta di riferimento, Telecom Italia prevede che il valore del minus per le offerte wholesale non possa essere fissato in misura inferiore al 30%".

Inoltre a norma del 4° comma del medesimo articolo l'AGCOM avrebbe dovuto verificare "sulla base della documentazione prodotta da Telecom Italia, la correttezza del minus applicato".

Ne deriva che l'AGCOM in ottemperanza alle disposizioni sopra richiamate sarebbe stata tenuta ad intervenire al fine di ottenere la modifica dell'offerta wholesale "Managed IP" di TI nel senso di prevedere un retail minus non inferiore al 30% e tale da consentire agli OTAG di immettere sul mercato offerte concorrenziali.

Infine L'art. 1 della delibera n. 06/03/CIR prevede che "in caso di introduzione di nuove offerte x-DSL all'ingrosso o di modifica delle condizioni di fornitura di offerte x-DSL all'ingrosso esistenti, Telecom Italia è tenuta a comunicare per iscritto contestualmente all'Autorità e ai soggetti che hanno sottoscritto contratti per servizi x-DSL all'ingrosso la relativa proposta di offerta, con almeno 90 giorni di anticipo rispetto all'avvio della commercializzazione della stessa. Nel caso in cui la modifica delle condizioni di fornitura di offerte x-DSL all'ingrosso esistenti riguardi le sole condizioni economiche di offerta e non comporti variazioni delle caratteristiche tecniche del servizio, né variazioni della struttura economica dell'offerta, il termine di cui al comma precedente è di 30 giorni."

In relazione all'offerta Alice 20 Mbps Telecom ha sin dal principio ritenuto di applicare un termine dilatorio abbreviato di soli trenta giorni decorrenti dalla comunicazione dell'offerta wholesale nonostante quest'ultima non potesse essere in alcun modo considerata una variazione delle sole condizioni economiche di precedenti offerte, ma presentasse caratteristiche tecniche diverse da quelle di ogni offerta già sul mercato.

Non si comprende, perciò, quali ragioni abbiano indotto l'AGCOM a non imporre a TI il rispetto del termine dilatorio di novanta giorni previsto dalla disposizione di cui sopra.

[3. Continua]