

**AUTORITÀ GARANTE  
CONCORRENZA  
E MERCATO  
4 MARZO 1992**

RELATORE: ROMANI

ESPONENTE: 3C COMMUNICATIONS

RESISTENTE: SIP

**Telecomunicazioni •  
Concorrenza • Abuso di  
posizione dominante •  
Restrizione dell'uso di un  
servizio fornito in regime di  
monopolio • Sussiste**

*Compie un abuso di posizione dominante, anche in base ai principi comunitari in materia di tutela della concorrenza, relativa in particolare al settore delle telecomunicazioni, l'impresa che nega o restringe l'uso di un servizio fornito in regime di monopolio in modo da limitare la prestazione, da parte di terzi, di servizi non riservati*

**Telecomunicazioni •  
Concorrenza • Abuso di  
posizione dominante •  
Limiti contrattuali •  
Prestazione di servizi non  
riservati • Sussiste**

*I limiti contrattuali imposti dall'impresa in posizione dominante che si risolvono in ingiustificate restrizioni del servizio fornito in monopolio a fine di limitare la prestazione di servizi non riservati da parte di terzi costituiscono violazione dell'art. 3, lett. a), della legge n. 287/90 (abuso di posizione dominante).*

## 1. DESCRIZIONE DEI FATTI

**I**n data 27 maggio 1991 perveniva alla Autorità una nota con la quale la società 3C Communications s.r.l. denunciava un presunto abuso di posizione dominante da parte della SIP S.p.a., segnalando che: a) la SIP S.p.a., in ragione della sua posizione di monopolista legale, detiene una posizione dominante nel settore delle telecomunicazioni; b) la SIP S.p.a. aveva abusato di tale posizione, rifiutando alla 3C Communications s.r.l. la concessione di linee telefoniche ed impedendole in conseguenza di prestare servizi consistenti nella possibilità di utilizzo di carte di credito come strumenti di accesso alla linea telefonica e mezzi di pagamento delle telefonate.

In particolare, secondo la società ricorrente la SIP aveva messo a disposizione della 3C Communications s.r.l., a partire dal mese di settembre del 1990, mediante gli usuali contratti di abbonamento, 46 linee telefoniche dislocate presso alberghi, ristoranti e centri riunione. Successivamente, dal mese di ottobre dello stesso anno, la SIP S.p.a., manifestando preoccupazioni per la illegittimità della attività svolta dalla società denunciante, rifiutava di stipulare nuovi contratti, impedendo alla 3C Communications s.r.l. il collegamento dei terminali abilitati al servizio di comunicazione con carte di credito.

Nei mesi di gennaio e febbraio 1991 venivano svolti alcuni incontri tra rappresentanti della SIP S.p.a. e della 3C Communications s.r.l., sulla base dei quali, peraltro, la prima persisteva nel rifiuto opposto alla 3C Communications s.r.l., non ritenendo superate le preoccupazioni sopra esposte.

Sui medesimi fatti oggetto della denuncia alla Autorità era pendente una procedura giudiziaria, avendo la SIP S.p.a. proposto il 2 maggio 1991 ricorso ex art. 700 c.p.c. innanzi alla Pretura di Roma, per l'adozione di provvedimenti di urgenza che inibissero l'attività della 3C Communications s.r.l., ed essendosi quest'ultima costituita in giudizio il successivo

28 maggio contestando sia la fondatezza di tale ricorso, sia la legittimità dei comportamenti tenuti dalla SIP S.p.a.

La 3C Communications s.r.l. aveva altresì presentato alla Commissione delle Comunità Europee, il 10 maggio 1991, una istanza ai sensi dell'art. 3 del Regolamento n. 17/62, per l'infrazione da parte della SIP dell'art. 86 del Trattato CEE. A detta istanza ne faceva seguito un'altra da parte della medesima società, presentata il 27 maggio 1991, per l'adozione da parte della Commissione CEE di provvedimenti cautelari.

Con nota del 14 giugno 1991 l'Autorità richiedeva alla Commissione CEE di trasmettere dati e notizie utili per le valutazioni di competenza.

A fronte delle suddette istanze la Commissione CEE, con note del 3 luglio 1991, trasmesse per conoscenza alla Autorità, rivolgeva alla SIP S.p.a. una richiesta di informazioni ed informava la 3C Communications s.r.l. di non ravvisare gli estremi per la concessione di provvedimenti cautelari d'urgenza. Con nota del 22 luglio 1991 l'Autorità trasmetteva alla Commissione CEE copia della documentazione in proprio possesso sul caso in questione e richiedeva di essere tempestivamente informata dell'eventuale avvio, da parte della Commissione medesima, di una formale procedura sul caso medesimo.

A seguito della denuncia presentata dalla 3C Communications s.r.l. venivano tenuti presso gli Uffici della Autorità alcuni incontri rispettivamente con rappresentanti della SIP S.p.a. e della 3C Communications s.r.l., al fine di acquisire utili elementi di valutazione dei fatti oggetto della denuncia e di verificare i rapporti intercorrenti tra le parti in ordine alla ricerca di una soluzione delle questioni in esame.

Il 24 ottobre 1991 la SIP S.p.a. e la 3C Communications s.r.l. stipulavano un accordo volto, fra l'altro, a consentire a quest'ultima la prestazione dei servizi sopra descritti; in tale accordo risultano peraltro presenti limiti in ordine alla intestazione dei contratti di abbonamento telefonici ed alla ubicazione dei terminali della 3C Communications s.r.l., i quali saranno esaminati più diffusamente in seguito.

Sia la SIP S.p.a., che la 3C Communications s.r.l. trasmettevano alla Autorità, rispettivamente il 18 novembre 1991 ed il 9 dicembre 1991, il testo dell'accordo raggiunto; nella propria nota di trasmissione la 3C Communications s.r.l. lamentava peraltro che il comportamento che continuava ad essere tenuto dalla SIP S.p.a. nella concessione delle linee telefoniche comportava per essa rilevanti difficoltà operative per lo svolgimento della propria attività.

L'Autorità, valutati gli elementi in proprio possesso, avviava un'istruttoria volta ad accertare l'eventuale violazione, da parte della SIP S.p.a., dell'articolo 3 della legge 287/90 (abuso di posizione dominante).

Con nota del 13 gennaio 1992 la 3C Communications s.r.l. comunicava all'Autorità di aver ricevuto dalla SIP, successivamente alla stipula del predetto accordo, 36 linee telefoniche sulle 110 richieste, con un intervallo medio tra domanda e concessione di 20 giorni; la medesima società dichiarava espressamente di ritenersi soddisfatta dell'esecuzione dell'accordo.

Con nota dell'11 febbraio 1992, trasmessa per conoscenza all'Autorità, la commissione CEE formulava alla SIP S.p.A. alcune considerazioni sul caso in questione, ed in particolare sulla soluzione di compromesso raggiunta dalle parti, invitando la SIP S.p.A. ad adottare misure conformi alle regole di concorrenza.

## 2. COMPETENZA DELL'AUTORITÀ

Come sopra riferito, la 3C Communications s.r.l. ha inoltrato alla Commissione CEE una denuncia nei confronti della SIP S.p.a., analoga a quella inoltrata a questa Autorità; la Commissione CEE ha rivolto alla SIP, nei termini descritti, una specifica richiesta informativa e l'invito ad assicurare alla 3C Communications s.r.l. condizioni di piena operatività.

Secondo l'art. 1, comma 3, della legge n. 287/90, per le fattispecie per le quali risulti già iniziata una procedura presso la Commissione delle Comunità europee, l'Autorità sospende l'istruttoria, salvo che per gli eventuali aspetti di esclusiva rilevanza nazionale.

La nozione di inizio della procedura si ricava dall'art. 9, comma 3, del Regolamento CEE n. 17/62. Al riguardo, sulla scorta di quanto affermato dalla Corte di Giustizia comunitaria, si ritiene pacificamente che, affinché tale procedura risulti formalmente avviata, occorre un atto di imperio con il quale la Commissione abbia manifestato la volontà di adottare una decisione a norma degli articoli 2, 3 o 6 del citato Regolamento (sentenza del 6 febbraio 1973, *Brasserie de Haecht/Wilkins e Janssen*, causa 48/72).

Nel caso di specie non risulta iniziata alcuna formale procedura da parte della Commissione CEE. Sussiste pertanto la piena competenza dell'Autorità italiana alla applicazione della legge 287/90.

## 3. LE PARTI

La SIP S.p.a., ai sensi della normativa vigente (D.P.R. 29 marzo 1973, n. 156; D.P.R. 13 agosto 1984, n. 523), ha per oggetto l'installazione e l'esercizio degli impianti di telecomunicazioni in ambito nazionale, la gestione dei servizi concessi e lo svolgimento di tutte le attività connesse con i predetti servizi. Essa, in particolare, è la società concessionaria esclusiva per l'esercizio del servizio telefonico in ambito nazionale. La maggioranza del capitale sociale della SIP S.p.a. è posseduta dalla STET S.p.a., società a sua volta partecipata in via maggioritaria dall'Istituto per la Ricostruzione Industriale (IRI).

La 3C Communications s.r.l., società costituita nel 1988 ed operante in Italia, offre un servizio consistente nella possibilità di utilizzo di carte di credito come mezzo di accesso alla linea telefonica e strumento di pagamento delle telefonate. Essa è direttamente controllata dalla società lussemburghese 3C Communications Société Anonyme, ed è parte di un gruppo internazionale specializzato nella gestione elettronica di operazioni di pagamento con carte di credito, avente società consociate presenti in quasi tutti i Paesi CEE, facente capo alla holding svedese Kinnevik.

## 4. IL MERCATO RILEVANTE

### a) Il mercato del servizio

La SIP S.p.a., in base alla normativa sopra menzionata, fornisce in regime di monopolio i servizi di telefonia vocale, provvedendo altresì, pure in via esclusiva, alla gestione della relativa rete telefonica.

Il servizio offerto dalla 3C Communications s.r.l., come sopra anticipato, consiste nella possibilità offerta a titolari di carte di credito emesse da primarie e repute società specializzate (in particolare viaggiatori abituali, per lavoro o per turismo), di utilizzare tali carte come strumenti di accesso alla linea telefonica e di pagamento delle telefonate effettuate.

Il servizio in questione viene realizzato attraverso l'utilizzazione di appositi terminali telefonici (apparecchiature integrate che incorporano un « lettore » di carte di credito, un telefono, una memoria elettronica e funzioni di « data processing »), specificamente omologati per l'allacciamento alla rete telefonica, installata presso aeroporti, alberghi, centri congressi, ecc. I terminali in questione sono collegati ad un centro di elaborazione elettronica localizzato in Lussemburgo, che assicura il trasferimento di tutti i dati inerenti le transazioni effettuate, dai terminali telefonici alle società che hanno emesso le carte di credito. Alla SIP S.p.a. sono versati gli importi delle bollette emesse direttamente dalla 3C Communications s.r.l., qualora essa sia diretta intestataria del contratto di utenza telefonica, o dagli altri soggetti intestatari dei predetti contratti (i titolari dei luoghi dove sono installati i terminali della 3C Communications s.r.l.).

Il servizio di cui trattasi costituisce, alla luce di tali considerazioni, un servizio caratterizzato da speciali connotati, solo limitatamente intercambiabile con altri servizi. Esso, riducendo i costi di transazione connessi all'accesso alla telefonata, realizza una funzionalità aggiuntiva al servizio telefonico offerto dalla SIP S.p.a. e presenta un preminente contenuto di servizio di pagamento.

La 3C Communications s.r.l., unico operatore presente in Italia in grado di fornire i servizi descritti, è quindi soggetta alla concorrenza, potenziale, di altri operatori in grado di fornire servizi simili a quelli da essa offerti, tra i quali deve essere annoverata la stessa SIP S.p.a.

I comportamenti posti in essere dalla SIP S.p.a. nei confronti della 3C Communications s.r.l. riguardano pertanto un mercato distinto, pur se contiguo a quello dei servizi di telefonia di base.

#### b) Il mercato geografico

Il mercato italiano può essere individuato come area geografica rilevante per valutare gli effetti del caso in questione sulla concorrenza.

Alla luce infatti dei principi affermati nelle linee direttrici stabilite dalla Commissione CEE sulla applicazione delle regole di concorrenza comunitarie nel settore delle telecomunicazioni, può ritenersi che il mercato italiano costituisca, in relazione al servizio offerto dalla 3C Communications s.r.l., un mercato distinto; ciò in ragione della impossibilità, per gli utilizzatori dei servizi di cui trattasi, di utilizzare per i propri bisogni servizi non nazionali e della vigenza nell'ordinamento nazionale di normative particolari per il settore delle telecomunicazioni, con particolare riguardo alla esistenza di una impresa (la SIP S.p.a.) a cui è attribuita la titolarità di diritti esclusivi per l'esercizio del servizio telefonico e per la gestione dei relativi impianti, con palesi riflessi sui servizi prestati nell'ambito di mercati diversi ma collegati.

Il servizio offerto dalla 3C Communications s.r.l. in Italia rappresenta inoltre solo una parte del più ampio insieme di tali servizi prestati all'interno della CEE sia dalla società in questione che da altri operatori, pubblici e privati.

Si consideri, infatti, che il fatturato realizzato in Italia nel 1991 dalla 3C Communications s.r.l., in relazione ai servizi di cui trattasi, ammonta ad appena 269 milioni di lire.

Il caso in esame, per quanto concerne i suoi effetti sulla concorrenza nel mercato sopra individuato, presenta pertanto alcuni aspetti di esclusiva rilevanza nazionale.

#### 5. LA POSIZIONE DOMINANTE DELLA SIP S.P.A.

---

La SIP S.p.a. è titolare, in virtù della normativa sopra richiamata, di un diritto esclusivo per l'esercizio in ambito nazionale dei servizi di telecomunicazioni ad essa riservati. Essa pertanto costituisce impresa in posizione dominante relativamente ai mercati di tali servizi, ai sensi dell'art. 3 della legge n. 287/90. Infatti, come si desume anche dai principi comunitari in materia di concorrenza, un'impresa in monopolio legale su un determinato mercato è in grado di mantenere comportamenti indipendenti da quelli dei propri fornitori, clienti e concorrenti, e deve essere considerata in posizione dominante sul mercato ad essa riservato.

Il potere di mercato che deriva da tale posizione dominante, come verrà ulteriormente precisato in seguito, è peraltro suscettibile di estendersi a mercati distinti ma contigui a quello riservato.

#### 6. LA APPLICABILITÀ DELLA LEGGE N. 287/90

---

L'art. 8, comma 2, della legge n. 287/90 esclude l'applicazione delle disposizioni precettive della medesima legge nei confronti delle imprese che, per disposizioni di legge, esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale ovvero operano in regime di monopolio sul mercato, per tutto quanto strettamente connesso agli specifici compiti loro affidati.

Occorre pertanto valutare, alla luce della citata disposizione, la applicabilità delle pertinenti norme della legge n. 287/90 al caso di specie. A tal fine, appare necessario esaminare la disciplina normativa del settore delle telecomunicazioni, con riguardo agli aspetti direttamente connessi al caso in questione.

A livello comunitario la direttiva della Commissione del 28 giugno 1990, relativa alla concorrenza nei mercati dei servizi di telecomunicazioni (90/388/CEE) impone agli Stati membri, fra l'altro, di abolire i diritti esclusivi o speciali per la fornitura di servizi di telecomunicazioni diversi dai servizi di telefonia vocale. Essa obbliga inoltre gli Stati membri ad adottare le misure atte a garantire ad ogni operatore economico il diritto di fornire detti servizi di telecomunicazione. Per espressa previsione, la direttiva non si applica al servizio telex, alla radiotelefonica mobile, al radioavviso ed alle comunicazioni via satellite.

A livello nazionale il sistema delle telecomunicazioni è soggetto ad una penetrante disciplina legislativa e regolamentare. Per quanto strettamente interessa l'esame del caso segnalato a questa Autorità, assumono anzitutto rilievo gli artt. 1 e 4 del D.P.R. 29 aprile 1973, i quali stabiliscono il monopolio statale dei servizi di telecomunicazione.

Tale monopolio comporta, ai sensi del successivo art. 195, che l'esecuzione e/o l'esercizio di impianti di telecomunicazione possano avvenire solo in regime di concessione o, in taluni casi, di autorizzazione; la coerenza di tale disciplina è rafforzata dalla previsione di sanzioni amministrative pecuniarie per chi, commettendo un illecito amministrativo, esegua od eserciti impianti di telecomunicazioni senza aver ottenuto le prescritte concessioni o autorizzazioni. Con D.P.R. 13 agosto 1984 n. 523 è stata approvata l'apposita convenzione stipulata tra il Ministero delle Poste e Telecomunicazioni e la SIP S.p.a. per la concessione dei servizi di telecomunicazioni.

Su tale normativa si è innestato il D.M. 6 aprile 1990 (approvazione del piano regolatore nazionale delle telecomunicazioni), avente ad oggetto la definizione delle caratteristiche generali e di struttura del sistema di impianti di telecomunicazioni esistente e della relativa evoluzione, nonché delle condizioni tecniche per l'utilizzazione dei servizi portanti della rete pubblica da parte dei fornitori di servizi applicativi e/o a valore aggiunto (art. 1).

Tale decreto prevede, fra l'altro (art. 2), una definizione generale della nozione di « telecomunicazione » ed una classificazione dei relativi servizi in: *a*) servizi portanti (quelli offerti da reti di telecomunicazioni per il trasferimento di informazioni tra terminazioni di rete), *b*) teleservizi (ovvero, sostanzialmente, servizio telefonico e servizio telefax), *c*) servizi supplementari ai servizi portanti ed ai teleservizi (non realizzabili separatamente e volti, attraverso funzioni aggiuntive realizzate all'interno della rete, a modificare le caratteristiche dei servizi *sub a*) e *b*); *d*) servizi applicativi e/o a valore aggiunto intesi come servizi non ricompresi *sub a*) e *b*) e *c*), che includono funzionalità di livello superiore a quello dei servizi portanti.

In base al D.M. citato, mentre i servizi di cui ai punti *a*), *b*), *c*) sono in monopolio dello Stato e vengono forniti in regime diretto o tramite concessione ad uso pubblico (art. 3, comma 1), i servizi di cui al punto *d*) sono offerti in regime di concorrenza (art. 3, comma 3).

Come sopra chiarito, i servizi prestati dalla 3C Communications s.r.l. consentono all'utente la possibilità di un accesso più comodo, in determinate circostanze, alla linea telefonica ed un pagamento differito delle telefonate.

Tali servizi sono stati liberalizzati dalla direttiva comunitaria 90/388, in quanto diversi da quelli di telefonia vocale e dagli altri servizi esclusi. Essi, inoltre, realizzano una funzionalità aggiuntiva e di livello superiore al servizio telefonico di base e non sono ricompresi tra i servizi di telecomunicazioni che la normativa nazionale, con particolare riguardo all'art. 2, lett. *a*), *b*) e *c*) del citato decreto ministeriale del 6 aprile 1990, riserva allo Stato.

Nel caso di specie, pertanto, riguardando i denunciati comportamenti della SIP S.p.a. servizi soggetti ad un regime di libera concorrenza trovano piena applicazione le norme del Titolo I della legge sulla tutela della concorrenza e del mercato, ed in particolare l'art. 3 della legge stessa.

## 7. ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE DA PARTE DELLA SIP

Riconosciuta la posizione dominante della SIP S.p.a. nel mercato dei servizi ad essa riservati e la applicabilità della legge n. 287/90 al caso in esame, occorre valutare se i comportamenti della SIP S.p.a. abbiano dato luogo ad abusi ai sensi dell'art. 3 della legge citata.

Ai fini di chiarezza espositiva, conviene esaminare distintamente il rifiuto della SIP S.p.a. di concedere nuove linee alla 3C Communications s.r.l. ed il contenuto dell'accordo stipulato tra le parti il 24 ottobre 1991.

a) Il rifiuto della SIP S.p.a. di concedere nuove linee telefoniche alla 3C Communications s.r.l.

7.1 — Il comportamento tenuto dalla SIP nei confronti della 3C Communications s.r.l., consistente nel rifiuto di concedere il collegamento alla rete telefonica dei terminali della 3C Communications s.r.l. non è giustificato.

Secondo la SIP s.p.a. la concessione delle linee telefoniche alla 3C Communications s.r.l. sarebbe stata rifiutata alla luce di fondate preoccupazioni della SIP stessa in ordine: 1) alla circostanza che la 3C non avesse richiesto direttamente le linee telefoniche necessarie per la prestazione del proprio servizio, ma si fosse avvalsa della società Aeroporti di Roma, la quale figurava come intestataria delle linee telefoniche; 2) ad alcuni aspetti relativi alla attività pubblicitaria della 3C Communications s.r.l.; 3) al fatto infine che l'attività svolta da tale società si risolvesse sostanzialmente, data l'ubicazione dei terminali in luoghi aperti al pubblico, in una attività di telefonia pubblica, in difformità della omologazione ottenuta dalla 3C per i terminali stessi e con un distorto utilizzo dei criteri di tariffazione utilizzati.

Tali preoccupazioni non appaiono fondate per i motivi che seguono.

7.2 — Da un punto di vista generale, il collegamento richiesto alla SIP nel caso di specie era volto a consentire l'esercizio di servizi che la normativa comunitaria e nazionale non ricomprendono nell'ambito di quelli riservati alla SIP s.p.a.

7.3 — Tali servizi non violano le disposizioni vigenti in materia di telefonia pubblica o in materia tariffaria.

Dagli accertamenti effettuati risulta in particolare che la SIP ha fondato il rifiuto di stipulare nuovi contratti di utenza telefonica con la 3C Communications s.r.l. ritenendo che dalla prestazione dei servizi offerti da quest'ultima potesse derivare la violazione dell'art. 18 del D.M. 8 settembre 1988 n. 484 (Regolamento di servizio per l'abbonamento telefonico), secondo il quale « l'uso dell'apparecchiatura terminale d'utente sulla rete telefonica pubblica commutata è consentito anche ai dipendenti e familiari dell'abbonato nonché ai suoi clienti; è fatto, comunque, divieto al titolare dell'abbonamento di pretendere, per il traffico svolto, un corrispettivo diverso da quello stabilito dalle norme tariffarie ».

La lettera della norma, ed in particolare l'elasticità e latitudine del termine « cliente », è tale da ricomprendere gli utilizzatori del servizio di pagamento con carta di credito, sia che il rapporto di clientela intercorra fra questi e la 3C Communications s.r.l., sia nel caso in cui intercorra fra detti utilizzatori ed alberghi, ristoranti, aeroporti ed altri luoghi aperti al pubblico (cioè nel caso in cui dell'abbonamento telefonico siano titolari i gestori di tali luoghi).

Se tuttavia la norma fosse interpretata secondo quanto sostenuto dalla SIP, essa sarebbe in contrasto o non conforme con la citata direttiva CEE 90/388, che ha liberalizzato i servizi diversi da quello di telefonia vocale ed obbliga gli Stati membri ad adottare le misure atte a garantire ad

ogni operatore economico il diritto di fornire i servizi, diversi da quelli di telefonia vocale, liberalizzati.

La direttiva in questione, poiché contiene al riguardo disposizioni dal punto di vista sostanziale incondizionate e sufficientemente precise (in quanto ne sono chiaramente determinati tanto gli operatori economici cui essa è diretta, quanto il contenuto della posizione normativa loro attribuita), è dotata di efficacia diretta nell'ordinamento italiano; ne consegue, sulla scorta di un ben definito orientamento della Corte di Giustizia delle Comunità Europee e della Corte Costituzionale italiana, che il diritto interno contrastante o incompatibile con la suddetta direttiva, deve essere disapplicato non solo dal giudice nazionale, ma anche da tutte le autorità amministrative. Ciò premesso, l'Autorità, sulla base della piena efficacia della citata direttiva nell'ordinamento italiano, sarebbe tenuta a disapplicare la norma del menzionato regolamento, qualora esso dovesse essere interpretato nel senso più restrittivo sostenuto dalla SIP S.p.a., applicando al comportamento della SIP S.p.a., favorito o imposto da tale norma, le appropriate disposizioni della legge n. 287/90.

7.4 — La 3C Communications s.r.l. non ha inoltre violato le disposizioni vigenti in materia tariffaria. Dagli accertamenti effettuati risulta infatti che alla SIP S.p.a. vengono versati gli importi stabiliti nelle bollette telefoniche relative alle telefonate effettuate per il tramite dei terminali della 3C Communications s.r.l. Il maggior costo complessivo di dette telefonate, per l'utente, è dovuto al prezzo da esso pagato in funzione di remunerazione del servizio prestato dalla 3C Communications s.r.l., che, come detto, è diverso da quello di telefonia vocale.

7.5 — Occorre sottolineare che i terminali della 3C Communications s.r.l. sono stati omologati, il 15 giugno 1990, dal Ministero delle Poste e Telecomunicazioni. Dalle informazioni assunte presso l'Amministrazione delle Poste e delle Telecomunicazioni-Ispettorato Generale Superiore delle Telecomunicazioni, risulta che l'omologazione delle apparecchiature terminali consente il collegamento delle stesse alla rete pubblica di telecomunicazioni. Una apparecchiatura omologata è reputata atta a soddisfare, ai sensi della normativa in vigore, talune specifiche esigenze, tra le quali proprio la protezione della rete pubblica di telecomunicazioni.

Nel caso di specie risulta pertanto che sia già stata effettuata, da parte della Autorità competente ed ai sensi della normativa vigente, la preventiva valutazione della legittimità dell'allacciamento alla rete telefonica dei terminali della 3C Communications s.r.l.

In ogni caso, la normativa vigente non pare consentire alla società concessionaria del servizio telefonico di rifiutare nuove linee qualora la stessa maturi preoccupazioni in ordine alla integrità della rete telefonica ed alla legittimità dei servizi prestati da altri operatori.

7.6 — Dalle informazioni assunte risulta inoltre che la SIP S.p.a. ha attualmente allo studio progetti tecnici volti all'introduzione del servizio di telefonia tramite carte di credito. La società non ha sino ad ora provveduto alla autonoma prestazione di tale servizio per problemi di natura tecnica, destinati ad essere superati in un'ottica di medio periodo.

Considerato pertanto che la SIP S.p.a. si pone, in relazione a tale circostanza, come concorrente potenziale della 3C Communications s.r.l.,

può ritenersi che il comportamento tenuto dalla medesima SIP S.p.a. sia stato diretto, fra l'altro, ad una limitazione della concorrenza in un mercato vicino ma distinto da quello ad essa riservato, e dove la SIP S.p.a. si appresta ad entrare in qualità di operatore.

7.7 — Alla luce delle suesposte considerazioni, il rifiuto di contrarre dalla SIP S.p.a. non risulta giustificato e costituisce infrazione all'art. 3 della legge n. 287/90.

Infatti, anche in base ai principi comunitari in materia di tutela della concorrenza, relative in particolare al settore delle telecomunicazioni, l'impresa che nega o restringe l'uso di un servizio fornito in regime di monopolio in modo da limitare la prestazione, da parte di terzi, di servizi non riservati, compie un abuso di posizione dominante.

In particolare, il comportamento tenuto dalla SIP S.p.a. ha comportato limitazione nell'accesso al mercato per la 3C Communications s.r.l., di cui la SIP S.p.a. è potenziale concorrente, in danno non solo di tale società, ma anche degli utilizzatori dei servizi da essa prestati, ed a scapito di uno sviluppo del progresso tecnologico. Tale comportamento viola l'art. 3, lett. b), della legge n. 287/90.

b) L'accordo stipulato tra SIP S.p.a. e 3C Communications s.r.l.

7.8 — L'accordo raggiunto tra le parti il 24 ottobre 1991 condiziona la prestazione dei servizi di 3C Communications s.r.l. al rispetto di alcuni limiti che non sono idonei a rimuovere la situazione di pregiudizio della concorrenza sopra esaminata.

Tale accordo, in particolare, prevede che le linee telefoniche necessarie per l'allacciamento dei terminali della 3C Communications s.r.l. siano concesse a quest'ultima solo in veste di procuratrice e domiciliataria dei titolari degli esercizi nei quali gli apparecchi saranno collocati (punto B dell'accordo). Esso prevede, inoltre, che i terminali della 3C Communications s.r.l. possano essere installati unicamente in luoghi dove si accede per fruire di particolari servizi, di norma attraverso il rilascio di documenti (selettivi) di legittimazione o equivalenti (punto C dell'accordo).

7.9 — Le condizioni sopra espresse sono suscettibili di comportare difficoltà operative per l'impresa che fornisce i servizi di cui trattasi e non garantiscono una localizzazione dei terminali della 3C Communications s.r.l., omologati per l'allacciamento alla rete telefonica, in alcuni dei luoghi dove essi sarebbero particolarmente utili per i titolari di carte di credito interessati a fruire dei predetti servizi.

7.10 — I limiti contenuti nell'accordo non risultano giustificati sulla base della normativa, nazionale e comunitaria, sopra analizzata, che pone l'obbligo per la SIP S.p.a. di consentire il collegamento alla rete telefonica di imprese terze che prestano servizi in regime di concorrenza.

7.11 — Tali limiti pertanto si risolvono in ingiustificate restrizioni da parte della SIP S.p.a., impresa in posizione dominante, del servizio fornito in monopolio, al fine di limitare la prestazione di servizi non riservati da parte di terzi, attraverso l'imposizione di clausole contrattuali vincolanti e restrittive. L'accordo in questione contiene quindi condizioni con-

trattuali ingiustificatamente gravose e viola l'art. 3, lett. a), della legge n. 287/90.

Valutate le esposte considerazioni

#### DELIBERA

che il comportamento tenuto dalla SIP S.p.a., consistente nel diniego di concedere alla 3C Communications s.r.l. le linee telefoniche per il collegamento dei terminali di quest'ultima costituisce un'infrazione all'art. 3, lett. b) della legge n. 287/90;

che le limitazioni sopra individuate, imposte dalla SIP S.p.a. alla 3C Communications s.r.l., contenute nell'accordo tra esse stipulato il 24 ottobre 1991, costituiscono condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose, e l'imposizione delle stesse costituisce una infrazione al citato art. 3, lett. a);

che la SIP S.p.a. ponga immediatamente fine ai comportamenti abusivi sopra indicati;

che la SIP S.p.a. presenti all'Autorità, nel termine di trenta giorni dalla data notificazione del presente provvedimento, una relazione informativa sulle misure adottate per porre fine alle infrazioni constatate.

Il presente provvedimento verrà notificato agli interessati e successivamente pubblicato ai sensi di legge.

#### RICHIAMI DI DOTTRINA E GIURISPRUDENZA

**L**a decisione in commento costituisce il primo caso di concreta applicazione, nel nostro ordinamento, delle disposizioni comunitarie in materia di liberalizzazione del mercato dei servizi di telecomunicazioni. In particolare essa si fonda sulle disposizioni della direttiva della Commissione CEE del 28 giugno 1990 (90/388/CEE), in questa *Rivista* (1991, 1, pp. 288 e ss.), alla quale doveva essere data applicazione secondo le indicazioni e nei termini previsti dall'art. 72 della legge 19 febbraio 1992, n. 142 (legge comunitaria 1991): termini ormai scaduti il 6 marzo 1993, senza che il Governo sia riuscito ad approvare il relativo decreto legislativo (è stato recentemente presentato presso la Camera dei Deputati il 13 settembre 1993 un disegno di legge, recante il n. 3101). Va ricordato preliminarmente che tale provvedimento, che presenta, sotto il profilo delle conseguenze pratiche, fondamentali novità nel sistema delle telecomunicazioni (non ultimo, come appresso specificato, l'estensione della disciplina antitrust al settore in parola, originariamente escluso dall'ambito di applicazione dei poteri dell'Autorità garante) ha sofferto di una singolare vicenda processuale. All'atto della sua notificazione il Governo italiano decise di impugnare la direttiva davanti alla Corte di Giustizia delle Comunità Europee, non riconoscendo alla Commissione, nella materia in trattazione, un potere normativo a carattere generale, proprio piuttosto del Consiglio dei Ministri CEE. Identica questione fu sottoposta alla medesima Corte di Giustizia (dalla Repubblica francese oltre

che da quella italiana) in relazione alla Direttiva della Commissione 88/301/CEE in materia di concorrenza nel mercato dei terminali di telecomunicazioni: la legittimità dell'operato della Commissione in relazione ai poteri ad essa conferiti dall'art. 90.3 del Trattato è stata tuttavia pienamente affermata dalla sentenza del 19 marzo 1991 (nella causa C-202/88, in *Foro it.*, 1991, 4, pagg. 416 e ss., pubblicata per esteso, in *Rass. Giur. energia elettrica*, 1991, pagg. 613 e ss. e ivi annotata da G. AMORELLI, *I terminali delle telecomunicazioni: la Corte dà il primo « placet » alle politiche di apertura dei servizi pubblici essenziali al principio di concorrenza*), sicché la logica continuità giurisprudenziale ha precluso qualsiasi possibilità di accoglimento del ricorso relativo alla direttiva che in questa sede interessa (la relativa sentenza, del 17 novembre 1992, cause riunite C-281/90, C-271/90 e C-289/90, è stata pubblicata in *Foro it.*, 1993, IV, pagg. 53 e ss., con breve nota di R. Pardolesi; v. anche G.P. TAGARIELLO, *I monopoli di servizi di telecomunicazioni: cronaca di una fine annunciata. La sentenza della Corte di Giustizia sulla direttiva « servizi di telecomunicazioni »*, in *Rass. giur. en. el.*, 1993, pagg. 87 e ss.). Il convincimento di un altamente improbabile *revirement* della Corte di Giustizia aveva peraltro costretto il Ministero delle Poste e Telecomunicazioni, nella redazione della bozza di decreto legislativo da sottoporre al Consiglio dei Ministri, ad un notevole esercizio di equilibrismo dialettico, laddove si affermava (nella relazione accompagnatoria) che « l'impugnativa concerneva esclusivamente il profilo formale della ripartizione delle attribuzioni fra istituzioni delle Comunità e non la sostanza del provvedimento, in larga misura da condividere », ricordando altresì, a seguito del precedente citato, che « l'accoglimento delle impugnativa nel suo complesso appare altamente improbabile ».

Sotto il profilo sostanziale la direttiva stabilisce che gli Stati membri provvedano all'abolizione dei diritti esclusivi o speciali per la fornitura di servizi di telecomunicazioni diversi dai servizi di telefonia vocale, telex, radiotelefonia mobile, radioavviso e comunicazioni via satellite, lasciando tuttavia aperta la possibilità che gli Stati membri definiscano eventuali procedure di autorizzazione o dichiarazione cui gli operatori economici debbano sottoporsi in caso di fornitura di tali servizi. A complemento delle disposizioni contenute nella Direttiva, la Commissione ha successivamente provveduto all'emanazione di linee direttrici sull'applicazione delle regole di concorrenza della Comunità Economica Europea nel settore delle telecomunicazioni (91/C-233/02, pubblicata in *GUCE* del 6 settembre 1991, C-233), che costituisce, per larga parte, la corretta chiave ermeneutica per l'applicazione della richiamata disciplina comunitaria, con particolare riferimento, per il caso che in questa sede rileva, alle disposizioni contenute nella legge 10 ottobre 1990, n. 287: non è infatti casuale che, nelle premesse della propria decisione, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, abbia esplicitamente indicato le linee direttrici (assieme alla direttiva in materia di liberalizzazione) come la base normativa sulla quale fondare il proprio assunto.

La vicenda contemplata nella decisione dell'Autorità riguarda un caso di utilizzazione di carte di credito come strumento di accesso alla linea telefonica e come mezzo di pagamento delle telefonate effettuate. Tale servizio è predisposto e fornito dalla società 3C Communications attraverso l'installazione di appositi terminali presso alberghi, ristoranti e centri riunione, collegati ad un unico centro di elaborazione dati che consente l'ef-

fettuazione del trasferimento di tutti i dati inerenti le transazioni effettuate alle stanze di compensazione delle carte di credito utilizzate. La concessionaria del servizio telefonico aveva preliminarmente impedito la sottoscrizione di nuovi contratti di abbonamento da parte della 3C Communications, e solo successivamente stipulato con essa un accordo che comunque poneva sostanziali limiti alla ubicazione dei terminali da parte della società (in particolare autorizzandone l'installazione unicamente in luoghi nei quali è consentito l'accesso per fruire di particolari servizi di norma attraverso il rilascio di documenti di legittimazione o equivalenti). L'Autorità garante della concorrenza e del mercato, investita della questione, ha ritenuto che sussistesse l'abuso di posizione dominante tanto nel caso in cui viene negato o ristretto l'uso di un servizio fornito in regime di monopolio, quanto nel caso in cui la restrizione avvenga tramite ingiustificate clausole di tipo contrattuale.

La decisione adottata merita alcune sintetiche considerazioni, soprattutto in ordine a due questioni di notevole importanza: la prima riguarda la qualificazione del servizio (dalla quale discendono conseguenze particolarmente significative in ordine alla applicabilità della disciplina nazionale al caso di specie), la seconda concerne la rilevanza della direttiva 90/388/CEE nel quadro normativo nazionale.

In ordine al primo dei profili menzionati l'Autorità ha fondato la propria decisione sulla qualificazione del servizio « tout court » come servizio a valore aggiunto. In realtà l'affermazione non pare così scontata come sembra. È stata infatti opportunamente richiamata, ai fini della qualificazione del servizio, la classificazione adottata dal D.M. del 6 aprile 1990 con il quale è stato approvato il Piano nazionale delle telecomunicazioni. In particolare l'art. 2 del Piano nazionale distingue (tra gli altri) i servizi supplementari ai servizi portanti ed ai teleservizi (essenzialmente telefono e telex), dai servizi applicativi ed a valore aggiunto: i primi sono definiti come servizi che non possono essere realizzati separatamente da altri e sono destinati, attraverso funzioni aggiuntive realizzate all'interno della rete, a modificare o ad implementare le caratteristiche dei teleservizi, i secondi sono frutto di una definizione di carattere residuale, dal momento che possono essere considerati come i servizi non individuati dai precedenti punti 1, 2 e 3.

Sembrirebbe quindi del tutto plausibile l'ipotesi che si tratti, nel caso di specie, e secondo la classificazione adottata dal piano nazionale delle telecomunicazioni, di servizi (accesso alla rete e pagamento delle telefonate effettuate) che non possono essere erogati separatamente da quello principale (telefonia vocale) ancora fornito in regime di esclusiva. Una tale determinazione, qualora adottata, avrebbe tuttavia comportato delle conseguenze, sotto il profilo giuridico, assolutamente rilevanti: in primo luogo perché non avrebbe consentito l'applicazione della disciplina interna in materia di disciplina della concorrenza e del mercato, visto il disposto dell'art. 8, comma 2, della legge 287/90 (« le disposizioni di cui ai precedenti articoli non si applicano alle imprese che, per disposizioni di legge, esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale ovvero operano in regime di monopolio sul mercato, per tutto quanto strettamente connesso all'adempimento degli specifici compiti loro affidati »); in secondo luogo, per logica conseguenza, sarebbe stato addirittura vanificato l'intervento della medesima Autorità garante, perché sprovvista di qualsiasi riferimento giuridico sul quale fondare una propria competenza in materia.

Sebbene la decisione in esame non abbia affrontato specificamente la questione (implicitamente risolvendola a favore del criterio classificatorio adottato nella direttiva 90/388) essa ha toccato un punto nevralgico dei rapporti tra disciplina interna e disciplina comunitaria in materia. Il legislatore nazionale aveva infatti privilegiato, ai fini della classificazione dei servizi di telecomunicazione e della loro sottoposizione ad un regime di esclusiva ovvero di concorrenza, un criterio di tipo funzionale, sulla scorta di precedenti indicazioni provenienti dalla stessa Comunità europea (nel Libro Verde sulle telecomunicazioni del 1987): ma proprio tale criterio è stato successivamente abbandonato, a causa delle difficoltà di interpretazione in particolare riferite ai cd. servizi a valore aggiunto, in sede comunitaria, preferendosi una determinazione di carattere prettamente nominalistico (sono liberalizzati tutti i servizi diversi da quello di telefonia vocale), che spostato il punto di attacco della nuova disciplina dalla classificazione del servizio in base alle caratteristiche tecniche, alla determinazione organizzativa dello stesso in forza della operatività dei diritti esclusivi di erogazione (secondo un metodo di più chiara ed inequivoca applicazione).

Se non vi è dubbio sulla circostanza che l'adeguamento dei criteri di classificazione dei servizi spettò al legislatore nazionale in sede di recepimento della direttiva 90/388/CEE, la soluzione della controversia in esame richiama in buona parte il secondo dei profili di interesse in precedenza richiamati, e cioè quello della diretta applicabilità della disciplina comunitaria nel quadro legislativo nazionale. La decisione dell'Autorità è fondata sull'assunto che la direttiva 90/388 sia dotata di efficacia diretta nell'ordinamento italiano, con la conseguenza che, sulla scorta di un ben definito orientamento giurisprudenziale, il diritto interno contrastante od incompatibile deve essere disapplicato non solo dal giudice nazionale, ma anche dalle autorità amministrative. In realtà la soluzione adottata potrebbe sembrare non del tutto convincente. Infatti la giurisprudenza costituzionale (cfr. la sentenza n. 64 del 1990 e la sentenza n. 168 del 1991, entrambe richiamate, la seconda con ampi stralci pubblicati, in C. D'ORTA, F. MEGALE, *Cronache comunitarie 1990*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1991, 4, pagg. 1245 e ss.), adeguandosi ad un indirizzo già tracciato dalla Corte di giustizia delle Comunità europee ha ritenuto che la diretta applicabilità delle prescrizioni delle direttive comunitarie non discende unicamente dalla qualificazione formale dell'atto fonte, ma richiede il riscontro, in sede interpretativa, di alcuni presupposti sostanziali, quali l'essere inutilmente decorso il termine per l'attuazione della direttiva da parte dello Stato membro, il carattere incondizionato delle prescrizioni (sì da non lasciare margine di discrezionalità in sede di attuazione), e la sufficiente precisione delle stesse (cioè la compiuta determinazione della fattispecie astratta prevista e del contenuto del precetto). Nel caso che qui interessa i requisiti richiamati sembrano essere tutti ricorrenti, tranne che per l'assenza di qualsiasi discrezionalità in sede di applicazione della disciplina: la direttiva 90/388/CEE, come ricordato in precedenza, parrebbe lasciare impregiudicata la questione della sottoposizione della fornitura dei servizi liberalizzati ad un regime di semplice dichiarazione (cioè di un mero onere da parte del libero fornitore) ovvero di adozione di un atto amministrativo (autorizzazione), la cui proceduralizzazione andrebbe definita dal legislatore nazionale. Ne consegue che, perdurando l'assenza di ogni atto di recepimento, almeno sotto il profilo ram-

mentato difficilmente la direttiva comunitaria potrebbe trovare immediata applicabilità nel nostro ordinamento: tanto più che proprio l'Autorità garante della concorrenza, investita del compito di formulare un parere sulla bozza della disciplina proposta dal Ministero delle Poste e delle Telecomunicazioni, ha ritenuto non corretta, rispetto al contenuto della direttiva comunitaria, l'ambigua oscillazione tra i due sistemi, finendo per essere concepito il regime di dichiarazione come un non dissimulato *favor* verso il concessionario dei servizi in regime di monopolio.

FRANCESCO CARDARELLI