

Linee direttrici relative all'applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato in relazione allo sviluppo rapido di reti a banda larga

1. INTRODUZIONE

- (1) La connettività a banda larga riveste un ruolo centrale ai fini dello sviluppo, dell'adozione e dell'impiego delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione (TIC) nell'economia e nella società. L'importanza strategica della banda larga consiste nella sua capacità di accelerare il contributo di queste tecnologie alla crescita e all'innovazione in tutti i comparti economici nonché alla coesione sociale e territoriale. La Commissione sostiene attivamente l'accesso generalizzato ai servizi a banda larga per tutti i cittadini europei, come stabilito nella strategia di Lisbona e successive comunicazioni¹.
- (2) Il 26 novembre 2008, la Commissione ha adottato un piano europeo di ripresa economica (in appresso, "il piano di ripresa")², volto a favorire la ripresa dell'Europa dall'attuale crisi finanziaria ed economica, nell'ambito del quale la strategia per la banda larga occupa un posto importante³. Il piano di ripresa intende, in particolare, dare impulso agli investimenti europei in determinati settori strategici, tra cui quello della banda larga, in modo da sostenere l'economia nel breve termine e creare, nel lungo termine, le infrastrutture essenziali per una crescita economica sostenibile.
- (3) Nel quadro del piano di ripresa e al fine di garantire a tutti i cittadini, entro il 2010, il 100% di copertura internet ad alta velocità, la Commissione ha deciso di stanziare 1,02 miliardi di euro per il Fondo europeo per lo sviluppo rurale (FEASR). L'importo sarà in parte destinato all'introduzione dell'infrastruttura a banda larga nelle aree rurali in modo da sostenerne la connessione internet, consentire la creazione di nuovi posti di lavoro e favorire l'ulteriore crescita imprenditoriale⁴. Sono peraltro già stati annunciati, da una serie di Stati membri, piani intesi non solo a sostenere gli investimenti in infrastrutture a banda larga ad alta velocità nelle aree rurali e nelle regioni scarsamente servite, ma anche ad

¹ Si veda, a titolo di esempio, "i2010 – Una società europea dell'informazione per la crescita e l'occupazione", COM(2005) 229 definitivo, 1 giugno 2005; "eEurope 2005: una società dell'informazione per tutti", COM(2002) 263 definitivo; "Colmare il divario nella banda larga", COM(2006) 129.

² Comunicazione della Commissione al Consiglio europeo, COM(2008) 800.

³ Consiglio europeo di Bruxelles del 19 e 20 marzo 2009 - Conclusioni della presidenza.

⁴ Si veda il regolamento (CE) n. 473/2009 del Consiglio, del 25 maggio 2009, che modifica il regolamento (CE) n. 1698/2005 sul sostegno allo sviluppo rurale da parte del Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale (FEASR) e il regolamento (CE) n. 1290/2005 relativo al finanziamento della politica agricola comune (GU L 149 del 9.6.2009, pag. 3).

accelerare lo sviluppo di reti d'accesso di nuova generazione ad altissima velocità (in appresso, "NGA")⁵ in vaste regioni del loro territorio nazionale, tra cui aree urbane e zone già servite da infrastrutture a banda larga di base.

- (4) Va ricordato che nel "Piano d'azione nel settore degli aiuti di Stato - Aiuti di Stato meno numerosi e più mirati: itinerario di riforma degli aiuti di Stato 2005 2009"⁶, la Commissione ha osservato che, a determinate condizioni, gli aiuti di Stato possono costituire strumenti efficaci per realizzare obiettivi di interesse comune. Essi consentono, in particolare, di correggere i fallimenti del mercato, migliorando il funzionamento dei mercati e rafforzando la competitività. Inoltre, quando il funzionamento dei mercati, seppur efficiente, è ritenuto insoddisfacente sotto il profilo della politica di coesione, il ricorso agli aiuti di Stato può consentire di ottenere risultati più auspicabili e più equi. Per quanto riguarda, in particolare, il comparto della banda larga, un intervento pubblico ben mirato può contribuire a ridurre il "divario digitale"⁷ tra le aree e le regioni di un paese che hanno accesso a servizi a banda larga abordabili e competitivi e le aree in cui questa offerta è assente.
- (5) È tuttavia necessario garantire, al tempo stesso, che gli aiuti di Stato non vadano a sostituire l'iniziativa di mercato nel settore della banda larga. L'intervento pubblico a sostegno della banda larga in aree in cui gli operatori di mercato sarebbero normalmente portati a investire o nelle quali hanno già investito potrebbe incidere sugli investimenti già realizzati dagli operatori del settore a condizioni di mercato e ripercuotersi pesantemente sugli incentivi a investire in questo comparto. In tal caso, gli aiuti di Stato a sostegno della banda larga potrebbero rivelarsi controproducenti rispetto all'obiettivo perseguito. Il controllo degli aiuti di Stato in materia di banda larga è pertanto essenzialmente inteso a garantire che le misure di aiuto pervengano a una copertura e a una diffusione della banda larga più ampie, o in tempi più brevi, rispetto alla situazione in assenza di aiuti e che gli effetti positivi dell'intervento pubblico siano superiori agli effetti negativi in termini di distorsione della concorrenza.
- (6) Si ricorda che il quadro normativo per le comunicazioni elettroniche copre anche questioni connesse all'accesso in banda larga⁸. Pertanto, in tutti gli Stati membri, i mercati all'ingrosso della banda larga formano tuttora oggetto di una

⁵ Ai fini del presente documento, con "NGA" (*next-generation access*) si intendono reti di accesso cablate costituite in tutto o in parte da elementi ottici e in grado di fornire servizi d'accesso in banda larga con caratteristiche più avanzate (quale una maggiore capacità di trasmissione) rispetto a quelli forniti tramite le reti in rame esistenti (si veda anche la nota 60).

⁶ COM(2005) 107 definitivo.

⁷ Nell'ultimo decennio, le tecnologie dell'informazione e della comunicazione (TIC) sono diventate accessibili per il grande pubblico, a prezzi abordabili. Il termine "divario digitale" è comunemente inteso ad indicare la disparità tra coloro (singoli e comunità) che hanno accesso alle tecnologie dell'informazione e coloro che non lo hanno. Tra le molteplici cause all'origine del "divario digitale", la più importante è la mancanza di adeguate infrastrutture a banda larga. Nella dimensione regionale, il grado di urbanizzazione è un importante fattore per l'accesso e l'utilizzo delle TIC. La diffusione di internet rimane pertanto molto più ridotta nelle aree scarsamente popolate dell'Unione europea.

⁸ Si vedano: la direttiva 2002/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica (direttiva quadro), GU L 108 del 24.4.2002, pag. 33; la direttiva 2002/20/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica (direttiva autorizzazioni), GU L 108 del 24.4.2002, pag. 21; la direttiva 2002/19/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa all'accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate, e all'interconnessione delle medesime (direttiva accesso), GU L 108 del 24.4.2002, pag. 7.

regolamentazione ex ante. A tale riguardo, la Commissione⁹ e le autorità nazionali¹⁰ hanno già adottato una serie di iniziative volte a fronteggiare le nuove sfide in campo normativo rappresentate dalle reti NGA, in particolare per quanto riguarda le questioni connesse all'accesso.

- (7) Le presenti linee direttrici riassumono la linea seguita dalla Commissione nell'applicare le norme del trattato CE in materia di aiuti di Stato alle misure a sostegno dello sviluppo di reti a banda larga tradizionali (sezione 2) e affronta altresì una serie di questioni attinenti alla valutazione delle misure intese a promuovere e sostenere una rapida introduzione delle reti NGA (sezione 3).
- (8) Nel valutare gli aiuti di Stato a sostegno della banda larga, la Commissione applica le linee direttrici definite nella presente comunicazione onde garantire maggiore certezza del diritto e un'accresciuta trasparenza della sua prassi decisionale.

2. POLITICA DELLA COMMISSIONE IN MATERIA DI AIUTI DI STATO A SOSTEGNO DI PROGETTI DI BANDA LARGA

2.1. Applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato

- (9) Sebbene la Commissione veda molto favorevolmente l'intervento pubblico a sostegno dello sviluppo della banda larga nelle aree rurali e scarsamente servite, la sua posizione è invece più critica per quanto riguarda misure di aiuto a beneficio di zone in cui è già presente un'infrastruttura a banda larga e in cui vigono condizioni di concorrenza. Sotto il profilo della compatibilità, gli interventi pubblici a sostegno dello sviluppo della banda larga che rispondono ai requisiti di cui all'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE, sono stati valutati dalla Commissione principalmente alla luce dell'articolo 87, paragrafo 3. La politica della Commissione in materia di aiuti di Stato a sostegno dello sviluppo di reti a banda larga è riassunta nelle sezioni 2.2 e 2.3 qui di seguito.

2.2. Articolo 87, paragrafo 1: presenza di aiuti

- (10) Ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato che istituisce la Comunità europea *“sono incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza”*. Ne consegue che, per qualificarsi come aiuto di Stato, una misura deve rispondere cumulativamente ai seguenti requisiti: a) la misura è concessa mediante risorse statali; b) la misura conferisce alle imprese un vantaggio economico; c) detto vantaggio è selettivo e

⁹ Si veda il progetto di raccomandazione della Commissione relativo all'accesso regolamentato alle reti NGA, disponibile in inglese al seguente indirizzo: http://ec.europa.eu/information_society/policy/ecomms/doc/library/public_consult/nga/dr_recomm_nga.pdf.

¹⁰ Si veda, ad esempio: la dichiarazione del Gruppo dei regolatori europei delle telecomunicazioni sullo sviluppo dell'accesso alle reti NGA, ERG (08) 68, disponibile in inglese al seguente indirizzo http://www.erg.eu.int/doc/publications/erg_08_68_statement_on_nga_development_081211.pdf; la dichiarazione dell'Ofcom, del 3 marzo 2009, relativa alla creazione dell'infrastruttura NGA nel Regno Unito e alla promozione degli investimenti e della concorrenza (*"Delivering super fast broadband in the UK. Promoting investment and competition"*). Si veda, altresì, la normativa adottata il 15 gennaio 2009 dalla Francia volta a promuovere lo sviluppo di reti in fibra ottica: *Journal Officiel de la République française, 16 janvier 2009*.

falsa o rischia di falsare la concorrenza; d) la misura incide negativamente sugli scambi intracomunitari.

- (11) Come dimostra la prassi decisionale della Commissione in materia di aiuti di Stato nel settore della banda larga, l'intervento pubblico a sostegno di progetti di banda larga implica spesso la presenza di aiuti di Stato ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE¹¹.
- (12) In primo luogo, le misure sono tipicamente concesse mediante risorse statali (ad esempio quando lo Stato interviene a sostegno di progetti di banda larga con sovvenzioni, agevolazioni fiscali o altri tipi di condizioni preferenziali di finanziamento)¹².
- (13) In secondo luogo, per quanto riguarda gli aiuti concessi a un'attività economica, le misure statali a favore di progetti di sviluppo della banda larga riguardano di solito l'esercizio di un'attività economica (come, ad esempio, la costruzione, la gestione e la concessione dell'accesso a infrastrutture a banda larga, tra cui infrastrutture di backhaul (connessione cablata) e gli impianti al suolo quali sistemi fissi, terrestri senza fili, satellitari o una combinazione di questi sistemi). Tuttavia, nei casi eccezionali in cui la rete così finanziata non è destinata a usi commerciali (ad es. la rete fornisce accesso in banda larga unicamente a siti web, servizi e informazioni non commerciali)¹³, il suddetto intervento pubblico non è tale da conferire alle imprese un vantaggio economico e, pertanto, non si configura come un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE.
- (14) In terzo luogo, per quanto riguarda il conferimento di un vantaggio, gli aiuti sono di solito concessi direttamente agli investitori¹⁴ della rete, selezionati nella maggior parte dei casi tramite gara d'appalto a procedura aperta¹⁵. La procedura di gara garantisce che l'importo d'aiuto si limiti al minimo necessario per la realizzazione di un determinato progetto; tuttavia, grazie al sostegno finanziario, l'aggiudicatario potrebbe svolgere un'attività commerciale a condizioni che non si verificherebbero altrimenti sul mercato. Tra i beneficiari indiretti degli aiuti possono figurare gli operatori terzi, che dispongono di un accesso all'ingrosso all'infrastruttura così realizzata, e l'utenza commerciale, che beneficia di connessioni a banda larga a termini e condizioni che non si verificherebbero in assenza dell'intervento pubblico¹⁶.

¹¹ Per un elenco delle decisioni adottate dalla Commissione in forza delle norme in materia di aiuti di Stato nel settore della banda larga si veda:

http://ec.europa.eu/competition/sectors/telecommunications/broadband_decisions.pdf.

¹² Si veda anche la sezione 2.2.2. infra sull'applicazione del principio dell'investitore operante in un'economia di mercato.

¹³ Si veda la decisione della Commissione del 30.5.2007 sul caso NN – 24 / 07 – *Repubblica ceca, Pražská městská bezdrátová síť*.

¹⁴ Il termine "investitori" indica imprese o operatori di reti di comunicazione elettronica che investono nella costruzione e nello sviluppo di infrastrutture a banda larga.

¹⁵ La Commissione ha approvato un unico caso di misura che non contemplava una gara a procedura aperta bensì un regime di credito d'imposta a sostegno dell'introduzione della banda larga in regioni scarsamente servite dell'Ungheria, si veda la decisione N – 398 / 05 – *Ungheria, Sgravio fiscale a favore dello sviluppo della banda larga*.

¹⁶ Si vedano, a titolo di esempio, le seguenti decisioni della Commissione: N – 570 / 07 – Germania, *Eckpunkte zur Breitbandversorgung des ländlichen Raums in Baden-Württemberg*; N – 157 / 06 – Regno Unito, *South Yorkshire Digital Region Broadband Project*; N – 264 / 06 – Italia, *Banda larga nelle aree rurali della Toscana*; N – 201 / 06 – Grecia, *Ανάπτυξη ευρυζωνικής πρόσβασης σε υποεξπηρετούμενες*

- (15) In quarto luogo, per quanto riguarda il criterio della selettività, le misure statali intese a sostenere lo sviluppo di reti a banda larga hanno una natura selettiva in quanto si rivolgono a imprese attive unicamente in determinate regioni o in particolari segmenti dell'intero mercato dei servizi delle comunicazioni elettroniche. Inoltre, per quanto riguarda le distorsioni della concorrenza, l'intervento pubblico tende ad alterare le condizioni vigenti sul mercato in quanto offre a una serie di imprese la scelta di abbonarsi ai servizi offerti dai fornitori aggiudicatari preferendoli a soluzioni alternative esistenti, probabilmente più dispendiose perché offerte a condizioni di mercato¹⁷. Pertanto, il fatto stesso che un servizio a banda larga sia disponibile o venga offerto a un prezzo inferiore a quello altrimenti possibile, produce effetti distorsivi della concorrenza. Gli aiuti di Stato a sostegno della banda larga possono inoltre incidere negativamente sulla redditività e avere un effetto di esclusione degli investimenti di operatori di mercato che sarebbero altrimenti disposti a investire in tutta la regione interessata o in parte di essa.
- (16) Infine, dal momento che potrebbero avere un'incidenza sui fornitori di servizi di altri Stati membri, gli aiuti di Stato falsano anche gli scambi, visto che gli operatori e i fornitori di servizi sui mercati dei servizi delle comunicazioni elettroniche (compresi i mercati della banda larga all'ingrosso e al dettaglio) operano in condizioni di concorrenza¹⁸.

2.2.1. Assenza di aiuti: applicazione del principio dell'investitore operante in un'economia di mercato

- (17) Qualora l'intervento pubblico a sostegno dell'introduzione della banda larga assuma la forma di partecipazione societaria o apporto di capitale a beneficio dell'impresa che realizzerà il progetto, è opportuno valutare se tale investimento si configuri o meno come aiuto di Stato. L'articolo 295 del trattato CE recita: “[i]l presente trattato lascia del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri”. Secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee (in appresso, “la Corte”), dal principio della parità di trattamento discende che i capitali messi a disposizione di un'impresa, direttamente o indirettamente, da parte dello Stato, in circostanze che corrispondono alle normali condizioni del mercato, non possono essere considerati aiuti di Stato.
- (18) Qualora la partecipazione societaria o l'apporto di capitale da parte di un investitore pubblico non offrano sufficienti prospettive di redditività, neppure a lungo termine, un tale intervento deve essere considerato un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 87 del trattato CE e la sua compatibilità con il mercato comune deve valutarsi unicamente alla luce dei criteri previsti da tale articolo¹⁹.

περιοχές; N – 131 / 05 – Regno Unito, *FibreSpeed Broadband Project Wales*. Sebbene sia anch'essa beneficiaria di questo tipo di misure, l'utenza residenziale non è tuttavia soggetta alla normativa in materia di aiuti di Stato poiché non si configura né come impresa né come operatore economico ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE.

¹⁷ Si veda la decisione della Commissione N 266/2008 – Germania, *Richtlinie zur Förderung der Breitbanderschließung in ländlichen Gebieten (Breitbandrichtlinie)*.

¹⁸ Si veda la decisione della Commissione N – 237 / 08 – Germania, *Breitbandförderung Niedersachsen*.

¹⁹ Causa C-303/88, *Italia/Commissione*, Racc. 1991, pag. I- 1433, punti 20-22.

- (19) La Commissione ha esaminato l'applicazione del principio dell'investitore operante in un'economia di mercato nel settore della banda larga nella decisione "Citynet Amsterdam"²⁰. Come sottolineato in tale decisione, la conformità di un investimento pubblico con le condizioni di mercato va dimostrata in modo accurato ed esaustivo, in virtù di una partecipazione significativa di investitori privati oppure dell'esistenza di un solido piano d'attività che mostri un utile adeguato sul capitale investito. Quando investitori privati partecipano a un progetto, la *conditio sine qua non* è che questi si assumeranno il rischio commerciale connesso all'investimento alle stesse condizioni e negli stessi termini dell'investitore pubblico.

2.2.2. Assenza di aiuti: compensazione degli obblighi di servizio pubblico e criteri Altmark

- (20) In alcuni casi, gli Stati membri possono considerare la fornitura di una rete a banda larga come un servizio di interesse economico generale (SIEG) ai sensi dell'articolo 86, paragrafo 2, del trattato CE²¹.
- (21) Secondo la giurisprudenza della Corte, un intervento statale inteso a compensazione della fornitura di un SIEG non ricade nell'ambito di applicazione dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE se risultano soddisfatte quattro condizioni principali (comunemente note come "criteri Altmark")²². Si tratta delle quattro condizioni seguenti: a) il beneficiario di un regime di finanziamento pubblico che compensa un SIEG deve essere formalmente incaricato dell'adempimento di obblighi di servizio pubblico e detti obblighi devono essere definiti in modo chiaro; b) i parametri sulla base dei quali viene calcolata la compensazione devono essere previamente definiti in modo obiettivo e trasparente, al fine di evitare che essa comporti un vantaggio economico atto a favorire l'impresa beneficiaria rispetto a imprese concorrenti; c) la compensazione non può eccedere quanto necessario per coprire interamente o in parte i costi originati dall'adempimento degli obblighi del SIEG, tenendo conto dei relativi introiti e di un margine di utile ragionevole per il suddetto adempimento; d) quando il beneficiario non è selezionato nell'ambito di una procedura di appalto pubblico, il livello della necessaria compensazione deve essere determinato sulla base di un'analisi dei costi che un'impresa media, gestita in modo efficiente, avrebbe dovuto sopportare per adempiere tali obblighi, tenendo conto dei relativi introiti e di un margine di utile ragionevole.

²⁰ Decisione della Commissione dell'11 dicembre 2007 sul caso C 53/2006 *Citynet Amsterdam: investimento della città di Amsterdam in una rete di comunicazione fibre-casa (FttH)*, GU L 247 del 16.9.2008, pag. 27. Il caso riguardava la costruzione di una rete di accesso a banda larga alle telecomunicazioni fibre-casa (FttH) a beneficio di 37 000 nuclei familiari ad Amsterdam già serviti da diverse reti a banda larga concorrenti. L'amministrazione comunale di Amsterdam aveva deciso di investire nello strato passivo della rete insieme a due investitori privati e a cinque società di edilizia popolare. L'infrastruttura passiva era di proprietà di un soggetto giuridico separato preposto alla gestione, il quale era controllato per un terzo dal comune di Amsterdam, per un terzo da due investitori privati ("ING Real Estate" e "Reggefiber") e per la rimanente quota azionaria dalle società di edilizia popolare.

²¹ Secondo la giurisprudenza, le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale devono aver ricevuto detto incarico con un atto della pubblica autorità. In tal senso, un servizio di interesse economico generale può essere affidato ad un operatore tramite una concessione di servizio pubblico. Si vedano: cause riunite T-204/97 e T-270/97 *EPAC/Commissione*, Racc. 2000, pag. II-2267, punto 126; causa T-17/02 *Fred Olsen/Commissione*, Racc. 2005, pag. II-2031, punti 186 e 188-189.

²² Causa C-280/00, *Altmark Trans GmbH e Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH*, Racc. 2003, pag. I-7747 ("sentenza Altmark").

- (22) In due decisioni²³ riguardanti provvedimenti emanati da autorità regionali per la concessione di servizi pubblici (sovvenzionati)²⁴ a operatori privati per lo sviluppo di reti a banda larga di base in regioni scarsamente servite, la Commissione ha ritenuto che i regimi di aiuto notificati fossero in linea con i quattro criteri Altmark e non rientrassero pertanto nel campo d'applicazione dell'articolo 87, paragrafo 1²⁵. In particolare, in entrambi i casi l'aggiudicatario era stato selezionato sulla base dell'importo d'aiuto minimo necessario e l'importo della compensazione accordata era stato stabilito conformemente a criteri trasparenti previamente definiti. La Commissione non aveva peraltro riscontrato alcuna prova di un eccesso di compensazione né individuato alcun rischio in tal senso.
- (23) Al contrario, la Commissione ha stabilito che la nozione di SIEG e la relativa giurisprudenza Altmark non siano applicabili qualora il fornitore non abbia ricevuto alcun chiaro incarico, non incomba su di lui alcun obbligo di fornire accesso e connessione a banda larga alla cittadinanza e all'utenza commerciale delle zone scarsamente servite e il servizio sia piuttosto orientato alle imprese²⁶.
- (24) Inoltre, secondo la giurisprudenza, malgrado l'ampia discrezionalità di cui godono gli Stati membri nel definire ciò che viene considerato servizio di interesse economico generale, la Commissione può mettere in discussione la suddetta definizione di servizio o di missione nei casi di errore manifesto²⁷. In altre parole, sebbene la definizione della natura e della portata di una missione SIEG rientri nella competenza e nei poteri discrezionali degli Stati membri, detta competenza

²³ Si vedano le decisioni della Commissione: N – 381 / 04 - Francia, *Projet de réseau de télécommunication haut débit des Pyrénées-Atlantiques*; N – 382 / 04 - Francia, *Mise en place d'une infrastructure haut débit sur le territoire de la région Limousin (DORSAL)*.

²⁴ Sebbene le presenti linee direttrici facciano riferimento alla “concessione” di un servizio pubblico, la forma dello strumento contrattuale prescelto per il conferimento di una missione di servizio pubblico o di un SIEG varia da uno Stato membro all'altro. Detto strumento dovrà tuttavia indicare con precisione perlomeno la natura, la portata e la durata degli obblighi di servizio pubblico imposti nonché l'identità delle imprese coinvolte, unitamente ai costi che queste dovranno sostenere.

²⁵ In particolare, data l'ampia discrezionalità di cui godono gli Stati membri nel definire la portata di un servizio di interesse economico generale, le suddette due decisioni della Commissione hanno riconosciuto che, nella misura in cui un'infrastruttura a banda larga universale sia aperta a tutti gli altri fornitori, ponga rimedio a un fallimento del mercato e garantisca la connessione a tutti gli utenti della regione interessata, lo Stato membro in questione non incorre in un errore manifesto nel ritenere che un tale servizio rientri nella nozione di servizio di interesse economico generale.

²⁶ Si veda la decisione della Commissione N – 284 / 05 – Irlanda, *Regional Broadband Programme: Metropolitan Area Networks (“MANs”), phases II and III*, paragrafi 23 e 37-40. In questo caso, la Commissione ha ritenuto che gli aiuti all'introduzione e alla gestione delle reti MAN (*Metropolitan Area Networks*) in una serie di città dell'Irlanda non fossero una compensazione a fronte di un SIEG dal momento che la misura notificata presentava le caratteristiche di un partenariato pubblico-privato piuttosto che di una compensazione a fronte della concessione e dello svolgimento di un SIEG. Si veda anche la decisione N – 890 / 06 – Francia, *Aide du Sicoval pour un réseau de très haut débit*. In questo caso, la Commissione ha sottolineato che la misura notificata mirava a sostenere la fornitura di servizi di connessione a banda larga destinati unicamente a parchi industriali e ad organizzazioni del settore pubblico in una parte della città di Tolosa e che il settore residenziale ne rimaneva escluso. Il progetto riguardava inoltre solo una parte della regione. La Commissione ha pertanto ritenuto che non si trattasse di un SIEG in quanto la misura notificata non era intesa nell'interesse dei cittadini bensì del settore imprenditoriale.

²⁷ Si vedano le seguenti cause: T-289/03, *BUPA et al./Commissione*, Racc. 2008, pag. II-000, punto 165; T-106/95 *FFSA et al./Commissione*, Racc. 1997, pag. II-229, punto 99. Si veda anche il punto 14 della comunicazione della Commissione “I servizi d'interesse generale in Europa”, GU C 17 del 19.1.2001, pag. 4.

non è illimitata né può essere esercitata in modo arbitrario²⁸. In particolare, perché possa considerarsi un SIEG, un'attività dovrebbe presentare specifiche caratteristiche che la differenziano da attività economiche ordinarie²⁹. In tal senso, nelle zone in cui gli investitori privati hanno già investito in un'infrastruttura di rete a banda larga (o stanno per estendere ulteriormente l'infrastruttura di rete) e forniscono già servizi competitivi a banda larga con una copertura adeguata, la Commissione ritiene che la realizzazione, con fondi pubblici, di infrastrutture a banda larga concorrenti non dovrebbe essere considerata un SIEG ai sensi dell'articolo 86 del trattato CE³⁰. Ove si possa tuttavia dimostrare che gli investitori privati potrebbero non essere in grado di fornire nel futuro prossimo³¹ un'adeguata copertura a banda larga a tutti i cittadini o utenti, lasciando pertanto scoperta buona parte della popolazione, sarà possibile concedere una compensazione degli obblighi di servizio pubblico a un'impresa incaricata della fornitura di un SIEG, sempre che siano rispettate le condizioni di cui ai punti da (25) a (29). Come osservazione preliminare, va sottolineato che le considerazioni illustrate in detti punti si basano sulle caratteristiche specifiche del settore della banda larga e riflettono l'esperienza fin qui acquisita dalla Commissione in questa materia. Pertanto, per quanto non esaustivi, i criteri definiti in detti punti sono indicativi dell'approccio utilizzato dalla Commissione per stabilire, caso per caso, se le attività in questione possano rientrare nella definizione di SIEG e se il finanziamento pubblico concesso a tal fine rispetti le norme del trattato CE in materia di aiuti di Stato.

- (25) In merito alla definizione della portata di una missione SIEG intesa a garantire l'ampio sviluppo di un'infrastruttura a banda larga, gli Stati membri sono tenuti a indicare le ragioni per le quali ritengono che il servizio in questione meriti, per il suo carattere specifico, di essere qualificato come SIEG e distinto da altre attività economiche³². Devono inoltre garantire che tale missione SIEG soddisfi taluni criteri minimi comuni a tutte le missioni SIEG e dimostrare che tali criteri sono effettivamente soddisfatti nel caso di specie.

²⁸ Si vedano le seguenti cause: T-442/03, *SIC/Commissione*, Racc. 2008, pag. II-000, punto 195; T-289/03, cit., punto 166; T-17/02, cit., punto 216. Il punto 22 della comunicazione della Commissione sui servizi di interesse generale in Europa stabilisce che “[l]a libertà di definizione [dei servizi di interesse economico generale] significa che spetta fundamentalmente agli Stati membri definire che cosa considerino “servizi d’interesse economico generale”, in funzione delle specifiche caratteristiche delle attività. Tale definizione può essere soggetta a controllo soltanto in caso di errore manifesto.”

²⁹ In tal senso, l’obiettivo di interesse generale perseguito dai pubblici poteri non può ridursi allo sviluppo di talune attività o regioni economiche come previsto all’articolo 87, paragrafo 3, lettera c). Si vedano le decisioni della Commissione: N – 381 / 04 - *Francia, Projet de réseau de télécommunication haut débit des Pyrénées-Atlantiques*; N – 382 / 04 - *Francia, Mise en place d’une infrastructure haut débit sur le territoire de la région Limousin (DORSAL)*.

³⁰ A tal fine, per valutare l’eventuale necessità di un SIEG, occorrerà sempre tener conto di reti dotate di strutture paragonabili, segnatamente o reti di base a banda larga o reti NGA.

³¹ Per “futuro prossimo” si intende un periodo di tre anni. In tal senso, lo sforzo di investimento previsto dagli investitori privati deve essere tale da garantire almeno notevoli progressi in termini di copertura nell’arco di tre anni, facendo sì che l’investimento previsto venga portato a termine in tempi ragionevoli dopo detto periodo (a seconda delle specificità di ciascuna area e di ciascun progetto).

³² Senza una siffatta motivazione, un controllo, anche marginale, da parte della Commissione, ai sensi sia del primo criterio enunciato nella sentenza *Altmark*, sia dell’articolo 86, paragrafo 2, del trattato CE, vertente sull’esistenza di un errore manifesto commesso dallo Stato membro nell’ambito del suo potere discrezionale, non sarebbe possibile: cfr. la causa T-289/03, *BUPA et al./Commissione*, Racc. 2008, pag. II-000, punto 172.

- (26) Questi criteri devono comprendere, come minimo: a) la presenza di un atto della pubblica autorità che investa gli operatori in questione di una missione SIEG e b) il carattere universale e obbligatorio di tale missione³³. Pertanto, nel decidere se la definizione di un SIEG per lo sviluppo della banda larga non comporti un errore manifesto di valutazione, gli Stati membri devono garantire che l'infrastruttura di banda larga da sviluppare offra una connessione universale a tutti gli utenti di una regione determinata, cioè tanto all'utenza residenziale quanto a quella commerciale. Inoltre, il carattere obbligatorio della missione SIEG implica che il fornitore della rete da sviluppare non potrà rifiutare l'accesso all'infrastruttura in base a criteri discrezionali e/o discriminatori (ad esempio, perché fornire servizi d'accesso in una determinata area può non essere redditizio sotto il profilo commerciale).
- (27) Tenuto conto del livello di concorrenza conseguito da quando è stato liberalizzato il settore delle comunicazioni elettroniche nella Comunità, e soprattutto della situazione attuale della concorrenza nel mercato al dettaglio della banda larga, la possibilità di realizzare una rete sovvenzionata da finanziamenti pubblici nell'ambito di un SIEG dovrebbe essere offerta a tutti gli operatori interessati. Di conseguenza, perché lo sviluppo della banda larga possa essere qualificato come missione SIEG è necessario che l'infrastruttura fornita sia passiva, neutra³⁴ e dotata di un accesso aperto. Una simile rete deve fornire agli interessati tutte le possibili forme di accesso alla rete e permettere un'effettiva concorrenza nel comparto al dettaglio, garantendo agli utenti finali l'offerta di servizi concorrenziali e a prezzi abbordabili³⁵. Pertanto, la missione SIEG deve riguardare esclusivamente lo sviluppo di una rete a banda larga in grado di offrire una connessione universale e la fornitura dei servizi connessi di accesso all'ingrosso, senza includere i servizi di comunicazione al dettaglio³⁶. Nel caso in cui l'incaricato della missione SIEG sia anche un operatore di rete a banda larga verticalmente integrato, è necessario introdurre adeguate misure di salvaguardia per evitare conflitti di interesse, indebite discriminazioni ed eventuali altri vantaggi indiretti occulti³⁷.

³³ Dalla giurisprudenza relativa all'articolo 86, paragrafo 2, del trattato CE risulta che lo Stato membro deve indicare le ragioni per le quali ritiene che il servizio di cui trattasi meriti, per il suo carattere specifico, di essere qualificato come SIEG e distinto da altre attività economiche. Senza una siffatta motivazione, un controllo, anche marginale, da parte della Commissione, ai sensi sia del primo criterio enunciato nella sentenza Altmark, sia dell'articolo 86, paragrafo 2, del trattato CE, vertente sull'esistenza di un errore manifesto commesso dallo Stato membro nell'ambito del suo potere discrezionale, non sarebbe possibile: cfr. la causa T-289/03, *BUPA et al./Commissione*, Racc. 2008, pag. II-000, punto 172.

³⁴ Una rete deve essere neutra sotto il profilo tecnologico e consentire quindi agli interessati all'accesso l'uso di una qualsiasi delle tecnologie disponibili per la fornitura di servizi agli utenti finali. Benché un simile requisito possa avere un'applicazione limitata nel caso dello sviluppo di un'infrastruttura di rete ADSL, questo può non essere vero nel caso invece di una rete NGA a fibre ottiche, per la quale gli operatori possono utilizzare diverse tecnologie basate sulle fibre ottiche (cioè punto a punto (*point-to-point*) o G-PON) per la fornitura di servizi agli utenti finali.

³⁵ Ad esempio, una rete ADSL deve fornire un accesso ad alta velocità "bitstream" e un accesso completamente disaggregato, mentre una rete NGA a fibre ottiche deve fornire quantomeno un accesso alla fibra inattiva, un accesso "bitstream" e, se è installata una rete FTTC, anche un accesso disaggregato alla sottorete locale (*sub loop unbundling*).

³⁶ Questa esclusione è giustificata dal fatto che, una volta sviluppata e installata una rete a banda larga in grado di offrire una connessione universale, l'azione delle forze di mercato è sufficiente, di norma, per offrire servizi di comunicazione a tutti gli utenti a un prezzo concorrenziale.

³⁷ Le misure di salvaguardia possono prevedere, in particolare, l'obbligo di una contabilità separata, come pure la costituzione di un soggetto distinto, tanto sotto il profilo giuridico quanto dal punto di vista della struttura

- (28) Dal momento che il mercato delle comunicazioni elettroniche è interamente liberalizzato, ne consegue che un SIEG per lo sviluppo della banda larga non può fondarsi sulla concessione di un diritto speciale o esclusivo al prestatore del SIEG ai sensi dell'articolo 86, paragrafo 1, del trattato CE.

Nell'adempiere alla missione di copertura universale affidatagli, un prestatore di SIEG può avere necessità di sviluppare un'infrastruttura di rete non solo in aree non redditizie ma anche in aree redditizie, vale a dire aree in cui operatori concorrenti possono aver già installato la loro infrastruttura di rete o possono prevedere di farlo in un futuro prossimo. In tal caso, tuttavia, date le caratteristiche specifiche del settore della banda larga, l'eventuale compensazione concessa deve coprire unicamente i costi dell'installazione dell'infrastruttura in aree non redditizie³⁸. Qualora un SIEG per lo sviluppo di una rete a banda larga non sia basato sullo sviluppo di un'infrastruttura di proprietà pubblica, occorre prevedere adeguati meccanismi di revisione e di recupero onde evitare che il prestatore del SIEG ottenga un indebito vantaggio per il fatto di poter conservare, una volta scaduta la concessione del SIEG, la proprietà di una rete che era stata finanziata con fondi pubblici.

- (29) Infine, la compensazione per il SIEG deve, in linea di principio, essere accordata mediante una gara d'appalto aperta, trasparente e non discriminatoria, nel cui ambito tutti gli operatori candidati siano obbligati a definire in modo trasparente le aree redditizie e quelle non redditizie, a fornire una stima degli introiti previsti e a indicare il livello di compensazione che ritengono corrisponda allo stretto necessario, onde evitare i rischi di un eccesso di compensazione. L'organizzazione della gara d'appalto a queste condizioni dovrebbe garantire il rispetto del quarto criterio Altmark [cfr. il punto (21)].
- (30) Nel caso in cui i quattro criteri sanciti dalla sentenza Altmark non siano soddisfatti, ma siano rispettati i criteri generali per l'applicabilità dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE, la compensazione degli obblighi di servizio pubblico per lo sviluppo di un'infrastruttura a banda larga costituisce un aiuto di Stato e ricade nel disposto degli articoli 73, 86, 87 e 88 del medesimo trattato CE. In tal caso, gli aiuti di Stato concessi sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico a determinate imprese incaricate della gestione di servizi d'interesse economico generale [si vedano i punti (25)-(29)] potrebbero essere considerati compatibili con il mercato comune ed esentati dall'obbligo di notificazione di cui all'articolo 88, paragrafo 3, del trattato CE qualora siano soddisfatte le condizioni stabilite dalla decisione della Commissione, del 28 novembre 2005, riguardante l'applicazione dell'articolo 86, paragrafo 2, del trattato CE agli aiuti di Stato sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico, concessi a

aziendale, dall'operatore verticalmente integrato. La responsabilità di adempiere alla missione SIEG affidatagli dovrebbe ricadere esclusivamente su tale soggetto giuridico distinto.

³⁸ Spetta agli Stati membri definire, considerate le specifiche caratteristiche dei singoli casi, il metodo migliore per garantire che la compensazione accordata copra unicamente i costi dell'adempimento della missione SIEG nelle aree non redditizie. Ad esempio, il livello della compensazione può essere basato sul confronto tra gli introiti derivanti dallo sfruttamento commerciale dell'infrastruttura nelle aree redditizie e gli introiti derivanti dallo sfruttamento commerciale dell'infrastruttura nelle aree non redditizie. Eventuali utili in eccesso, cioè gli utili superiori all'utile medio sul capitale investito registrato nel settore nel caso dello sviluppo di una determinata infrastruttura a banda larga, potrebbe essere assegnato al finanziamento del SIEG nelle aree non redditizie, mentre l'importo rimanente verrebbe a costituire la compensazione finanziaria accordata al prestatore del SIEG.

determinate imprese incaricate della gestione di servizi d'interesse economico generale.³⁹

2.3. Valutazione della compatibilità ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 3, del trattato CE

- (31) Una volta stabilito che una misura notificata si configura come aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE, la Commissione sino a oggi ne ha valutato la compatibilità direttamente in base al disposto dell'articolo 87, paragrafo 3, lettera c), del medesimo trattato⁴⁰.
- (32) Le aree interessate da un progetto di banda larga sovvenzionato da misure statali possono essere al tempo stesso “aree assistite” ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 3, lettere a) e c), del trattato CE e degli orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale⁴¹. In tal caso, è possibile che l'intervento pubblico a sostegno della banda larga si qualifichi ugualmente come aiuto agli investimenti iniziali ai sensi dei succitati orientamenti. Tuttavia, in molti dei casi fin qui esaminati, la Commissione ha constatato che le misure notificate interessavano anche altre aree che non si qualificavano come “assistite” e non ha potuto pertanto effettuare una valutazione in base agli orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale⁴².
- (33) Quando una misura che rientra nel campo di applicazione degli orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale è intesa a concedere aiuti individuali ad hoc a una singola impresa o aiuti a esclusivo beneficio di un settore d'attività, spetta allo Stato membro dimostrare che sono soddisfatte le condizioni poste dai suddetti orientamenti. Occorrerà nello specifico dimostrare che il progetto interessato contribuisce a una strategia coerente di sviluppo regionale e che, per quanto riguarda la sua natura e le sue dimensioni, esso non è tale da determinare distorsioni della concorrenza inammissibili.

2.3.1. Valutazione comparata e relativa applicazione agli aiuti a sostegno dello sviluppo di reti a banda larga

- (34) Nel valutare la compatibilità di una misura di aiuto con il mercato comune, la Commissione pondera gli effetti positivi ai fini del conseguimento di un obiettivo di interesse comune con gli effetti potenzialmente negativi della misura, quali eventuali distorsioni degli scambi e della concorrenza.
- (35) A tal fine, la valutazione comparata della Commissione si articola attorno ai seguenti quesiti:

³⁹ GU L 312 del 29.11.2005, pag. 67. Si veda anche la “Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato concessi sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico”, GU C 297 del 29.11.2005, pag. 4.

⁴⁰ Occorre ricordare che, secondo il disposto dell'articolo 87, paragrafo 3, lettera a), del trattato CE, possono essere considerati compatibili con il mercato comune “*gli aiuti destinati a favorire lo sviluppo economico delle regioni ove il tenore di vita sia anormalmente basso, oppure si abbia una grave forma di sottoccupazione*”.

⁴¹ Orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale 2007-2013, GU C 54 del 4.3.2006, pagg. 13-45.

⁴² Inoltre, dato che in alcuni casi gli aiuti concessi si limitavano ad “aree assistite” e avrebbero potuto qualificarsi anche come aiuti agli investimenti iniziali ai sensi dei succitati orientamenti, spesso l'intensità d'aiuto consentita era superiore alle soglie previste per gli aiuti regionali in quelle aree.

- (a) la misura di aiuto è finalizzata al conseguimento di un obiettivo di interesse comune chiaramente definito, in altri termini gli aiuti proposti sono intesi a rimediare a un fallimento del mercato o a conseguire altri obiettivi?⁴³
 - (b) gli aiuti sono appropriati al raggiungimento dell'obiettivo di interesse comune? In particolare:
 - i) gli aiuti sono uno strumento d'intervento adeguato oppure esistono altri strumenti più adatti?
 - ii) gli aiuti producono un effetto di incentivazione, ossia provvedono a modificare il comportamento delle imprese?
 - iii) gli aiuti sono proporzionati, in altri termini è possibile ottenere lo stesso cambiamento di comportamento con un intervento pubblico di minore entità?
 - (c) le distorsioni della concorrenza e l'incidenza sugli scambi sono limitate in modo da ottenere un bilancio complessivamente positivo?
- (36) Le singole tappe della valutazione comparata nel settore della banda larga sono illustrate più in dettaglio nelle sezioni 2.3.2 e 2.3.3.

2.3.2. Obiettivo della misura

- (37) Come indicato nell'introduzione, l'accesso diffuso a servizi a banda larga a prezzi abbordabili riveste una grande importanza in quanto consente di accelerare il contributo delle TIC alla crescita e all'innovazione in tutti i comparti dell'economia nonché alla coesione sociale e territoriale.
- (38) Data la natura economica di questi servizi, la loro fornitura non è considerata sempre redditizia dagli investitori. Tenuto conto delle implicazioni economiche della densità abitativa, risulta in generale più redditizio introdurre reti a banda larga quando la domanda potenziale è più elevata e concentrata, ovvero in zone densamente popolate. Considerato che l'investimento comporta costi fissi elevati, i costi unitari aumentano sensibilmente col diminuire della densità abitativa. Ne consegue che, per motivi di redditività, le reti a banda larga tendono ad assicurare in genere una copertura parziale della popolazione. Analogamente, sempre per motivi di redditività, alcune aree potrebbero prestarsi alla presenza di un unico fornitore e non di due o più fornitori.
- (39) Gli aiuti di Stato possono rivelarsi utili nei casi in cui il mercato non garantisce servizi a banda larga abbastanza diffusi o condizioni di accesso adeguate. Nello specifico, gli aiuti di Stato a sostegno della banda larga possono rimediare a un fallimento del mercato in quanto consentono di ovviare a situazioni in cui singoli investitori privati non ritengono opportuno investire sebbene l'investimento risulti efficiente in una più ampia prospettiva economica, ad esempio perché sarà in grado di innescare ripercussioni positive. D'altro canto, gli aiuti di Stato a sostegno della

⁴³ Si vedano, ad esempio, le decisioni della Commissione sui seguenti casi: N – 508 / 08 – Regno Unito, *Provision of remote Broadband services in Northern Ireland*; N – 201 / 06 – Grecia, *Ανάπτυξη ευρυζωνικής πρόσβασης σε υποεξυπηρετούμενες περιοχές*; N – 118 / 06 – Lettonia, *Platjoslas komunikācijas tīklu attīstība lauku apvidos*.

banda larga possono prestarsi ugualmente al conseguimento di obiettivi di equità, vale a dire servire da strumento in grado di migliorare l'accesso a un mezzo di comunicazione e di partecipazione fondamentale alla vita sociale, nonché come strumento per rafforzare la libertà di espressione di tutti gli attori sociali, consolidando così la coesione sociale e territoriale.

- (40) È utile operare, sin da ora, una distinzione fondamentale tra i tipi di aree potenzialmente interessate in funzione del livello di connessione a banda larga già disponibile. La Commissione ha distinto sistematicamente tra: aree in cui le infrastrutture a banda larga sono inesistenti e non si prevede verranno sviluppate nel medio termine (aree bianche); aree caratterizzate dalla presenza di un unico operatore di rete a banda larga (aree grigie); e aree in cui operano almeno due fornitori di servizi di rete a banda larga (aree nere)⁴⁴.

2.3.2.1. *“Aree bianche”*: promuovere obiettivi di coesione territoriale e di sviluppo economico

- (41) Per motivi strategici, la Commissione ha ritenuto sempre compatibili con le politiche comunitarie vigenti gli aiuti allo sviluppo di reti a banda larga nelle aree bianche rurali o scarsamente servite, essendo essi uno strumento in grado di promuovere la coesione economica e sociale territoriale e di correggere i fallimenti del mercato. In quasi tutte le decisioni adottate in questo settore, la Commissione ha sottolineato che, per motivi di redditività, le reti a banda larga tendono ad assicurare una copertura parziale della popolazione, rendendo necessario l'intervento pubblico al fine di raggiungere una copertura completa.

- (42) La Commissione riconosce che, nel fornire sostegno finanziario alla fornitura di servizi a banda larga in aree in cui la banda non è presente né è prevista l'introduzione di una simile infrastruttura da parte di investitori privati nel futuro prossimo, gli Stati membri perseguono autentici obiettivi di coesione e di sviluppo economico e l'intervento è quindi probabilmente conforme all'interesse comune⁴⁵. Con “futuro prossimo” si intende un periodo di tre anni. In tal senso, lo sforzo di investimento previsto dagli investitori privati deve essere tale da garantire almeno notevoli progressi in termini di copertura nell'arco di tre anni, facendo sì che l'investimento previsto venga portato a termine in tempi ragionevoli dopo detto periodo (a seconda delle specificità di ciascun progetto e di ciascuna area). Le autorità pubbliche possono chiedere agli investitori privati la presentazione di un piano d'impresa, unitamente a un calendario dettagliato del piano di sviluppo dell'infrastruttura, come pure la presentazione di prove che essi dispongono di un finanziamento adeguato o di qualsiasi altro tipo di prova che dimostri che l'investimento pianificato da operatori di rete privati è credibile e fattibile.

2.3.2.2. *“Aree nere”*: l'intervento statale non è necessario

- (43) Quando, in una determinata zona geografica, operano almeno due fornitori di servizi di rete a banda larga e la fornitura avviene in condizioni di concorrenza (concorrenza basata sulle infrastrutture), non vi è fallimento del mercato. È, di conseguenza, molto improbabile che l'intervento pubblico apporti ulteriori

⁴⁴ Si veda, ad esempio, la decisione della Commissione N – 201 / 06 – Grecia, *Ανάπτυξη ευρυζωνικής πρόσβασης σε υποεξυπηρετούμενες περιοχές*”.

⁴⁵ Si veda, ad esempio, la decisione N – 118 / 06 – Lettonia, *Platjoslas komunikācijas tīklu attīstība lauku apvidos*.

benefici, mentre aiuti pubblici intesi a finanziare la costruzione di un'ulteriore rete a banda larga saranno tali da falsare, in linea di principio, la concorrenza in misura inammissibile, avendo per effetto l'esclusione degli investitori privati. Pertanto, in assenza di un fallimento del mercato chiaramente dimostrato, la Commissione giudica negativamente le misure intese a finanziare l'introduzione di una nuova infrastruttura a banda larga in una "area nera"⁴⁶.

2.3.2.3. "Aree grigie": necessità di una valutazione più approfondita

- (44) La presenza di un operatore di rete in una determinata area non esclude necessariamente un fallimento del mercato o l'esistenza di problemi di coesione. Forniture monopolistiche possono incidere sulla qualità o sul prezzo dei servizi offerti ai cittadini. D'altro canto, nelle zone in cui è presente un unico operatore di rete a banda larga, il sostegno pubblico alla costruzione di una rete alternativa può, per definizione, interferire sulle dinamiche di mercato. Pertanto, gli aiuti di Stato a sostegno dello sviluppo di reti a banda larga nelle aree grigie richiedono un'analisi più particolareggiata e un'attenta valutazione della compatibilità.
- (45) Sebbene nella zona interessata dall'intervento pubblico possa già essere presente un operatore di rete, è possibile che alcune categorie di utenti non siano adeguatamente servite, nel senso che non risultano disponibili alcuni servizi a banda larga richiesti dall'utenza oppure che, in mancanza di tariffe di accesso all'ingrosso regolamentate, i prezzi al dettaglio praticati sono inaccessibili rispetto a quelli degli stessi servizi offerti in altre zone o regioni del paese più competitive⁴⁷. Se, inoltre, è piuttosto improbabile che infrastrutture alternative vengano realizzate da terzi, il finanziamento pubblico potrebbe rivelarsi una misura adeguata per perseguire un tale scopo. Ponendo allora rimedio all'assenza di concorrenza infrastrutturale, gli aiuti ridurrebbero i problemi connessi al monopolio di fatto dell'operatore storico⁴⁸. Quando concede aiuti in queste

⁴⁶ Si veda la decisione della Commissione, del 19 luglio 2006, concernente l'aiuto di Stato C 35/2005 (ex N – 59 / 2005) al quale i Paesi Bassi intendono dare esecuzione relativamente all'installazione di una rete a banda larga a Appingedam (GU L 86 del 27.3.2007, pag. 1). Il caso riguardava lo sviluppo di una rete passiva (condotte e fibre) di proprietà comunale il cui strato attivo (gestione e funzionamento della rete) sarebbe stato appaltato ad un operatore del settore privato che avrebbe fornito servizi all'ingrosso ad altri prestatori di servizi a banda larga. La Commissione ha constatato, nella decisione, che il mercato della banda larga nei Paesi Bassi è un mercato in rapida evoluzione e che i fornitori di servizi di comunicazioni elettroniche, gli operatori cavo e i prestatori di servizi internet stavano per introdurre sul mercato nazionale servizi a banda larga ad elevata capacità non sovvenzionati. La situazione di Appingedam non risultava diversa da quella del resto del paese. Tanto l'operatore di linea fissa che l'operatore cavo presenti sul mercato offrivano già ad Appingedam un pacchetto di servizi "triple play" (telefonia, banda larga e TV digitale/analogica) e entrambi gli operatori vantavano le capacità tecniche per estendere la capienza di banda nell'ambito delle reti esistenti.

⁴⁷ Come si è già ricordato al punto (6), occorre sottolineare che, ad oggi, l'accesso in banda larga forma oggetto di una regolamentazione ex ante in tutti gli Stati membri dell'UE.

⁴⁸ Nella decisione N – 131 / 05 – Regno Unito, *FibreSpeed Broadband Project Wales*, la Commissione ha valutato se il sostegno finanziario concesso dalle autorità gallesi alla costruzione di una rete in fibre ottiche aperta e neutrale sotto il profilo dell'operatore che collegava 14 parchi industriali potesse ritenersi compatibile, considerato che le zone interessate erano già servite dall'operatore di rete esistente il quale offriva linee dedicate a prezzi regolamentati. La Commissione ha ritenuto che il prezzo del servizio offerto dall'operatore esistente fosse molto elevato, quasi inaccessibile per le PMI. Data la distanza dalle centrali telefoniche dell'operatore esistente, i parchi industriali interessati non potevano neanche accedere a servizi simmetrici ADSL superiori ai 2 Mbps. Inoltre l'operatore esistente non consentiva l'accesso di terzi alle condotte e alla fibra inattiva. Pertanto la presenza di un operatore nelle zone interessate non garantiva la fornitura di connessioni internet ad alta velocità a prezzi abbordabili per le PMI. Né sussisteva tantomeno la possibilità che un'infrastruttura alternativa tale da fornire servizi ad alta velocità ai parchi industriali

circostanze, lo Stato membro deve tuttavia garantire il rispetto di una serie di condizioni.

- (46) Di conseguenza, la Commissione può, a determinate condizioni, dichiarare compatibili misure di aiuto che interessano aree in cui le infrastrutture a banda larga sono gestite di fatto in regime di monopolio ammesso che: i) non siano offerti servizi abbordabili o adeguati a soddisfare il fabbisogno dei cittadini e dell'utenza commerciale; ii) gli stessi obiettivi non possano essere raggiunti con misure meno distorsive (compresa una regolamentazione ex ante). Al fine di stabilire quanto sopra, la Commissione procede nello specifico a valutare i seguenti elementi:
- a) inadeguatezza delle condizioni generali di mercato, analizzando, tra l'altro, il livello dei prezzi correnti della banda larga, il tipo di servizio offerto all'utenza finale (residenziale e commerciale) e relative condizioni;
 - b) in assenza di una regolamentazione ex ante imposta da un'autorità nazionale di regolamentazione, impossibilità di un accesso effettivo alla rete da parte di terzi o presenza di condizioni di accesso tali da non favorire una concorrenza efficace;
 - c) esistenza di ostacoli generali tali da impedire l'eventuale ingresso di nuovi operatori del mercato delle comunicazioni elettroniche; e
 - d) nessun provvedimento adottato o misura correttiva emanante dalla competente autorità nazionale di regolamentazione o dall'autorità garante della concorrenza competente nei confronti dell'operatore di rete esistente è stato in grado di ovviare ai suddetti problemi.

2.3.3. Impianto della misura e necessità di limitare le distorsioni della concorrenza

- (47) L'intervento pubblico può ritenersi necessario qualora la copertura a banda larga risulti insufficiente. Una prima domanda da porsi è se gli aiuti di Stato siano uno strumento d'intervento adeguato per risolvere il problema o se non esistano altri strumenti più appropriati.
- (48) A questo riguardo, la Commissione ha constatato in precedenti decisioni che, pur avendo facilitato in molti casi lo sviluppo della banda larga nelle aree urbane e più densamente popolate, la regolamentazione ex ante può rivelarsi uno strumento inadeguato a garantire la fornitura di servizi a banda larga, specie nelle zone scarsamente servite in cui la redditività intrinseca dell'investimento è bassa⁴⁹.

interessati sarebbe stata realizzata da terzi. Si vedano anche le decisioni della Commissione : N – 890 / 06 – Francia, *Aide du Sicoval pour un réseau de très haut débit*; N – 284 / 05 - Irlanda, *Regional Broadband Programme: Metropolitan Area Networks (“MANs”), phases II and III*.

⁴⁹ Si vedano, ad esempio, le seguenti decisioni della Commissione: N – 473 / 07 – Italia, *Messa a disposizione di connessioni a banda larga in Alto Adige*; N – 570 / 07 – Germania, *Eckpunkte zur Breitbandversorgung des ländlichen Raums in Baden-Württemberg*; N – 131 / 05 – Regno Unito, *FibreSpeed Broadband Project Wales*; N – 284 / 05 – Irlanda, *Regional Broadband Programme: Metropolitan Area Networks (“MANs”), phases II and III*; N – 118 / 06 – Lettonia, *Platjoslas komunikācijas tīklu attīstība lauku apvidos*; N – 157 / 06 – Regno Unito, *South Yorkshire Digital Region Broadband Project*.

- (49) Analogamente, provvedimenti volti a incentivare la banda larga stimolando la domanda (ad es. buoni per gli utenti finali) – benché possano contribuire positivamente ad una maggiore diffusione della banda larga e vadano quindi incoraggiati come misure alternative o complementari ad altri provvedimenti statali – non sempre riescono a porre rimedio ad una fornitura carente⁵⁰. È pertanto possibile che, in circostanze simili, non vi siano alternative alla concessione di finanziamenti pubblici per rimediare alla scarsa disponibilità di connessione a banda larga.
- (50) Per quanto riguarda l’effetto di incentivazione della misura, occorre esaminare se l’investimento interessato nella rete a banda larga sarebbe stato intrapreso negli stessi tempi anche in assenza di aiuti di Stato.
- (51) Nel valutare la proporzionalità delle misure notificate destinate ad aree “bianche” o “grigie”, la Commissione ha individuato, nell’ambito della sua prassi decisionale, una serie di condizioni necessarie a minimizzare gli aiuti di Stato e ha indicato le possibili distorsioni della concorrenza. In assenza di una delle suddette condizioni, illustrate di seguito alle lettere da a) ad h), sarebbe necessario procedere ad una valutazione approfondita⁵¹ che condurrebbe, con ogni probabilità, a conclusioni negative circa la compatibilità degli aiuti con il mercato comune.
- a) *Mappatura particolareggiata e analisi dettagliata della copertura*: è opportuno che gli Stati membri individuino chiaramente le aree geografiche che la misura d’aiuto interessata andrà a coprire. Un’analisi delle condizioni e della struttura prevalente della concorrenza nell’area considerata, condotta in parallelo a una consultazione di tutte le parti interessate dalla misura, consentirà allo Stato membro di ridurre al minimo le distorsioni della concorrenza sui fornitori esistenti e sugli operatori che hanno già approntato piani d’investimento in un futuro prossimo, permettendo loro di pianificare le loro attività⁵². Pertanto una mappatura particolareggiata e un’accurata consultazione permetteranno non solo di garantire un elevato livello di trasparenza ma anche di definire l’esistenza di aree “bianche”, “grigie” e “nere”⁵³.
- b) *Gara d’appalto a procedura aperta*: l’aggiudicazione tramite gara d’appalto aperta garantisce trasparenza a tutti gli investitori che desiderino presentare un’offerta per la realizzazione di un progetto sovvenzionato. La condizione essenziale della gara aperta è che tutti gli offerenti siano trattati in modo equo e non discriminatorio. Il ricorso alla gara d’appalto aperta è un metodo per minimizzare il vantaggio potenzialmente insito

⁵⁰ Si vedano, ad esempio, le decisioni della Commissione: N – 222 / 06 – Italia, *Piano d’azione per il superamento del digital divide in Sardegna — Telecom Italia*; N – 398 / 05 – Ungheria, *Sgravio fiscale a favore dello sviluppo della banda larga*; N – 264 / 06 – Italia, *Banda larga nelle aree rurali della Toscana*.

⁵¹ Di norma, nell’ambito della procedura di cui all’articolo 88, paragrafo 2.

⁵² Qualora possa essere dimostrato che gli operatori esistenti non hanno fornito alle autorità pubbliche alcuna informazione utile ai fini della necessaria opera di mappatura, dette autorità saranno costrette a basarsi unicamente su tutte le informazioni messe a loro disposizione.

⁵³ Si vedano, ad esempio, le decisioni: N – 201 / 06 – Grecia, *Ανάπτυξη ευρυζωνικής πρόσβασης σε υποεξπληρουόμενες περιοχές*; N – 264 / 06 – Italia, *Banda larga nelle aree rurali della Toscana*; N – 475 / 07 – Irlanda, *National Broadband Scheme (“NBS”)*; N – 115 / 08 – Germania, *Breitbandversorgung ländlicher Räume in Deutschland*.

negli aiuti di Stato e per ridurre, al tempo stesso, la natura selettiva della misura dal momento che la scelta del beneficiario non è predeterminata⁵⁴.

- c) *Offerta economicamente più vantaggiosa*: onde garantire livelli minimi di intervento pubblico, è opportuno che la valutazione globale di un'offerta nell'ambito della procedura di gara aperta attribuisca più punti all'offerta che, a condizioni qualitative simili se non identiche, richiede l'importo d'aiuto più basso⁵⁵. Lasciando in tal modo al mercato il compito di stabilire il livello realmente necessario di intervento pubblico, lo Stato membro può ridurre l'asimmetria informativa che, nella maggior parte dei casi, favorisce gli investitori privati.
- d) *Neutralità tecnologica*: considerato che i servizi a banda larga possono essere forniti tramite una serie di infrastrutture di rete basate su soluzioni con fili (xDSL, cavo), senza fili (Wi-Fi, WiMAX), via satellite o tecnologie mobili, è opportuno che gli Stati membri non favoriscano alcuna tecnologia o piattaforma di rete particolare, a meno che non adducano giustificazioni oggettive in tal senso⁵⁶. Gli offerenti dovranno poter proporre la fornitura dei servizi a banda larga interessati avvalendosi delle soluzioni tecnologiche che ritengono più adeguate o di una combinazione di tali tecnologie.
- e) *Utilizzo delle infrastrutture esistenti*: ove possibile, è opportuno che gli Stati membri incoraggino gli offerenti ad avvalersi di qualsiasi infrastruttura esistente onde evitare duplicazioni inutili e sprechi di risorse. Nel tentare di limitare le ripercussioni economiche sugli operatori di rete esistenti, occorre dare loro la possibilità di mettere la propria infrastruttura a disposizione di un progetto notificato. Al tempo stesso, è importante che una tale condizione non finisca per favorire gli operatori storici, specie nei casi in cui non è concesso a terzi l'accesso all'infrastruttura o a fattori produttivi necessari per competere con un operatore storico. Analogamente, nelle "aree grigie" dove è provato che parte del problema consiste nella dipendenza dall'operatore storico, può rivelarsi necessario dare più spazio ad una concorrenza basata sulle infrastrutture.
- f) *Accesso all'ingrosso*: porre l'obbligo di concedere a terzi l'accesso all'ingrosso effettivo all'infrastruttura a banda larga sovvenzionata è un elemento essenziale di qualsiasi misura statale di aiuto volta a finanziare la costruzione di nuove infrastrutture. In particolare, l'accesso all'ingrosso consente ad operatori terzi di concorrere con l'aggiudicatario (quando questi opera anche al dettaglio) garantendo così maggiore scelta e più concorrenza nelle aree interessate dalla misura e evitando al tempo stesso la creazione di servizi monopolistici a livello regionale. È opportuno che l'accesso all'ingrosso effettivo all'infrastruttura sovvenzionata sia garantito per almeno sette anni. La suddetta condizione non è subordinata alla previa esecuzione di

⁵⁴ Si vedano, ad esempio, le decisioni della Commissione: N – 508 / 08 – Regno Unito, *Provision of Remote Broadband Services in Northern Ireland*; N – 475 / 07- Irlanda, *National Broadband Scheme (NBS)*; N – 157 / 06 – Regno Unito, *South Yorkshire Digital region Broadband Project*.

⁵⁵ Al fine di determinare quale sia l'offerta economicamente più vantaggiosa, l'autorità aggiudicatrice deve indicare, prima dello svolgimento della gara d'appalto, la ponderazione relativa che attribuisce a ciascuno dei criteri (qualitativi) prescelti.

⁵⁶ Fin ad oggi, la Commissione ha ammesso il ricorso ad una specifica soluzione tecnologica in un solo caso: si veda la decisione della Commissione N – 222 / 06 – Italia, *Piano d'azione per il superamento del digital divide in Sardegna — Telecom Italia*. In questo caso, la Commissione ha ritenuto che, date le circostanze specifiche, segnatamente "la topografia della regione, la mancanza di reti via cavo e l'esigenza di aumentare al massimo i vantaggi conferiti dall'aiuto, [...] la tecnologia ADSL sia la più appropriata per conseguire gli obiettivi del progetto" (punto 45).

analisi di mercato ai sensi dell'articolo 7 della direttiva quadro⁵⁷. Tuttavia, se allo scadere del periodo di sette anni l'autorità nazionale di regolamentazione dichiara, ai sensi del quadro normativo vigente, che l'operatore dell'infrastruttura in questione dispone di un significativo potere di mercato nello specifico mercato interessato⁵⁸, il periodo in cui vige l'obbligo di garantire l'accesso deve essere adeguatamente prorogato.

- g) *Parametrazione dei prezzi*: al fine di assicurare un accesso all'ingrosso effettivo e di ridurre al minimo i rischi di distorsione della concorrenza, è fondamentale evitare prezzi all'ingrosso eccessivi oppure, al contrario, prezzi predatori o compressione dei prezzi da parte dell'aggiudicatario. È opportuno che i prezzi per l'accesso all'ingrosso si basino sui prezzi all'ingrosso medi pubblicati (regolamentati) in altre aree comparabili, ma più competitive, del paese o della Comunità, oppure, in assenza di dati pubblicati, sui prezzi già stabiliti o approvati dall'autorità nazionale di regolamentazione per i mercati e i servizi interessati. Pertanto, nelle aree in cui la regolamentazione ex ante è già in vigore (vale a dire, in un'area grigia), i prezzi all'ingrosso per l'accesso a un'infrastruttura sovvenzionata non devono essere inferiori ai prezzi d'accesso stabiliti per la stessa area dall'autorità nazionale di regolamentazione. La parametrazione è un'importante garanzia che permette di evitare la definizione anticipata dei prezzi d'accesso all'ingrosso e al dettaglio da parte degli Stati membri e di assicurare che gli aiuti concessi serviranno a riprodurre condizioni di mercato simili a quelle prevalenti in altri mercati della banda larga concorrenziali. È opportuno che la documentazione di gara indichi chiaramente i criteri della parametrazione.
- h) *Meccanismo di recupero per evitare un eccesso di compensazione*: onde evitare che, nei casi in cui la domanda per la banda larga nell'area interessata cresca oltre i livelli preventivati, l'aggiudicatario benefici di un eccesso di compensazione, è importante che il contratto di appalto preveda meccanismi di rimborso⁵⁹. L'introduzione di un tale meccanismo consente di minimizzare ex post e in modo retroattivo gli importi d'aiuto ritenuti inizialmente necessari.

3. AIUTI DI STATO A SOSTEGNO DELLE RETI NGA

3.1. Sostegno allo sviluppo rapido di reti NGA

- (52) Diversi Stati membri si stanno attualmente orientando a concedere aiuti a sostegno di reti a banda larga tali da consentire la fornitura di servizi ad altissima velocità e da permettere la convergenza di numerosi servizi digitali avanzati. Si tratta delle

⁵⁷ Inoltre, qualora gli Stati membri optino per un modello gestionale in cui l'infrastruttura sovvenzionata offre unicamente servizi all'ingrosso a banda larga a beneficio di terzi, escludendo quindi i servizi al dettaglio, le distorsioni probabili della concorrenza risultano ulteriormente ridotte in quanto un tale modello di gestione della rete consente di evitare questioni potenzialmente complesse di prezzi predatori e forme occulte di discriminazione all'accesso.

⁵⁸ A tale proposito, l'autorità nazionale di regolamentazione dovrebbe tener conto dell'eventuale persistenza delle specifiche condizioni che avevano inizialmente giustificato la concessione di un aiuto all'operatore dell'infrastruttura in questione.

⁵⁹ In circostanze eccezionali, debitamente comprovate dagli Stati membri notificanti, la Commissione non riterrà necessaria l'introduzione di un tale meccanismo per gli aiuti di importo molto esiguo, o per progetti "una tantum" di modeste dimensioni e basati su procedure di appalto semplici, poiché comporterebbe un onere eccessivo per le autorità erogatrici.

reti NGA, ovvero di reti in fibra ottica o reti cablate avanzate in grado di sostituire totalmente o in larga misura le attuali reti a banda larga in rame o via cavo.

- (53) Le NGA sono reti d'accesso cablate costituite in tutto o in parte da elementi ottici e in grado di fornire servizi d'accesso in banda larga con caratteristiche più avanzate (quale una maggiore capacità di trasmissione) rispetto a quelli forniti tramite le reti in rame esistenti⁶⁰.
- (54) In sostanza, le reti NGA sono tali da garantire in futuro la velocità e la capacità necessarie a distribuire contenuti ad alta definizione, sostenere applicazioni su richiesta che richiedono una grande larghezza di banda e offrire alle imprese, a prezzi abbordabili, connessioni a banda larga simmetriche attualmente accessibili solo alle grandi imprese. Nel complesso, le reti NGA possono aiutare a migliorare la tecnologia e i servizi a banda larga sotto tutti gli aspetti.
- (55) La Commissione ha già trattato casi di aiuti notificati dagli Stati che contemplavano il sostegno all'introduzione di reti a fibre ottiche. I casi trattati riguardavano la costruzione di una rete NGA principale regionale⁶¹ oppure la fornitura di connessioni in fibra ottica ad un numero limitato di utenti commerciali⁶².
- (56) Come per la cosiddetta "prima generazione" di reti a banda larga di base, le autorità nazionali, comunali o regionali motivano il ricorso all'intervento pubblico a sostegno dell'introduzione rapida di reti a fibre ottiche con la necessità di ovviare a un fallimento del mercato o di conseguire obiettivi di coesione. Se, nel caso dell'introduzione dell'infrastruttura a banda larga di base, gli esempi di aiuti di Stato riguardavano prevalentemente aree/comunità rurali (scarsa densità abitativa, costo elevato degli investimenti) o aree economicamente arretrate (scarsa capacità di pagare per i servizi), nel caso delle reti NGA viene sostenuto che la natura economica di queste reti è tale da scoraggiarne l'installazione non solo nelle zone scarsamente popolate ma anche in alcune aree urbane. In particolare, lo sviluppo rapido e su ampia scala delle reti NGA risulterebbe soprattutto ostacolato dal fattore costo più che dalla scarsa densità abitativa⁶³.
- (57) L'intervento pubblico diretto potrebbe ritenersi pertanto giustificato se inteso a garantire che aree non ritenute redditizie dagli operatori di rete beneficino

⁶⁰ Allo stadio attuale dello sviluppo tecnologico e commerciale, le tecnologie di rete tanto satellitari che mobili non consentono la fornitura di servizi simmetrici a banda larga ultraveloci, per quanto la situazione potrebbe cambiare in futuro specie per i servizi mobili (quando e se verrà compiuto il prossimo grande passo nel settore delle comunicazioni radiomobili con l'adozione del sistema "LTE - Long Term Evolution", le velocità massime potranno raggiungere in teoria i 100Mbps downlink e i 50Mbps uplink).

⁶¹ Si vedano le decisioni: N – 157 / 06 – Regno Unito, *South Yorkshire Digital region Broadband Project*; N – 284 / 05 - Irlanda, *Regional Broadband Programme: Metropolitan Area Networks ("MANs"), phases II and III*.

⁶² Fino ad oggi, sono stati notificati solo due casi (*Appingedam* e *Amsterdam*) di intervento pubblico a sostegno della costruzione di una rete "d'accesso" di nuova generazione intesa a fornire connessioni in fibra ottica al segmento residenziale del mercato.

⁶³ Gli operatori di reti a banda larga sostengono che l'installazione di una rete a fibre ottiche rimane un investimento molto caro e rischioso, tranne nelle aree densamente popolate/molto commerciali dove esiste già un cospicuo bacino d'utenza per i servizi a banda larga che può essere trasferito su servizi più veloci. In alcuni casi, si sostiene che i costi per l'introduzione delle reti NGA o a fibre ottiche siano troppo elevati rispetto al possibile profitto, il che spiegherebbe l'assenza o il numero esiguo di fornitori del settore privato disposti ad entrare sul mercato.

comunque dei notevoli effetti di ricaduta positivi che le reti NGA possono innescare nell'economia, evitando così un nuovo "divario digitale" relativo alle reti NGA. È pertanto possibile che gli Stati membri desiderino incentivare lo sviluppo di reti NGA in aree dove occorrerebbe attendere diversi anni prima che gli operatori di rete a banda larga esistenti si decidano ad investire, dal momento che considerano le suddette aree finanziariamente meno attraenti di altre aree urbane più importanti. In alcuni casi, onde stimolare l'occupazione e creare nuove opportunità economiche in tempi brevi, gli Stati membri potrebbero decidere di investire direttamente o di finanziare operatori privati affinché rendano disponibili, o rendano disponibili prima del previsto, connessioni di rete NGA.

- (58) Gli interventi pubblici intesi a sostenere la fornitura o ad accelerare i tempi per lo sviluppo di reti NGA dovranno essere compatibili con le norme in materia di aiuti di Stato.

3.2. Tipi di intervento pubblico

- (59) Al fine di stimolare o velocizzare l'introduzione di reti NGA, gli Stati membri possono decidere di intervenire in diversi modi sul mercato. In tal senso, le considerazioni illustrate alle sezioni 2.2.1 e 2.2.2 (applicazione del principio dell'investitore operante in un'economia di mercato, compensazione degli obblighi di servizio pubblico e criteri Altmark) valgono, mutatis mutandis, per gli interventi statali a sostegno dello sviluppo di reti NGA. In funzione della natura e degli effetti del tipo di intervento prescelto, il ricorso a modelli diversi di approccio analitico può essere giustificato ai sensi delle norme in materia di aiuti di Stato.
- (60) In aree in cui si prevede la futura introduzione di reti NGA da parte di investitori privati, gli Stati membri possono decidere di adottare una serie di misure volte ad accelerare il ciclo degli investimenti incentivando così gli investitori a realizzare i loro piani di investimento. Queste misure non implicano necessariamente la presenza di aiuti di Stato ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE. Dato che i costi d'installazione delle reti a fibre ottiche sono in larga parte imputabili alla realizzazione di lavori civili (ad es. scavo, posa dei cavi, cablatrice di interni, ecc.), gli Stati membri potrebbero decidere ad esempio, conformemente al quadro normativo comunitario in materia di comunicazioni elettroniche, di agevolare il processo di acquisizione dei diritti di passaggio e di imporre che gli operatori di rete coordinino i lavori civili di propria competenza e/o condividano parte dell'infrastruttura⁶⁴. Gli Stati membri potrebbero altresì decidere di dotare di connessioni a fibre ottiche tutte le nuove infrastrutture (tra cui reti idriche, energetiche, di trasporto e fognarie) e/o i nuovi edifici.
- (61) Analogamente, le autorità pubbliche potrebbero decidere di intraprendere parte dei lavori civili (quali scavi in aree del demanio pubblico, costruzione di condotte) in modo da facilitare e accelerare lo sviluppo di elementi di rete privati da parte degli operatori interessati. È tuttavia opportuno che questo tipo di intervento non sia ristretto ad un settore o ad un'industria specifici ma che si rivolga, in linea di principio, a tutti i potenziali utenti (ad es. gas, elettricità, acqua, ecc.) e non solo

⁶⁴ È importante che dette misure non siano specificamente mirate agli operatori delle comunicazioni elettroniche ma si applichino indistintamente a tutti gli operatori dei settori interessati (tra cui, ad esempio, i gestori di altre forniture quali gas, elettricità e/o acqua). Misure intese unicamente a beneficio di operatori del settore delle comunicazioni elettroniche potrebbero configurarsi come aiuti settoriali e rientrare pertanto nel divieto disposto dall'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE.

agli operatori del settore delle comunicazioni elettroniche. Quando interventi pubblici di questo tipo, volti a creare i prerequisiti necessari affinché i gestori di servizi possano sviluppare le proprie infrastrutture, non sono intesi ad esclusivo beneficio di un determinato settore o di una determinata società (segnatamente riducendo il costo degli investimenti sostenuto da quest'ultima), essi non rientrano nel campo di applicazione dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE.

- (62) Misure simili possono inoltre essere adottate dalle autorità nazionali di regolamentazione al fine di garantire un accesso equo e non discriminatorio ai poli o di condividere le condotte di proprietà dei gestori di servizi o degli operatori di rete esistenti.
- (63) Come dimostra la prassi decisionale della Commissione nel settore di base della banda larga, nella maggior parte dei casi, gli aiuti di Stato a sostegno delle reti a banda larga sono concessi da autorità locali o regionali che intendono colmare le carenze regionali in termini di connettività a banda larga oppure potenziare la competitività regionale migliorando ulteriormente la copertura a banda larga esistente e la connettività di rete. Questi due obiettivi sono stati finora perseguiti dalle autorità pubbliche in due modi: appaltando la costruzione e la gestione di infrastrutture a banda larga di proprietà pubblica oppure fornendo sostegno finanziario alla costruzione di reti a banda larga di proprietà privata⁶⁵.
- (64) Ove si configuri come un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE, l'intervento pubblico dovrà essere notificato alla Commissione che ne valuterà la compatibilità con il mercato comune alla luce dei principi fondamentali illustrati nelle sezioni 3.3 e 3.4⁶⁶.

3.3. Distinzione tra aree bianche, grigie e nere per quanto riguarda le reti NGA

- (65) Come già ricordato al punto (40), la Commissione ha valutato la compatibilità degli aiuti di Stato intesi allo sviluppo della banda larga tradizionale in funzione della distinzione tra aree bianche, grigie e nere e ritiene che detta distinzione sia altresì rilevante ai fini della valutazione degli aiuti di Stato a sostegno delle reti NGA sotto il profilo della compatibilità ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 3, lettera c), sebbene la definizione delle aree vada affinata in considerazione delle specificità delle reti NGA.
- (66) In tal senso, è necessario tener presente che, nel lungo periodo, le reti NGA sono destinate a sostituire la tecnologia a banda larga di base. Considerato che le reti NGA implicano una struttura di rete diversa, tale da offrire servizi a banda larga di qualità notevolmente più elevata rispetto a quelli attuali, e consentono la fornitura di servizi difficilmente realizzabile utilizzando le reti a banda larga esistenti, è

⁶⁵ Si vedano, ad esempio, le decisioni della Commissione: N – 157 / 06 – Regno Unito, *South Yorkshire Digital Region Broadband Project*; N – 201 / 06 – Grecia, *Ανάπτυξη ευρυζωνικής πρόσβασης σε υποεξπληρουόμενες περιοχές*; N – 131 / 05 – Regno Unito, *FibreSpeed Broadband Project Wales*; N – 284 / 05 - Irlanda, *Regional Broadband Programme: Metropolitan Area Networks (“MANs”), phases II and III*; N – 381 / 04 - Francia, *Projet de réseau de télécommunications haut débit des Pyrénées-Atlantiques*; N – 382 / 05 - Francia, *Mise en place d'une infrastructure haut débit sur le territoire de la région Limousin (DORSAL)*; N – 57 / 05 – Regno Unito, *Regional Innovative Broadband Support in Wales*; N – 14 / 08 – Regno Unito, *Broadband in Scotland - Extending Broadband Reach*.

⁶⁶ Ciò non pregiudica l'eventuale applicazione degli orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale, come si è già menzionato al punto (33).

probabile supporre l'emergere in futuro di marcate differenze tra aree coperte e aree non coperte dalle reti NGA⁶⁷.

- (67) Attualmente, alcune reti a banda larga di base avanzate (ad es. ADSL 2+⁶⁸) permettono, in una certa misura, anche la fornitura di determinati servizi a banda larga che verranno probabilmente offerti, nel futuro prossimo, sulle reti NGA (ad es. servizi "triple play" di base). Tuttavia, ferma restando l'adozione di regolamentazioni ex ante, è possibile prevedere la comparsa di prodotti e servizi nuovi non sostituibili in termini di domanda e di offerta che richiedano una velocità di banda oltre i massimi limiti fisici consentiti dall'infrastruttura a banda larga.
- (68) Pertanto, ai fini della valutazione degli aiuti di Stato a sostegno delle reti NGA, sono ritenute "aree bianche NGA" le aree momentaneamente sprovviste di reti di questo tipo e nelle quali è improbabile che, in un futuro prossimo, investitori privati provvederanno a svilupparle e renderle pienamente operative⁶⁹. L'espressione "futuro prossimo" corrisponde ad un periodo di tre anni⁷⁰. Nel rispetto di determinate condizioni, l'intervento pubblico inteso a risolvere questioni di coesione sociale, di sviluppo regionale o un fallimento del mercato è autorizzato qualora si dimostri che gli investitori privati non intendono sviluppare reti NGA nei tre anni successivi. Lo sforzo di investimento previsto dagli investitori privati deve essere tale da garantire almeno notevoli progressi in termini di copertura nell'arco di tre anni, facendo sì che l'investimento previsto venga portato a termine in tempi ragionevoli dopo detto periodo (a seconda delle specificità di ciascuna area e di ciascun progetto). Un lasso di tempo più lungo sarebbe inadeguato in quanto rischierebbe di danneggiare le regioni meno servite rispetto ad altre parti del paese che godono di una copertura adeguata in termini di reti a banda larga avanzate. Le autorità pubbliche possono chiedere agli investitori privati la presentazione di un piano d'impresa, unitamente a un calendario dettagliato del piano di sviluppo dell'infrastruttura, come pure la presentazione di prove che essi dispongono di un finanziamento adeguato o di qualsiasi altro tipo di prova che dimostri che l'investimento pianificato da operatori di rete privati è credibile e fattibile.
- (69) In senso analogo, va considerata un'"area grigia NGA" quella in cui è presente o verrà sviluppata nei tre anni successivi un'unica rete NGA e dove nessun altro operatore intende sviluppare una rete NGA nei tre anni successivi⁷¹. Nel valutare la

⁶⁷ Se attualmente un'area coperta da connessioni internet a banda stretta (dial-up) è considerata un'area bianca rispetto ad aree coperte da servizi a banda larga, analogamente un'area in cui non sono presenti infrastrutture a banda larga di nuova generazione ma che dispone di un'infrastruttura a banda larga di base va anch'essa considerata un'area bianca.

⁶⁸ Rispetto alla rete ADSL di base, la rete ADSL2+ offre una larghezza di banda maggiore fino a 24 Mbps.

⁶⁹ Un'area bianca NGA può essere un'area sprovvista di infrastrutture a banda larga di base (aree tradizionali bianche), un'area in cui opera un unico fornitore a banda larga di base (aree tradizionali grigie) oppure un'area in cui sono presenti diversi fornitori a banda larga di base (aree tradizionali nere). Come viene illustrato nella sezione 3.4., la compatibilità degli aiuti di Stato a sostegno dello sviluppo della banda larga in queste diverse circostanze richiede il rispetto di condizioni diverse.

⁷⁰ Tale periodo corrisponderebbe ad un lasso di tempo medio necessario allo sviluppo di una rete d'accesso di nuova generazione in un nucleo urbano medio-grande. In tal senso, l'operatore deve poter dimostrare che avrebbe intrapreso, nei tre anni successivi, gli investimenti strutturali necessari a coprire, entro quella data, una parte considerevole del territorio e della popolazione interessati.

⁷¹ Un'area grigia NGA può essere un'area in cui: a) non esistono altre infrastrutture a banda larga di base ad eccezione dell'infrastruttura NGA; b) opera almeno un fornitore a banda larga di base (equivalente ad una

possibilità che altri investitori possano sviluppare ulteriori reti NGA in una determinata area, occorre considerare l'eventuale presenza di misure regolamentari o legislative (accesso alle condotte, infrastrutture condivise, ecc.) atte a ridurre gli ostacoli a sviluppi in tal senso.

- (70) È considerata “un’area nera NGA”, in linea di principio, quella in cui sono presenti o verranno sviluppate nei tre anni successivi più reti NGA⁷².

3.4. Valutazione della compatibilità

- (71) Come già menzionato ai punti (66) e (67), sebbene le reti NGA risultino qualitativamente molto più avanzate delle tradizionali reti a banda larga in rame attualmente esistenti, nel valutare la compatibilità degli aiuti in favore dello sviluppo di reti NGA con le norme in materia di aiuti di Stato, la Commissione esaminerà ugualmente le ripercussioni degli aiuti sulle reti a banda larga esistenti tenuto conto del grado di sostituibilità che attualmente sembra esistere tra i servizi di banda larga offerti su reti a banda larga e quelli offerti su reti NGA. Nel valutare la compatibilità degli aiuti di Stato a sostegno delle reti NGA, la Commissione applicherà inoltre il metodo della valutazione comparata [cfr. punto (35)]. Nello specifico, la Commissione valuterà il carattere proporzionale di una misura notificata alla luce del rispetto delle condizioni elencate al punto (51) (*Mappatura particolareggiata e analisi dettagliata della copertura, Gara d'appalto a procedura aperta, Offerta economicamente più vantaggiosa, Neutralità tecnologica, Utilizzo delle infrastrutture esistenti, Obbligo di un libero accesso all'ingrosso, Parametrazione e Meccanismo di recupero*). Tuttavia, ai fini della valutazione delle reti NGA, assumono specifica rilevanza i punti illustrati di seguito.

3.4.1. Aree bianche NGA: sostegno allo sviluppo di reti NGA nelle aree scarsamente servite

- (72) Per quanto riguarda i servizi di base a banda larga, nel rispetto delle condizioni cui sono soggetti gli Stati membri [si vedano i punti (51) e (71)], la Commissione riterrà compatibili con le norme in materia di aiuti di Stato previste dal trattato CE le misure a sostegno dello sviluppo di reti NGA in aree in cui l'infrastruttura a banda larga è del tutto insistente oppure dove gli operatori a banda larga esistenti considerano poco redditizio lo sviluppo di reti NGA.
- (73) Nelle aree bianche NGA già servite da una rete a banda larga di base (aree tradizionalmente grigie), gli Stati membri dovranno dimostrare che la concessione di aiuti alle reti NGA rispetta le seguenti condizioni: i) i servizi a banda larga forniti tramite le reti esistenti non soddisfano il fabbisogno dell'utenza residenziale e commerciale nell'area interessata (anche tenuto conto di un loro eventuale potenziamento in futuro); ii) gli obiettivi prefissi non possono essere raggiunti con strumenti meno distortivi (tra cui la regolamentazione ex ante).

tradizionale area grigia o nera). Come viene illustrato nella sezione 3.4, la compatibilità degli aiuti di Stato a sostegno dello sviluppo della banda larga in queste diverse circostanze richiede il rispetto di condizioni diverse.

⁷² Un'area nera NGA può anche essere un'area in cui opera un fornitore a banda larga (area tradizionale grigia) o operano più fornitori a banda larga (area tradizionale nera). Come verrà di seguito illustrato, la compatibilità degli aiuti di Stato a sostegno dello sviluppo della banda larga in queste diverse circostanze richiede il rispetto di condizioni diverse.

3.4.2. *Aree grigie NGA: necessità di un'analisi più approfondita*

- (74) Nelle aree in cui un investitore privato ha già sviluppato o potrebbe essere in procinto di sviluppare una rete NGA nei tre anni successivi [cfr. anche il punto (68)] e dove nessun altro investitore privato progetta di sviluppare una seconda rete NGA nei tre anni successivi, la Commissione dovrà svolgere un'analisi più dettagliata intesa a verificare se l'intervento pubblico può ritenersi compatibile con le norme in materia di aiuti di Stato. L'intervento pubblico in queste aree rischia in effetti di escludere dal mercato gli investitori esistenti e di falsare la concorrenza.
- (75) Perché la Commissione si pronunci per la compatibilità, è necessario che gli Stati membri dimostrino, in primo luogo, che la rete NGA esistente o prevista non è o non sarà sufficiente a soddisfare il fabbisogno dell'utenza residenziale e commerciale nell'area interessata, e, in secondo luogo, che gli obiettivi prefissi non possono essere raggiunti con strumenti meno distorsivi (tra cui la regolamentazione ex ante). Nell'ambito di questa valutazione dettagliata, la Commissione procede nello specifico a valutare i seguenti elementi:
- a) inadeguatezza delle condizioni generali di mercato, analizzando, tra l'altro, il livello dei prezzi correnti della banda larga NGA, il tipo di servizi offerti all'utenza residenziale e commerciale e relative condizioni, nonché l'esistenza, concreta o presumibile, di una domanda di nuovi servizi che la rete NGA esistente non è in grado di soddisfare;
 - b) in assenza di una regolamentazione ex ante imposta da un'autorità nazionale di regolamentazione, impossibilità di un accesso effettivo alla rete da parte di terzi o presenza di condizioni di accesso tali da non favorire una concorrenza efficace;
 - c) esistenza di ostacoli generali tali da impedire l'eventuale ingresso di nuovi investitori di reti NGA;
 - d) modalità di utilizzo/accesso privilegiato alle condotte da parte della rete NGA già esistente che precludano l'accesso a o la condivisione con altri operatori di rete;
 - e) nessun provvedimento adottato o misura correttiva emanante dalla competente autorità nazionale di regolamentazione o dall'autorità garante della concorrenza competente nei confronti dell'operatore di rete esistente è stato in grado di ovviare ai suddetti problemi.

3.4.3. *Aree nere NGA: l'intervento pubblico non è necessario*

- (76) Nelle aree già servite da più di una rete NGA o in cui investitori privati potrebbero essere in procinto di sviluppare reti NGA concorrenti, la Commissione ritiene probabile che l'intervento pubblico a sostegno di una nuova rete NGA concorrente sovvenzionata falsi gravemente la concorrenza e sia pertanto incompatibile con le norme in materia di aiuti di Stato.

3.4.4. *Il caso specifico di aree nere esistenti (banda larga di base): ulteriori garanzie*

- (77) Le tradizionali aree nere, ovvero aree in cui infrastrutture a banda larga (xDSL e reti cablate) forniscono servizi a banda larga in condizioni di concorrenza, sono considerate dalla Commissione aree in cui gli operatori di rete esistenti dovrebbero essere incentivati a trasformare le tradizionali reti a banda larga esistenti in reti NGA super veloci verso le quali poter trasferire la clientela. Ulteriori interventi pubblici in queste aree non sono ritenuti, in linea di principio, necessari.
- (78) Gli Stati membri possono tuttavia confutare tale argomentazione dimostrando che gli operatori delle reti a banda larga di base esistenti non prevedono di investire in reti NGA nei tre anni successivi, ad esempio esibendo prove del fatto che l'evoluzione storica degli investimenti effettuati dagli operatori di rete esistenti negli ultimi anni per introdurre soluzioni infrastrutturali a banda larga più veloci in risposta alla domanda da parte dell'utenza si è rivelata insoddisfacente. In questi casi, l'intervento pubblico a sostegno dello sviluppo di reti NGA sarà sottoposto all'analisi dettagliata di cui al punto (75) e dovrà rispettare le condizioni illustrate in dettaglio nella sezione 3.4.5.

3.4.5. *Impianto della misura e necessità di limitare le distorsioni della concorrenza*

- (79) Analogamente a quanto affermato per lo sviluppo della banda larga di base, gli aiuti di Stato a sostegno dello sviluppo di reti NGA possono costituire uno strumento adeguato e giustificato, purché sia soddisfatta una serie di condizioni fondamentali. Ad eccezione delle aree bianche NGA coincidenti con le aree bianche per la banda larga di base (per le quali non valgono requisiti aggiuntivi), la Commissione ritiene che, oltre alle garanzie di cui alla sezione 2.3.3, e in particolare quelle elencate al punto (51) (*Mappatura particolareggiata e analisi dettagliata della copertura, Gara d'appalto a procedura aperta, Offerta economicamente più vantaggiosa, Neutralità tecnologica, Utilizzo delle infrastrutture esistenti, Obbligo di un libero accesso all'ingrosso, Parametrazione e Meccanismo di recupero*), debbano risultare soddisfatte anche le seguenti condizioni:
- il beneficiario degli aiuti statali sarà tenuto, in contropartita, a garantire l'accesso all'ingrosso effettivo di terzi per almeno sette anni. Tale obbligo dovrà comportare, in particolare, il diritto di utilizzo da parte dei terzi delle condotte o degli armadi di commutazione posti in strada onde garantire l'accesso non solo all'infrastruttura attiva ma anche a quella passiva. Un tale obbligo non pregiudica eventuali obblighi regolamentari equivalenti imposti dall'autorità nazionale di regolamentazione nello specifico mercato interessato al fine di promuovere una concorrenza effettiva né l'adozione di misure allo scadere del suddetto termine⁷³. L'obbligo di "accesso aperto" riveste un'importanza estrema anche per far fronte al summenzionato avvicendamento, nel corso del tempo, tra i servizi offerti dagli operatori di reti ADSL esistenti e quelli offerti dagli operatori di reti NGA futuri. L'obbligo di accesso aperto garantisce agli operatori ADSL la migrazione della clientela verso la rete NGA sovvenzionata non appena questa sarà ultimata, consentendo loro di poter cominciare a pianificare gli investimenti futuri senza subire reali svantaggi concorrenziali.

⁷³ A tale proposito, si dovrebbe tener conto dell'eventuale persistenza delle specifiche condizioni del mercato che avevano inizialmente giustificato la concessione di un aiuto per l'infrastruttura in questione.

- Nel definire le condizioni d'accesso all'ingrosso alla rete, è necessario che gli Stati membri consultino la competente autorità nazionale di regolamentazione. Le autorità nazionali di regolamentazione continueranno, in futuro, a produrre regolamentazione ex ante o a monitorare molto attentamente le condizioni concorrenziali del mercato della banda larga nella sua globalità, adottando, se del caso, le necessarie misure correttive previste dal quadro normativo vigente. Di conseguenza, chiedendo alle autorità nazionali di regolamentazione di approvare o stabilire le condizioni di accesso in forza della normativa comunitaria applicabile, gli Stati membri potranno garantire l'applicazione di condizioni di accesso uniformi o almeno molto simili su tutti i mercati della banda larga individuati dalla competente autorità nazionale di regolamentazione.
- Inoltre, quale che sia il tipo di struttura di rete NGA che beneficerà degli aiuti di Stato, esso dovrà essere in grado di consentire un accesso effettivo e completamente disaggregato, come pure tutti i diversi tipi di accesso alla rete che potranno essere richiesti dagli operatori (compresi gli accessi alle condotte, alle fibre, di tipo "bitstream" e altri ancora). A tale riguardo, si deve osservare che una struttura "a fibre multiple" permette soluzioni d'accesso completamente indipendenti, tali da fornire servizi a banda larga super veloci e favorire pertanto una concorrenza sostenibile nel lungo periodo. Inoltre, lo sviluppo di reti NGA basate su linee a fibre multiple consente sia topologie punto a punto (*point-to-point*) che topologie punto-multi punto (*point-to-multipoint*) e, pertanto, è neutro sotto il profilo tecnologico.

4. DISPOSIZIONI TRANSITORIE

- (80) Queste linee direttrici saranno applicate a decorrere dal primo giorno successivo alla loro pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*.
- (81) La Commissione applicherà le disposizioni delle presenti linee direttrici a tutte le misure di aiuto notificate sulle quali è chiamata a decidere successivamente alla data di pubblicazione delle linee direttrici medesime nella *Gazzetta ufficiale*, anche qualora i progetti siano stati notificati prima di tale data.
- (82) In linea con la comunicazione della Commissione relativa alla determinazione delle norme applicabili alla valutazione degli aiuti di Stato illegalmente concessi⁷⁴, la Commissione applicherà le disposizioni delle presenti linee direttrici in caso di aiuti non notificati erogati dopo la sua pubblicazione.

5. DISPOSIZIONI FINALI

- (83) Entro tre anni dalla loro pubblicazione, la Commissione rivedrà le presenti linee direttrici onde tener conto dei principali sviluppi che saranno intervenuti nel mercato e in materia di tecnologia e di normativa.

⁷⁴ GU C 119 del 22.5.2002, pag. 22.