



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni
Direzione reti e servizi di comunicazioni elettroniche

DETERMINA N. 6/15/DRS

ARCHIVIAZIONE DELLA CONTROVERSIA INSTAURATA DA TELECOM ITALIA S.P.A. NEI CONFRONTI DI WIND TELECOMUNICAZIONI S.P.A. IN MATERIA DI CONTRIBUTI PER INTERVENTI A VUOTO PER I SERVIZI DI ACCESSO ALL'INGROSSO BITSTREAM, WHOLESALE LINE RENTAL, COLLEGAMENTI DIRETTI, INTERCONNESSIONE E UNBUNDLING, AI SENSI DELL'ART. 23 DEL D.LGS 259/03 E DEL REGOLAMENTO DI CUI ALLA DELIBERA N. 352/08/CONS.

IL DIRETTORE

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*”;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “*Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*”;

VISTE le direttive n. 2002/19/CE (“*direttiva accesso*”), 2002/20/CE (“*direttiva autorizzazioni*”) e 2002/21/CE (“*direttiva quadro*”), così come modificata dalla direttiva n. 2009/140/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2009;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”, come modificato dal decreto legislativo 28 maggio 2012, n. 70, (il “*Codice*”) e, in particolare, l’articolo 23;

VISTA la delibera n. 352/08/CONS, del 25 giugno 2008, recante “*Regolamento concernente la risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazione elettronica*” (di seguito denominato il “*Regolamento*”);

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*” (di seguito il Regolamento) come da ultimo modificata dalla delibera n. 534/14/CONS, del 31 ottobre 2014, recante “*Nuova organizzazione degli uffici dell’Autorità*”, a sua volta modificata dalla delibera n. 569/14/CONS, del 28 novembre 2014, recante “*Modifiche ed integrazioni al regolamento di organizzazione e funzionamento*”;

VISTA l'istanza della società Telecom Italia S.p.A. (di seguito "Telecom") del 27 giugno 2014, acquisita in data 1 luglio 2014 al protocollo Agcom n. 34782, con cui è stato richiesto l'avvio del procedimento per la risoluzione di una controversia ai sensi del Regolamento di cui alla delibera n. 352/08/CONS nei confronti di Wind Telecomunicazioni S.p.A. (di seguito "Wind"), in materia di contributi per interventi a vuoto (nel seguito anche IAV) per i servizi di accesso all'ingrosso *bitstream*, *wholesale line rental*, collegamenti diretti, interconnessione e *unbundling*;

CONSIDERATO che Telecom, nella propria istanza, chiede all'Autorità di:

- a) riconoscere il proprio diritto a pretendere il pagamento degli IAV effettuati a favore di Wind dal 1 novembre 2009, come dettagliati nelle fatture allegate alla propria istanza;
- b) riconoscere l'infondatezza delle argomentazioni spese da Wind in sede di contestazione delle fatture di cui sopra;
- c) ordinare a Wind il pagamento delle somme risultanti dalle fatture di cui sopra, e degli interessi maturati fino alla data del pagamento;
- d) in subordine, di adottare ogni atto necessario a garantire il pagamento a favore di Telecom degli IAV effettuati in esecuzione delle offerte di riferimento relative ai servizi di cui al precedente capoverso.

VISTA la nota del 22 luglio 2014, protocollo n. 39446, con la quale la Direzione reti e servizi di comunicazione elettronica (di seguito la "Direzione") ha comunicato alle parti, ai sensi del Regolamento, l'avvio del procedimento finalizzato alla definizione della controversia così come richiesto dall'operatore sopra indicato, convocando le stesse in udienza in data 15 settembre 2014;

VISTO il verbale dell'udienza del 30 settembre 2014, tenutasi in tale data come da richiesta di Wind avanzata all'Autorità per le vie brevi;

VISTO l'accordo transattivo (nel seguito "Transazione") disciplinante il tema degli IAV che Telecom e Wind hanno sottoscritto in data [omissis];

VISTO l'art. [omissis], della *Transazione* nella parte in cui si conviene che [omissis];

CONSIDERATO che a partire dal 27 giugno 2013 Telecom ha inviato a Wind le fatture relative alle competenze maturate per gli IAV di fornitura e manutenzione effettuati dal 1 novembre 2009 in poi in relazione ai servizi *bitstream*, *wholesale line rental*, collegamenti diretti, interconnessione e *unbundling*;

CONSIDERATO che, a far data dal 15 luglio 2013, Wind ha contestato e respinto ciascuna delle predette fatture sostenendo che sarebbero contrarie all'art. [omissis] della *Transazione*;

CONSIDERATO che, a tale riguardo, secondo Wind [omissis];

CONSIDERATO che Telecom, dal canto suo, ritiene:

- [omissis]
- per quanto sopra che sia illegittimo il rifiuto di Wind di pagare le fatture per IAV, oggetto dell'istanza, motivato sulla base della mancata implementazione da parte di Telecom delle procedure operative definite dall'OTA, in assenza di queste ultime e nella impossibilità che tale cessato organismo le definisca in futuro;

RILEVATO che le parti non concordano, oltre che in relazione a quanto sopra, neanche su quali servizi *wholesale* debbano essere ritenuti coinvolti dal citato articolo [omissis] della Transazione: Wind ritiene tutti quelli oggetto di fornitura da parte di Telecom, quest'ultima solo quelli afferenti alla procedura definita in OTA (WLR e BTS);

VISTO l'art. [omissis] della Transazione che prevede che [omissis];

CONSIDERATO che Wind, richiamando il suddetto art. [omissis] della Transazione, ha richiesto, ai sensi dell'art. 23, comma 2, del Codice, una dichiarazione di improcedibilità dell'istanza presentata da Telecom;

RILEVATO che Telecom, viceversa, ritiene che la clausola in questione non sia derogatoria della competenza dell'Autorità [omissis];

RITENUTO che non vi siano i presupposti per procedere all'archiviazione della controversia ai sensi dell'art. 23, comma 2, del Codice, in considerazione del fatto che l'art. [omissis] della Transazione non contiene una deroga espressa della competenza dell'Autorità;

RILEVATO, d'altro canto, che la definizione della presente controversia pone un problema, squisitamente civilistico, di interpretazione della Transazione, [omissis];

CONSIDERATO che il Regolamento, conformemente al dettato normativo di cui al Codice, ed in particolare all'articolo 23¹, rimette alla competenza dell'Autorità (articolo 2, comma 1) le controversie fra imprese che forniscono reti o servizi di comunicazione elettronica aventi ad oggetto gli obblighi derivanti dal Codice, dalla direttiva quadro, dalle direttive particolari, da provvedimenti dell'Autorità ovvero da altre fonti, anche negoziali, che ne costituiscono attuazione;

RILEVATO che l'Autorità è chiamata a decidere sulla legittimità del rifiuto di Wind di pagare le fatture per IAV, oggetto dell'istanza, [omissis];

RITENUTO che la suddetta questione, tenuto conto di quanto riportato dall'articolo 2, comma 1 succitato, è da ritenersi estranea alla sfera di competenza della stessa;

RILEVATO che la stessa Telecom aggiunge, [omissis];

RITENUTO che l'Autorità, pena la nullità radicale del proprio intervento, non ha competenza a intervenire su profili che attengono all'interpretazione e all'esecuzione del contratto, trattandosi di questioni strettamente civilistiche e che esulano, quindi, dalla competenza regolamentare dell'Autorità;

RITENUTO, in conclusione, che ogni valutazione sulla pretesa vantata debba essere sottoposta da Telecom nella sede competente e, per quanto premesso, di dover dichiarare l'inammissibilità della domanda di cui al presente procedimento.

DETERMINA

¹ Qualora sorga una controversia avente ad oggetto gli obblighi derivanti dal Codice, fra imprese che forniscono reti o servizi di comunicazione elettronica, o tra tali imprese e altre imprese che beneficiano dell'imposizione di obblighi in materia di accesso o di interconnessione derivanti dal presente Codice, l'Autorità, a richiesta di una delle parti e fatte salve le disposizioni del comma 2, adotta quanto prima, e comunque, salvo casi eccezionali, entro un termine di quattro mesi, una decisione vincolante che risolve la controversia.

L'archiviazione ai sensi e per gli effetti degli articoli 2, 3 e 12, comma 2, del Regolamento per la risoluzione delle controversie tra operatori di cui alla delibera n. 352/08/CONS, della controversia tra Telecom Italia S.p.A. e Wind Telecomunicazioni S.p.A. in materia di contributi per interventi a vuoto per i servizi di accesso all'ingrosso *bitstream*, *wholesale line rental*, collegamenti diretti, interconnessione e *unbundling*, per inammissibilità della domanda.

Ai sensi dell'articolo 12, comma 4, del suddetto Regolamento, il presente atto può essere impugnato dalle parti interessate davanti alla Commissione per le infrastrutture e le reti dell'Autorità entro 10 giorni dalla sua comunicazione.

La presente determina è notificata alle parti e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità www.agcom.it.

Roma, 31 luglio 2015

IL DIRETTORE
Giovanni Santella