

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE RESUELVE EL CONFLICTO DE INTERCONEXIÓN PRESENTADO POR DIALOGA SERVICIOS INTERACTIVOS, S.A. CONTRA TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A., POR LA APLICACIÓN DE LOS PRECIOS ACORDADOS PARA LAS LLAMADAS HACIA SU RANGO DE NUMERACIÓN 590200 (CNF/DTSA/2347/13/M2M DIALOGA).

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA DE LA CNMC

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla.

D. Josep María Guinart Solá.

D^a. Clotilde de la Higuera González.

D. Diego Rodríguez Rodríguez.

Secretario de la Sala

D. Tomás Suárez-Inclán González, Secretario del Consejo

En Madrid, a 5 de septiembre de 2014

Visto el expediente relativo al conflicto de interconexión planteado por Dialoga Servicios Interactivos S.A., contra Telefónica de España S.A. Unipersonal, por la terminación de llamadas hacia numeración M2M de la primera entidad, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I ANTECEDENTES

PRIMERO.- El 18 de julio de 2013 se aprobó la Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante, CMT)¹ relativa al conflicto de interconexión interpuesto por Dialoga Servicios Interactivos, S.A. (en adelante, Dialoga) contra Telefónica de España, S.A. Unipersonal (en adelante, Telefónica) y Telefónica Móviles España, S.A. (en lo sucesivo, TME), por la no apertura por estas entidades del servicio de interconexión en tránsito del rango M2M 590200 (en adelante, Resolución de 18 de julio de 2013)².

¹ Organismo regulador sectorial sustituido por la actual Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC).

² Correspondiente al expediente con referencia MTZ 2012/915.

En dicha Resolución se acordó en sus resuelve primero y segundo lo siguiente:

«**PRIMERO.-** Telefónica de España, S.A. deberá garantizar la entrega, a través de su red, de las llamadas originadas en Telefónica Móviles España, S.A. (o en otros operadores que le entreguen su tráfico) y dirigidas hacia los números del rango 590200 de Dialoga Servicios Interactivos, S.A., en función del precio de terminación que acuerden las partes, salvo que en base a lo indicado en el Fundamento II.4 lleguen a un acuerdo sobre otro modelo de facturación.

SEGUNDO.- Se desestiman las restantes peticiones de Dialoga Servicios Interactivos, S.A.»

SEGUNDO.- Con fecha 8 de agosto de 2013, tuvo entrada en el Registro de la CMT escrito de Dialoga por el cual denunciaba a Telefónica por incumplimiento de la Resolución citada en el Antecedente anterior.

En dicho escrito, Dialoga señalaba que Telefónica y TME continuaban sin abrir la numeración del rango 590200 desde su red móvil y en tránsito desde terceros operadores y solicitaba que se adoptaran las medidas cautelares necesarias para conminar a Telefónica a que garantizara el cumplimiento de la Resolución indicada y la apertura de un procedimiento administrativo sancionador, que diera lugar a la imposición de la sanción correspondiente a la empresa denunciada. Posteriormente, por desistimiento de Dialoga, se procedió al archivo de la información previa abierta por la denuncia de Dialoga con fecha 4 de octubre de 2013.

TERCERO.- Con fecha 4 de noviembre de 2013 se recibió en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) escrito de Dialoga por el que plantea conflicto de interconexión frente a Telefónica, por no aplicar los precios acordados en interconexión para las llamadas originadas en la red de Telefónica hacia el rango de numeración 590200 asignado a Dialoga para servicios de máquina a máquina (en adelante, M2M).

Asimismo, Dialoga indica que Telefónica no ha modificado los registros APC³ comerciales, diferenciados en función del origen de las llamadas que tienen por destino la numeración 590200, de forma que se puedan distinguir las llamadas originadas desde la red de Telefónica de las llamadas originadas desde terceras redes y que se cursan en tránsito por la red de Telefónica, con quien Dialoga tiene firmado el acuerdo general de interconexión.

Por ello, Dialoga solicita la adopción de una medida cautelar consistente en conminar a Telefónica a aplicar el precio acordado en interconexión para las llamadas originadas en la red de Telefónica hacia el rango de numeración 590200 y la definición de los registros APC comerciales diferenciados según el tráfico se

³ APC: Agrupación Para Consolidar.

origine en la red de Telefónica o se origine en redes terceras en tránsito por Telefónica.

CUARTO.- Mediante escrito de 9 de diciembre de 2013 de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de esta Comisión, se comunicó a Dialoga y Telefónica el inicio del presente procedimiento de resolución del conflicto entre las partes solicitándose, igualmente, determinada información necesaria para su instrucción a los dos operadores.

QUINTO.- Con fecha 20 de diciembre de 2013, tuvo entrada en el Registro de esta CNMC el escrito de contestación de Telefónica.

SEXTO.- Con fecha 30 de diciembre de 2013, tuvo entrada en el Registro de esta CNMC el escrito de contestación de Dialoga.

SÉPTIMO.- Con fecha 30 de enero de 2014, tuvieron salida de esta Comisión escritos de confidencialidad sobre las informaciones sensibles de ambos operadores.

OCTAVO.- Con fecha 13 de marzo de 2014, tuvo entrada en el Registro de esta CNMC un escrito de Dialoga por el que manifiesta su preocupación por la situación del conflicto puesto que le provoca perjuicios económicos a su actividad.

NOVENO.- Con fecha 19 de junio de 2014, tuvo salida del Registro de la CNMC a los interesados el informe de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, en el trámite de audiencia. Dicho informe fue notificado a Telefónica con fecha 23 de junio de 2014 y a Dialoga con fecha 25 de junio de 2014 según consta en los respectivos acuses de recibo.

DÉCIMO.- Con fecha 4 de julio de 2014, tuvo entrada en el Registro de la CNMC escrito de alegaciones de Telefónica por el que mostraba su conformidad con el informe remitido.

UNDÉCIMO.- Con fecha 11 de julio de 2014, tuvo entrada el escrito de alegaciones de Dialoga en el Registro de la CNMC.

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

II.1 HABILITACIÓN COMPETENCIAL

Las competencias de esta Comisión para intervenir en el presente procedimiento resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial. En este sentido, Dialoga interpuso un conflicto de interconexión al amparo de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel de 2003), cuyo artículo 11.4 establecía la competencia de este organismo para intervenir en las relaciones entre operadores para garantizar la adecuación del acceso, la interconexión y la

interoperabilidad de los servicios, así como la consecución de los objetivos establecidos en el artículo 3.

De forma adicional, los artículos 14 y 48.4.d) de la LGTel de 2003 atribuían a este organismo la función de resolver los conflictos en materia de interconexión y acceso derivadas de la LGTel y su normativa de desarrollo.

La LGTel de 2003 ha sido derogada por la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en lo sucesivo, LGTel de 2014). Esta Ley otorga a la CNMC las mismas competencias para intervenir en las relaciones entre operadores y en los conflictos que surjan en los mercados de comunicaciones electrónicas, tal como se prevé en sus artículos 15 y 70.2, letras d) y g), por lo que el cambio normativo no tiene incidencia alguna en la resolución de la presente controversia.

Finalmente, de conformidad asimismo con los artículos 6.4 y 12.1.a) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, Ley 3/2013), esta Comisión es competente para conocer los conflictos que se planteen entre los operadores en materia de obligaciones de interconexión y acceso.

Por ello, y asimismo en atención a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la Ley 3/2013 y de conformidad con el artículo 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano competente para resolver el presente procedimiento es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

II.2 OBJETO DEL PRESENTE PROCEDIMIENTO

En virtud de la solicitud de Dialoga de 4 de noviembre de 2013, por el que planteaba conflicto de interconexión contra Telefónica, el objeto del presente procedimiento se centra en analizar los dos aspectos planteados por Dialoga.

En primer lugar, ha de analizarse la vigencia y aplicabilidad del precio recogido en el acuerdo presentado por Dialoga en la denuncia del presente conflicto. Dialoga denuncia que Telefónica no está aplicando los precios acordados en interconexión para las llamadas originadas en la red de Telefónica y con destino al rango de numeración 590200 asignado a Dialoga para servicios M2M.

En segundo lugar, se analiza la pretensión de Dialoga de que Telefónica modifique los registros APC comerciales y diferencie en función del origen de las llamadas que tienen por destino la numeración 590200, de forma que se puedan distinguir las llamadas originadas desde la red de Telefónica de las llamadas originadas desde terceras redes en tránsito por la red de Telefónica. Este segundo aspecto está íntimamente relacionado con el modelo de facturación de las llamadas a dicha numeración, por este motivo, se tendrá en cuenta lo que ya se resolvió al respecto en la anteriormente citada Resolución de 18 de julio de 2013.

III FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

III.1 SOBRE EL ACUERDO PRESENTADO POR DIALOGA

En el presente conflicto, Dialoga solicita, en primer lugar, la aplicación del precio recogido en el acuerdo suscrito entre Dialoga y Telefónica, según confirma Dialoga – que aporta una copia del contrato–.

Sin embargo, Telefónica niega que el acuerdo esté formalizado puesto que según indicó en su escrito de 16 de septiembre de 2013, Telefónica indica que: *«no existe ningún contrato firmado entre las partes tal y como Dialoga afirma, sino que tan sólo se les remitió una propuesta firmada por esta Parte que Dialoga rechazó devolver debidamente rubricada, por discrepancias con el redactado remitido, por lo que en ningún momento se llegó a perfeccionar contrato mercantil alguno entre las partes»*. En este sentido, Telefónica niega rotundamente haber recibido el citado contrato firmado por parte de Dialoga y, por tanto, alega que nunca se produjo la aceptación de la oferta realizada por su parte.

Por consiguiente, se debe determinar si existió o no concurso entre la oferta y aceptación respecto del acuerdo remitido por Telefónica a Dialoga, según indica esta operadora.

A tal efecto, conviene tener en cuenta que, con fecha 9 de marzo de 2012, Dialoga remitió un burofax a Telefónica solicitando la apertura de la numeración M2M 590 200 CDU Z1 Z2 Z3 Z4, solicitud que fue reiterada el 14 de mayo de 2012.

El 23 de mayo de 2012 Telefónica comunicó a Dialoga la apertura de la numeración y envió una propuesta de Acuerdo firmado por esa entidad con el fin de que, si Dialoga estaba conforme con el texto del acuerdo, lo formalizase mediante su firma y sello y lo remitiese a Telefónica. Aunque el mecanismo concreto para la aceptación de dicho acuerdo no fue acordado, la estipulación decimoprimera de la propuesta de Acuerdo establecía lo siguiente:

[CONFIDENCIAL

FIN CONFIDENCIAL]

De conformidad con lo manifestado por Dialoga, esa entidad aceptó y firmó la propuesta de Acuerdo remitida por Telefónica, aportando a este procedimiento, para acreditar tal aspecto, copia de un formulario de albarán, de fecha 28 de mayo de 2012.

Dicho formulario, sin embargo, no está validado por Correos y Telégrafos, S.A., no se encuentra firmado por Dialoga, no consta específicamente en el formulario que se enviase el contrato referido y no consta en el documento aportado destinatario alguno. Se adjunta por Dialoga al presente expediente, asimismo, un escrito del registro de salida de la propia Dialoga, en el que se reflejan tres envíos efectuados con esa misma fecha, y si bien uno de ellos tiene como destinatario a Telefónica, no se especifica el contenido de la carta remitida. Por tanto, para esta Comisión ambos escritos carecen de validez jurídica a efectos de probar la perfección contractual por parte de Dialoga.

Es más, en el expediente administrativo de este procedimiento, obrante en esta Comisión, consta que, mediante escrito de fecha 30 de mayo de 2012, Dialoga mostró su disconformidad con la propuesta de Acuerdo remitida por Telefónica. Literalmente Dialoga señaló lo siguiente:

[CONFIDENCIAL

FIN CONFIDENCIAL]

Dialoga condicionó, de este modo, la perfección del contrato a la aceptación de extremos tales como la fecha de vigencia del propio contrato o las condiciones de pago de la propuesta de Acuerdo.

Según la información de que dispone esta Comisión, con fecha 15 de junio de 2012 Telefónica contestó a las discrepancias manifestadas por Dialoga y le indicó expresamente que *«mediante correo electrónico se le hará llegar una nueva propuesta de redactado del acuerdo, con el ruego de que, en adelante, proceda a utilizar este medio de modo preferente para la continuación de las negociaciones, en aras de la necesaria agilidad de las mismas (...).»*.

La propia Dialoga en un burofax remitido a Telefónica el 20 de julio de 2012 expresamente señaló que:

[CONFIDENCIAL

FIN CONFIDENCIAL]

De forma adicional, durante la tramitación del conflicto de interconexión instado por Dialoga contra Telefónica, registrado con el número de referencia MTZ 2012/915, y que dio origen a la Resolución de 18 de julio de 2013, esta Comisión solicitó a los interesados (véase el requerimiento de 20 de febrero de 2013), entre otras

cuestiones, copia del acuerdo que se estaba negociando entre ambos para el servicio de interconexión directa para llamadas hacia numeración M2M de Dialoga, requerimiento que no fue contestado, motivo por el que esta Comisión entendió que dicha negociación había sido retrasada –estando el conflicto en principio centrado en el servicio de tránsito–.

Además, a este respecto, conviene destacar que según reiterada jurisprudencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, *«la conjunción de la oferta-aceptación debe ser coincidente y cualquier modificación por el destinatario supone la continuación de las relaciones preliminares que su contraoferta ocasiona»* (sentencia de 24 de julio de 2006)⁴. En el mismo sentido, la sentencia de 30 de mayo de 1996⁵, ha declarado que *«la doctrina científica y la jurisprudencia vienen exigiendo sin fisuras, que el concurso de la oferta y la aceptación, como requisitos indispensables para la perfección del contrato, han de contener todos los elementos necesarios para la existencia del mismo, y coincidir exactamente en sus términos, debiendo constar la voluntad de quedar obligados los contratantes, tanto por la oferta propuesta, como por la aceptación correlativa a la misma; no pudiendo entenderse esta perfecta concordancia cuando tanto una como otra se hacen de un modo impreciso, reservado, condicionado e incompleto, o cuando lo que se formula es una contraoferta»*.

Más aun, la sentencia del TS de 28 de enero de 2000⁶ insiste en que *«la oferta puede ser revocada mientras el contrato no se ha perfeccionado, habiendo de constar de modo inequívoco y claro la coincidencia de oferta y aceptación, sin que sea suficiente la primera mientras el destinatario no la admita plenamente, y sin que sea posible apreciar la existencia de aceptación cuando se formulan modificaciones o alterando la propuesta o sometiénola a condición»*.

En efecto, el contrato exige concurso de voluntades, y este concurso no existe *«cuando sólo media la manifestación de un propósito, retirado por su autor antes de ser aceptado por la otra parte»* (sentencia de 29 de enero de 2009)⁷, siendo indispensable que el consentimiento conste expresamente bien a través de palabras que con claridad lo expresen, bien mediante hechos que con toda evidencia lo signifiquen.

Pues bien, del análisis de la documentación obrante en esta Comisión, y de conformidad con la doctrina expuesta, no puede otorgarse a la fotocopia del albarán remitido por Dialoga el efecto jurídico de dar nacimiento a un contrato perfecto, no siendo posible apreciar la existencia de aceptación cuando, como en el caso que

⁴ Sentencia núm. 836/2006, de 24 julio, de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo (RJ 2006\5592).

⁵ Sentencia núm. 423/1996, de 30 mayo, de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo (RJ 1996\3864).

⁶ Sentencia núm. 31/2000, de 28 enero, de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo (RJ 2000\454).

⁷ Sentencia núm. 11/2009, de 29 enero, de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo (RJ 2009\1278).

nos ocupa, se formularon modificaciones o alteraciones a la propuesta recibida por Dialoga y, adicionalmente, esta entidad, con sus actos propios, dio a entender a esta Comisión que no había un contrato firmado entre las partes durante la tramitación del expediente MTZ 2012/915.

Dialoga manifiesta su discrepancia a este respecto en las alegaciones formuladas al informe de audiencia, basándose en las disposiciones contempladas en la «Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de obligaciones y contratos»⁸, las reglas del Marco Común de Referencia (DCFR)⁹; la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de Mercaderías¹⁰ y en los «Principios Unidroit sobre los contratos comerciales internacionales»¹¹, documentos o normas que no son aplicables al presente caso.

Cabe resaltar, en este sentido, que del análisis de la documentación aportada por las partes interesadas en el presente conflicto se deduce claramente la falta de concordancia entre las voluntades de ambos operadores sobre determinados aspectos relativos al contrato, no pudiendo entenderse tal y como pretende Dialoga que haya existido una perfecta concordancia cuando por parte de esta operadora se ha manifestado expresamente su disconformidad con determinados aspectos de la propuesta de acuerdo, y se indica expresamente que permanecen «(...) a su disposición para poder establecer y firmar el Acuerdo lo antes posible conforme a las modificaciones que hemos propuesto».

Así, la respuesta a una oferta de Acuerdo que contenga adiciones, limitaciones u otras modificaciones sobre el texto del Acuerdo no puede interpretarse por esta Comisión como una aceptación de la oferta.

Como consecuencia de ello este organismo desestima la solicitud de Dialoga de que Telefónica aplique los precios contemplados en el Anexo de la propuesta de acuerdo comercial presentado, ya que como ha quedado acreditado, el contrato entre Telefónica y Dialoga no ha llegado a perfeccionarse al no existir concurso entre la oferta y la aceptación.

III.2 SOBRE LOS PRECIOS Y EL MODELO DE FACTURACIÓN DE LAS LLAMADAS HACIA NÚMEROS M2M

Tal y como ya se ha avanzado en la presente Resolución, en virtud del modelo de facturación del tráfico de llamadas, los operadores deben configurar los APC de

⁸ Documento elaborado por la Comisión General de Codificación y publicado en el Boletín de Información del Ministerio de Justicia de enero de 2009.

⁹ Draft Common Frame of Reference (DCFR).

¹⁰ El 11 de abril de 1980 se aprueba la *United Nations Convention on Contracts for the international sale of goods* (CISG).

¹¹ Elaborados por el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado.

forma que se puedan registrar los tráficos cursados y consolidar sus pagos en interconexión.

III.2.1 Precios y modelo de facturación aplicables a la numeración M2M

En el marco de la tramitación del conflicto contra Telefónica por la no apertura del servicio de interconexión en tránsito del rango 590200¹² (en adelante, conflicto de tránsito), Dialoga abogó por que la numeración M2M se facturase mediante un modelo de acceso como si se tratara de numeración para servicios de Red Inteligente.

En las alegaciones presentadas al informe de audiencia, Dialoga ha vuelto a manifestar que el modelo de facturación de las llamadas a numeraciones M2M debería ser el de acceso puesto que la Resolución de 12 de marzo de 2010, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (SETSI), por la que se atribuyeron recursos públicos de numeración a los servicios de comunicaciones máquina a máquina estableció que las comunicaciones máquina a máquina son comunicaciones de datos iniciadas de manera automática, o mediante intervención humana, con fines de telemando, teledida, telecontrol, alarmas u otros de naturaleza similar.

Dialoga, en su opinión, indica que *«cualquier sistema de teledida implica que haya un punto central en que haya una inteligencia de gestión de los procesos, de modo y manera que todos los terminales existentes se comunican respectivamente con dicho punto central, el cual efectúa los procesos informatizados»* y, por otro lado, considera incongruente que el servicio de datáfono, tal y como ya había alegado en el conflicto de tránsito, se facture bajo un modelo de acceso mientras que el informe de audiencia, en línea con lo que ya se había indicado en el conflicto de tránsito, considera que las llamadas hacia numeraciones M2M deben facturarse según un modelo de terminación.

Aunque tradicionalmente los operadores han empleado numeración móvil para prestar servicios M2M, la SETSI atribuyó el rango 59 para estos servicios con el doble objetivo de evitar el agotamiento de la numeración móvil y de diferenciar los servicios M2M de las comunicaciones móviles.

En las redes telefónicas, la identificación de un terminal con un número del rango 59 permite identificar el punto de terminación de red en el que se encuentra conectado, al igual que ocurre con la numeración geográfica o móvil, que identifican puntos de terminación de red donde están los terminales conectados.

Por el contrario, la numeración de red inteligente o de tarifas especiales no está asociada a ningún punto de terminación de red y se emplea para permitir el acceso a servicios distintos o adicionales a las comunicaciones tradicionales y proporcionan

¹² Finalizado por Resolución de la CMT de 18 de julio de 2013.

un valor añadido a las llamadas realizadas (servicios de cobro revertido, pago por llamante sin remuneración para el llamado, servicios de tarificación adicional, etc...). Asimismo, en este tipo de numeraciones, al no estar vinculadas directamente a un punto de terminación de red, no se recomienda que realicen llamadas salientes, en especial si la llamada a dichas numeraciones no es gratuita para el abonado¹³.

En las alegaciones al informe de audiencia, Dialoga identifica la utilización de un sistema de teledida configurado en una topología de estrella¹⁴ con un servicio prestado mediante numeración de red inteligente que proporciona un valor añadido a la llamada y que, con carácter general actúa como un sumidero de llamadas (principalmente, en los números de red inteligente se reciben llamadas).

Esta Comisión recuerda que actualmente, los servicios de teledida, telecontrol, alarmas, etc... configurados con una topología de estrella integran un conjunto de terminales que realizan llamadas automáticas hacia un terminal central para comunicarle los datos de que disponen (ya sean mediciones, alarmas, etc.). Ese terminal central recibe esos datos y los gestiona para su posterior almacenamiento o procesado según haya configurado el responsable del sistema. En ningún momento, el terminal central prestaría servicios a los demás terminales que conlleven un valor añadido sino que, más bien, este terminal, si es necesario, realiza llamadas hacia los demás terminales del sistema –y estos hacia el terminal central– con fines de comunicación de datos.

En cambio, los servicios de red inteligente no se caracterizan por esto: en principio no forman parte de un sistema de terminales que intercambien información, sino que simplemente la numeración se emplea para canalizar todas las llamadas entrantes de orígenes fijos y móviles, principalmente activados por humanos, para prestar algún tipo de servicio adicional o diferencial de las comunicaciones electrónicas básicas.

En virtud de la naturaleza del servicio prestado mediante numeración de red inteligente o de tarificación especial, éste puede ser gratuito, tener un precio de llamada local o nacional y para los casos de tarificación adicional, cada llamada tiene una componente de valor añadido para remunerar vía telefónica el servicio prestado por el llamado. El servicio de datáfono, que menciona Dialoga, consiste en

¹³ Recomendación ECC (11)02 del CEPT y Resoluciones de la CMT, por las que se responden consultas planteadas sobre la presentación del CLI de red inteligente, de 17 de marzo de 2004, de 26 de junio de 2008 y de 3 de diciembre de 2009, de 11 de octubre de 2012 y de 13 de diciembre de 2012 correspondientes a los expedientes DT 2003/1505, DT 2007/1535, DT 2009/1100, DT 2011/1218 y DT 2012/1489 respectivamente.

¹⁴ La topología de estrella que describe Dialoga no es la única forma de configurar los sistemas de teledida, telecontrol, alarmas, etc..., puesto que según las necesidades del cliente del operador de comunicaciones electrónicas puede configurar sus sistemas bajo topologías de árbol, malla, anillo, etc... según estime más adecuado para sus servicios.

un número corto que no está asociado a un punto de terminación de red sino que actúa de acceso al servicio en cuestión.

En todo caso, fundamentalmente, ha de señalarse que el servicio de datafono está regulado en la OIR, como un servicio de acceso con unas características muy determinadas, y los precios por las llamadas hacia numeración M2M no están reguladas *ex ante*, por lo que para que esta Comisión imponga un sistema de precios distinto para la terminación hacia dicha numeración, tendría que ver justificado el coste adicional. Si no, dicha retribución se puede pactar voluntariamente por las partes.

Un aspecto esencial que Dialoga no menciona es que la finalidad de atribuir un rango de numeración para servicios M2M respondía al riesgo de agotamiento de la numeración atribuida para la prestación de servicios de comunicaciones móviles. Dado que los operadores, a falta de un rango atribuido al servicio de M2M, habían empezado a emplear las numeraciones móviles de que disponían para terminales implicados en sistemas de telemedida, telecontrol, etc., en la medida en que sus clientes les contrataban líneas, esta práctica provocó un consumo considerable de recursos de numeración móviles y que existiera un riesgo de agotamiento. Por consiguiente, el objeto de la atribución del rango de numeración M2M por parte de la SETSI era que todos los terminales implicados en este tipo de sistemas emplearan numeración del rango 59 y se abandonaran las numeraciones móviles para dichos fines.

En cuanto al modelo de facturación, la atribución del rango 59 perseguía, como se ha señalado, evitar el agotamiento de las numeraciones móviles, y en ningún momento se pretendía modificar los modelos de facturación que los operadores tuvieran acordados y, sin perjuicio de la libertad comercial de las partes, no se perciben diferencias respecto de un modelo de terminación tradicional: las numeraciones del rango 59 están destinadas a identificar terminales y no servicios, como pretende justificar Dialoga.

Muestra de ello es que en el mercado *«la mayoría de operadores están empezando a aplicar precios mayoristas de terminación móvil a la terminación en sus rangos de numeración 590 –sin modificar incluso los AGIs, según ha confirmado TME en su escrito de alegaciones de 17 de mayo de 2013- (Dialoga es el único operador de red fija que ha solicitado la asignación de este tipo de numeración)»*¹⁵.

En cambio, el servicio de datáfono que Dialoga plantea únicamente requiere de un número corto que pueda ser llamado desde cualquier línea sea fija o móvil. Si este hubiera sido el uso propio de los servicios de M2M, no habría habido riesgo de agotamiento del rango atribuido a los servicios de comunicaciones móviles y, por

¹⁵ Señalado en la Resolución de 18 de julio de 2013 por la que se resolvía el conflicto de tránsito.

tanto, la atribución del nuevo rango de numeración para servicios M2M hubiera sido innecesaria.

De hecho cabe resaltar que la asignación de números del rango 59 se realiza en bloques de 10 millones de números con el objeto de que existan muchos terminales en funcionamiento de forma autónoma, mientras que el escenario que Dialoga pone de ejemplo tan sólo necesita un único número.

Aunque Dialoga ya dispone de numeración corta para el servicio de datáfono, si tiene la necesidad de disponer de numeraciones para prestar servicios de valor añadido mediante comunicaciones de datos, podría plantear a la SETSI la posibilidad de usar otras numeraciones de tarifas especiales para que se estudiara si dicho uso es acorde con la normativa y regulación aplicables a la numeración de que se trate o no.

En consecuencia, en relación con los precios mayoristas de las llamadas a terminales y numeraciones M2M, la CMT, en la citada Resolución de 18 de julio de 2013, consideró *«razonable cobrar los precios pactados para llamadas de voz, datos y/o SMS según los precios de terminación en la red en que terminen las llamadas, de forma transparente, como hasta ahora se venía haciendo con las llamadas dirigidas a otras numeraciones que no son de red inteligente»*. De esta forma, el precio de terminación de las llamadas hacia numeraciones M2M a priori tiene sentido que dependa de la naturaleza de la red destino donde finalicen las llamadas -redes fijas (terminación fija) o redes móviles (terminación móvil)- por no vislumbrarse diferencias con respecto a las llamadas de voz dirigidas a dichas redes.

Cabe añadir que, aunque Dialoga ha mantenido que esta numeración debería facturarse bajo un modelo de acceso, en la propuesta de acuerdo analizada en el apartado anterior, se establecía en su Anexo I que: *«Telefónica de España abonará a DIALOGA el siguiente importe por terminación de las llamadas en la numeración para la prestación de servicios máquina a máquina cuyo uso tenga asignado DIALOGA»*. Es decir, el precio contemplado en el acuerdo objeto del conflicto, que Dialoga entiende perfeccionado, contempla un precio de terminación a pagar a Dialoga por las llamadas dirigidas a su numeración M2M. En las alegaciones al informe sometido al trámite de audiencia, Dialoga ha argumentado que Telefónica eligió *«autónomamente y por propia elección una plantilla de acuerdo para la prestación de servicios de acceso»* y para justificarlo Dialoga aporta una captura de pantalla de las propiedades del fichero Word (llamado *«BORRADOR Acuerdo m2m 9_05_2012(2).doc»*) donde se puede leer *«LA PRESTACIÓN DE LOS PRODUCTOS DE ACCESO Y»*.

El argumento de Dialoga es inconsistente con los datos incorporados al acuerdo y que se analizan en el presente expediente. Si el acuerdo estuviera regulando un precio bajo un modelo de facturación de las llamadas en acceso, contemplaría la cantidad a retener por Telefónica, asumiéndose que el resto de las cantidades

cobradas se pagarían a Dialoga. En el acuerdo solo se indica un precio por cada llamada cursada hacia numeración M2M de Dialoga.

En conclusión, esta Comisión considera que no concurren motivos o no se ha justificado suficientemente la necesidad de imponer a Telefónica los precios solicitados por Dialoga en el modelo de Acuerdo remitido, por las llamadas mayoristas a su rango M2M.

III.2.2 Actualización de los APC

Ante la solicitud de Dialoga, se han revisado los APC comerciales que Telefónica remitió a Dialoga con el objeto de que cumplan con las necesidades de facturación de ambos operadores.

Con fecha 19 de agosto de 2013, Telefónica remitió a Dialoga la nueva versión de los APC comerciales en los que se recogían los cambios correspondientes para las llamadas a numeraciones M2M.

[CONFIDENCIAL

FIN CONFIDENCIAL]

De acuerdo con lo anterior, los APC comerciales modificados por Telefónica contemplan los servicios de terminación y tránsito de llamadas a numeraciones M2M, cumpliéndose de esta forma con lo establecido en la Resolución de 18 de julio de 2013. De esta forma, Dialoga puede cursar llamadas en tránsito hacia otros operadores y recibir llamadas hacia su numeración M2M.

Asimismo, todo ello está configurado bajo un modelo de facturación de terminación en línea con la naturaleza actual de la numeración M2M, tal y como se ha señalado anteriormente.

De hecho, bajo un modelo de terminación, Dialoga debería disponer de su propio APC para las llamadas terminadas en su red de forma que, en el supuesto de discrepancias con los APC de Telefónica, pudiera consolidar los tráficos con destino a su numeración M2M desde Telefónica, hecho del que no tiene constancia Telefónica tal y como alega en sus respuestas: *«en ningún momento Dialoga ha informado/comunicado donde registra las llamadas, ni ha mostrado ningún interés en consolidar con el dato de TE»*. Asimismo, Telefónica indica en sus alegaciones que no ha recibido respuesta de Dialoga del escrito que le remitió el pasado 20 de mayo de 2014 por el que le indica que: *«Dialoga NO registra los tráficos por estos APC's»* y Telefónica indica que lo ha hecho constar en las distintas actas de consolidación. Por ello, Telefónica le solicita a Dialoga *«que utilicen los APC's abiertos o nos indiquen las razones por las que no pueden clasificarlo»*.

En lo relativo a los APC, se ha observado que para el precio contemplado en el APC para el servicio de terminación de llamadas en numeraciones 590 de Dialoga se aplica el precio de terminación regulado para Telefónica cuando debería aplicarse el precio de terminación de la telefonía básica para Dialoga, tal y como ya se indica en el mismo APC, en virtud de la regulación del mercado 3¹⁶ aplicable desde 2008 hasta que se apruebe y sea efectiva la nueva regulación del mercado 3¹⁷.

Por todo ello, no se considera que Telefónica haya incumplido la Resolución de 18 de julio de 2013, tal y como Dialoga denuncia, si bien Telefónica deberá modificar el precio del servicio de terminación que le corresponde a Dialoga hacia las numeraciones 590 con el mismo precio que hacia la numeración geográfica del servicio telefónico básico.

Según la información aportada, el tráfico existente de Telefónica hacia numeraciones de M2M de Dialoga, desde mayo de 2012 hasta la actualidad, se ha cursado sin que se haya alcanzado un acuerdo entre ambos operadores sobre este tipo de llamadas.

La prolongación de este escenario puede resultar negativa para ambos operadores, ya que, tras 24 meses, no han logrado perfeccionar acuerdo alguno al respecto. Por ello, se considera que Dialoga y Telefónica deberán firmar un acuerdo de interconexión para este tipo de llamadas y sus correspondientes precios en un plazo

¹⁶ Resolución de 18 de diciembre de 2008, por la que se aprueba la definición y el análisis de los mercados de terminación de las llamadas en las redes públicas individuales de cada operador de telefonía fija, la designación de operadores con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas, y se acuerda su notificación a la Comisión Europea (MTZ 2008/1192).

¹⁷ La revisión del mercado 3 se está instruyendo en la actualidad; véase la Resolución de 3 de julio de 2014, por la que se acuerda notificar a la Comisión Europea, al ORECE, al Ministerio de Industria, Energía y Turismo el proyecto de medida relativo a la definición y análisis del mercado mayorista de terminación de llamadas en redes fijas.

de 1 mes desde la notificación de la presente Resolución, para que ambos operadores puedan consolidar los tráficos cursados de Telefónica hacia numeraciones de M2M de Dialoga desde mayo de 2012 hasta la actualidad. En todo caso, esta Comisión considera que el precio de estas llamadas se corresponde con el precio de terminación propio de la red fija de Dialoga.

Por todo lo anterior, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

RESUELVE

PRIMERO.- Desestimar la solicitud de Dialoga sobre la aplicación de los precios contemplados en la propuesta de acuerdo aportado por esa entidad para las llamadas cursadas hacia sus numeraciones M2M.

SEGUNDO.- Instar a Telefónica para que modifique el precio de terminación de las llamadas cursadas hacia numeración M2M de Dialoga en los APC y desestimar la solicitud de Dialoga sobre la modificación pretendida por esta entidad sobre los APC.

TERCERO.- Instar a Dialoga Servicios Interactivos, S.A. y a Telefónica de España, S.A. a firmar un acuerdo de interconexión para las llamadas hacia las numeraciones M2M en un plazo de 1 mes desde la notificación de la presente Resolución, en las condiciones indicadas en el Fundamento Jurídico Material III.2.2 de la presente Resolución.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.