

**RESOLUCIÓN SOBRE EL CONFLICTO ENTRE VODAFONE Y JAZZTEL EN
RELACIÓN A LOS TRASPASOS DE BUCLE ENTRE OPERADORES EN EL
MARCO DE LA OFERTA DE ACCESO AL BUCLE DE ABONADO (OBA)
(Expte. CNF/DTSA/674/14/TRASPASOS VODAFONE)**

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. Joaquim Hortalà i Vallvé, p.s. Vicesecretario del Consejo

En Barcelona, a 9 de octubre de 2014

Visto el expediente relativo al conflicto planteado por Vodafone España, S.A.U. contra Jazz Telecom, S.A.U., la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I ANTECEDENTES

PRIMERO.- Escrito de solicitud de Vodafone

Con fecha 28 de marzo de 2014, se recibió escrito de Vodafone España, S.A.U. (en adelante, Vodafone) mediante el que plantea conflicto de acceso contra Jazz Telecom, S.A.U. (en adelante, Jazztel), por incumplir esta última la regulación vigente en materia de traspasos de bucle entre operadores, en particular, lo dispuesto en la resolución DT 2010/1756¹ (resolución de traspasos). Vodafone expone que Jazztel hace un uso abusivo de la captación de clientes con servicio telefónico mediante la instalación de un par vacante en lugar de utilizar el procedimiento de traspasos regulado en dicha resolución.

¹ Resolución de la CMT, de fecha 28 de julio de 2011, sobre la modificación de la Oferta de acceso al Bucle de Abonado (OBA) en relación a los traspasos de operador y al Plan de Gestión del Espectro para la señal VDSL2.

Vodafone dice haber detectado que dicha práctica de Jazztel viene incrementándose desde noviembre de 2013 (fecha de la entrada en vigor de la portabilidad en 24 horas), y manifiesta que en enero de 2014 Jazztel ha utilizado el alta de par vacante para el 100% de los clientes de Vodafone que ha captado.

Vodafone manifiesta haber contactado con Jazztel al objeto de instarle a abandonar inmediatamente su comportamiento, e indica que ésta se ha limitado a contestarle que comenzaría a recibir las solicitudes mediante el procedimiento de traspasos de forma progresiva. Vodafone ha comprobado que el número de solicitudes de traspaso ha comenzado a incrementarse, pero a un ritmo lentísimo.

Por todo lo expuesto en su escrito, Vodafone solicita a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) que inste a Jazztel a cesar en su comportamiento anticompetitivo y a hacer uso del procedimiento regulado; autorice a Vodafone a rechazar las solicitudes de portabilidad de Jazztel remitidas mediante procedimientos contrarios a la regulación; y proceda a incoar expediente sancionador contra Jazztel por incumplimiento de la resolución de traspasos.

SEGUNDO.- Inicio del procedimiento y requerimientos de información

El 11 de abril de 2014, esta Comisión comunicó a los interesados (Vodafone y Jazztel) el inicio del procedimiento administrativo de referencia con arreglo a las previsiones de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC).

En el mismo escrito de inicio se requirió a Vodafone y Jazztel determinada información, acerca de las solicitudes de traspaso y portabilidades de Jazztel con operador donante Vodafone.

Asimismo, se remitieron sendos requerimientos de información a Telefónica de España, S.A.U. (en adelante, Telefónica), en relación a las solicitudes de traspasos y altas de par vacante de los operadores, y a la Asociación de Operadores para la Portabilidad (en adelante, AOP), en relación a las solicitudes de portabilidad de Jazztel con operador donante Vodafone.

TERCERO.- Respuestas a los requerimientos de información

El 28 de abril de 2014 se recibieron sendos escritos de Jazztel y Vodafone, dando respuesta al requerimiento de información, dentro del plazo concedido a tal efecto.

Posteriormente, el 13 y el 23 de mayo respectivamente, se recibieron las respuestas de Telefónica y de la AOP al requerimiento de información.

CUARTO.- Alegaciones de Jazztel al inicio de expediente

El 28 de abril de 2014 Jazztel remitió un escrito formulando una serie de alegaciones. Jazztel alega que ha venido utilizando la modalidad de traspaso en

aquellos casos que reunían las condiciones para ello (entre otras, que Vodafone facilitara los números administrativos correspondientes). Cuando Vodafone no tenía capacidad para ello, por tratarse de un acceso indirecto, Jazztel ha recurrido a la instalación de un par vacante. Este operador considera que ambos métodos son perfectamente válidos al tratarse de procesos regulados recogidos, entre otras, en la resolución de traspasos.

Jazztel atribuye la causa de los hechos denunciados por Vodafone a una anomalía transitoria en sus procesos de provisión, de la cual tuvo conocimiento a raíz del mensaje de correo electrónico remitido por Vodafone el 17 de marzo. Jazztel dice haber actuado diligentemente y de buena fe, y expone que tras recibir el citado mensaje reaccionó de manera inmediata priorizando las adaptaciones necesarias para recuperar la situación habitual. Los datos, a su juicio, demuestran que en la actualidad la operativa ya se ha restablecido satisfactoriamente.

Por otra parte, Jazztel considera que la mencionada anomalía no ha tenido impacto alguno que pudiera suponer un perjuicio a los clientes finales, dado que los procesos de provisión son absolutamente transparentes para éstos.

QUINTO.- Información complementaria aportada por Telefónica y Vodafone

Con fechas 12 y 24 de junio de 2014 respectivamente se recibieron sendos escritos de Telefónica y Vodafone, mediante el que aportaban información complementaria a sus respuestas a los requerimientos de información.

SEXTO.- Trámite de audiencia

El 23 de julio de 2014 los Servicios de la Dirección de Telecomunicaciones y Servicios Audiovisuales (DTSA) de la CNMC emitieron informe de audiencia en el procedimiento de referencia. El 12 y 15 de septiembre de 2014, respectivamente, Vodafone y Jazztel remitieron sendos escritos formulando alegaciones al mismo.

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1 Objeto del procedimiento

El presente procedimiento tiene por objeto el análisis del conflicto interpuesto por Vodafone contra Jazztel con motivo de supuestos incumplimientos de ésta última de las disposiciones vigentes en materia de traspasos de bucle entre operadores alternativos en el marco de la OBA.

2 Habilitación competencial

La Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, establece en su artículo 1.2 que esta Comisión tiene por objeto *“garantizar, preservar y promover el correcto funcionamiento, la transparencia y la existencia de una competencia efectiva en*

todos los mercados y sectores productivos, en beneficio de los consumidores y usuarios”; y en su artículo 5.1.a) especifica que entre sus funciones está la de “Supervisión y control de todos los mercados y sectores productivos”. En concreto en lo referente al sector de las comunicaciones electrónicas, el artículo 6 dispone que la CNMC “supervisará y controlará el correcto funcionamiento de los mercados de comunicaciones electrónicas”, y en su apartado 5 añade que, entre sus funciones, estarán las atribuidas por la Ley General de Telecomunicaciones.

La Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel) otorga a la CNMC, en el artículo 70.2 d), la función de “Resolver los conflictos en los mercados de comunicaciones electrónicas a los que se refiere el artículo 15 de la presente Ley. En particular, le corresponderá resolver conflictos entre operadores relativos a la determinación de las condiciones concretas para la puesta en práctica de la obligación impuesta por el Ministerio de Industria, Energía y Turismo de la utilización compartida del dominio público o la propiedad privada, o de la ubicación compartida de infraestructuras y recursos asociados, de acuerdo con el procedimiento regulado en el artículo 32 de la presente Ley, así como resolver conflictos sobre el acceso a infraestructuras susceptibles de alojar redes públicas de comunicaciones electrónicas y el acceso a las redes de comunicaciones electrónicas titularidad de los órganos o entes gestores de infraestructuras de transporte de competencia estatal, en los términos establecidos por los artículos 37 y 38 de la presente Ley.”

Por su parte, el artículo 15.1 de la LGTel determina que “La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia resolverá los conflictos que se susciten en relación con las obligaciones existentes en virtud de la presente Ley y su normativa de desarrollo entre operadores o entre operadores y otras entidades que se beneficien de las obligaciones de acceso e interconexión, de acuerdo con la definición que se da a los conceptos de acceso e interconexión en el anexo II de la presente Ley.

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, previa audiencia de las partes, dictará resolución vinculante sobre los extremos objeto del conflicto, en el plazo indicado en la Ley de creación de esta Comisión, sin perjuicio de que puedan adoptarse medidas provisionales hasta el momento en que se dicte la resolución definitiva.”

Además, el artículo 12.5 de la LGTel establece que la CNMC “podrá intervenir en las relaciones entre operadores o entre operadores y otras entidades que se beneficien de las obligaciones de acceso e interconexión, a petición de cualquiera de las partes implicadas, o de oficio cuando esté justificado, con objeto de fomentar y, en su caso, 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.”

Atendiendo a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, el órgano competente para resolver el presente procedimiento es la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

3 Procedimientos regulados en la OBA para los cambios de operador

La OBA contempla la desagregación de bucles previamente en servicio -de Telefónica o de otros operadores- de forma coordinada con la portabilidad. Este tipo de desagregación se denomina traspaso y es el cauce regulado para efectuar los cambios de operador de usuarios finales conectados a la red de cobre de Telefónica. El procedimiento de traspasos tiene como objeto garantizar que desagregación y portabilidad se ejecuten en la misma ventana temporal y de la manera más transparente posible para el usuario final. Además, la baja del acceso mayorista del operador que pierde al cliente (operador donante) se realiza de forma automática y sin coste para éste², simultáneamente al alta del acceso del operador que capta al cliente (operador receptor).

El alcance del procedimiento de traspasos se limita a los cambios de operador internos a la red de cobre, es decir, a aquéllos que no impliquen la conexión del abonado a una red de acceso alternativa. Por ejemplo, no es posible gestionar como traspaso la migración de un abonado procedente de un operador de cable. En este caso el operador donante deberá solicitar el alta de un bucle vacante, y el operador de cable a su vez tramitará la baja del acceso en su red en la fecha correspondiente.

El suministro de bucles vacantes de la OBA tiene como finalidad exclusiva permitir a los operadores alternativos provisionar servicios a usuarios que no dispongan de un acceso de cobre activo (como es el caso de nuevo domicilio, una segunda línea, o el citado ejemplo del cliente de cable). De este modo, se evita que los clientes finales tengan que tramitar previamente un alta minorista con Telefónica, lo cual supondría una importante traba competitiva.

Sin embargo, el alta de par vacante también se utilizaba anteriormente de forma generalizada para llevar a cabo los movimientos de clientes entre operadores de bucle, como si se tratase de operadores con redes de acceso diferentes. Dicho procedimiento consiste, teóricamente, en solicitar a Telefónica la instalación de un nuevo par de cobre en paralelo al existente, y seguidamente cursar la portabilidad como proceso independiente.

Este uso indiscriminado del par vacante para fines distintos a los previstos en la regulación tenía su origen en la especial complejidad asociada a la casuística específica de traspaso entre dos operadores alternativos (traspasos entre terceros), por la participación de tres agentes en la ejecución y coordinación de las tareas: operador receptor, operador donante y Telefónica. Los operadores manifestaron que el procedimiento de traspasos entonces disponible en el antiguo Sistema de Gestión de Operadores (SGO) adolecía de una serie de carencias que lo invalidaban en la práctica para ejecutar los traspasos entre terceros.

² El precio regulado del traspaso que debe abonar el operador receptor del traspaso ya contempla las tareas de desconexión del bucle de la red del operador donante. El cambio de operador desde un alternativo hacia Telefónica es un caso específico de traspaso denominado recuperación de bucle.

En vista de lo anterior y dado el creciente volumen global de pares desagregados, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT) adoptó la resolución de julio de 2011 aludida por Vodafone (resolución de traspasos)³, en la cual se analizó y definió un nuevo procedimiento más robusto en la nueva plataforma de sistemas mayoristas, NEON (Nuevo Entorno de Operadores Nacionales).

Pues bien, en dicho expediente, los operadores alternativos alegaron en contra de prohibir el alta sobre par vacante como opción alternativa para los traspasos entre terceros, argumentando que se trataba de un procedimiento que minimizaba los problemas para el cliente final. La CMT aceptó permitir excepcionalmente dicha solución alternativa, con carácter transitorio hasta la plena disponibilidad del nuevo procedimiento⁴, a la vista de las debilidades existentes en el procedimiento de traspasos de SGO.

En su resuelve Primero la resolución de traspasos obliga inequívocamente tanto a Telefónica como a los operadores a utilizar el nuevo procedimiento *“en todos los traspasos de bucle desagregado con portabilidad, independientemente del operador origen y destino, así como para las recuperaciones de bucle por Telefónica”*. De acuerdo a dicha obligación, todos ellos han debido completar una serie de desarrollos en sus sistemas en unos plazos determinados⁵.

La única excepción a dicha norma son algunas casuísticas de traspasos para accesos ADSL-IP sin servicio telefónico (*naked*), cuya implementación no ha sido viable al haberse suspendido la migración del servicio ADSL-IP a NEON⁶, el cual permanecerá en SGO. No obstante, el volumen total de accesos activos de dicho servicio es limitado si se compara con la planta global de accesos mayoristas OBA (aproximadamente un 6%).

³ Resolución, de 28 de julio de 2011, sobre la modificación de la Oferta de acceso al Bucle de Abonado (OBA) en relación a los traspasos de operador y al Plan de Gestión del Espectro para la señal VDSL2 (DT 2010/1756).

⁴ Ver página 19 y siguientes de la resolución de traspasos: *“... los operadores han abogado de manera generalizada por mantener el alta sobre par vacante seguida de portabilidad como opción alternativa sine die, alegando que se trata de un procedimiento robusto que evita problemas al cliente final. Sin embargo, deben valorarse los inconvenientes que entraña dicha operativa...” “...dada la situación actual es necesario permitir a los operadores alternativos que continúen utilizando el procedimiento actual consistente en alta sobre par vacante seguido de portabilidad normal mediante el proceso 1, especialmente cuando no exista la suficiente certidumbre como para aplicar el traspaso directo actual”*.

⁵ El resuelve Primero de la resolución de traspasos establece que las funcionalidades debían ser implementadas por Telefónica en NEON y completadas las adaptaciones en la ER y sistemas internos de los operadores en septiembre de 2012 (fase precomercial) y plenamente disponibles en diciembre de 2012 (fase comercial). Este calendario fue posteriormente modificado mediante la resolución DT 2012/1810 para posponer la disponibilidad precomercial a noviembre de 2012 y hacer coincidir la disponibilidad comercial con el apagado de SGO (apagado que finalmente se produjo en diciembre de 2012, excepto para Orange que continuó utilizándolo hasta agosto de 2013).

⁶ Resolución DT 2012/1982, de 7 de febrero de 2013, sobre la solicitud de Telefónica de España de retraso del calendario de migración del acceso indirecto ADSL-IP y de AMLT con indirecto a la plataforma de provisión mayorista NEON. En el Fundamento Tercero, punto cuarto se indicaba que únicamente se preveía desarrollar los movimientos con destino en ADSL-IP *naked* con portabilidad coordinada, siempre que la numeración origen sea de Telefónica. Por consiguiente, los traspasos entre terceros con origen ADSL-IP *naked* no están disponibles.

En definitiva, el procedimiento de traspasos disponible en NEON es el cauce obligatorio para canalizar todos los cambios de operador solicitados por los abonados de cobre, y más en particular, para los cambios de operador de Vodafone a Jazztel objeto del presente conflicto. En cuanto al alta de pares vacantes, únicamente se contempla su uso con fines distintos a los previstos en la OBA en los movimientos concretos para ADSL-IP *naked* que no se han implementado por la suspensión de la migración de dicho servicio a NEON. En el caso particular de Vodafone, un porcentaje relevante de sus portabilidades en rol donante están asociadas a este tipo de accesos.

4 Uso del procedimiento de traspasos de bucle por Jazztel

4.1 Análisis de la situación que motivó la denuncia

Las solicitudes de portabilidad vinculadas a traspasos de bucle son identificables, en primer lugar, porque se tramitan mediante el denominado proceso asegurado de portabilidad. Además, se marcan con un campo o “flag” indicativo de que están asociadas a un proceso mayorista de desagregación, y se incluye en la solicitud el número administrativo del par y el identificador del proceso de bucle para que Telefónica pueda coordinar la desagregación con la portabilidad.

El resto de solicitudes de portabilidad pueden realizarse mediante el proceso básico o el asegurado, pero no irán identificadas con el mencionado campo (el valor del flag será ‘0’). Aquí estarían incluidas las portabilidades de usuarios cuyo acceso físico se provisione mediante un alta sobre bucle vacante.

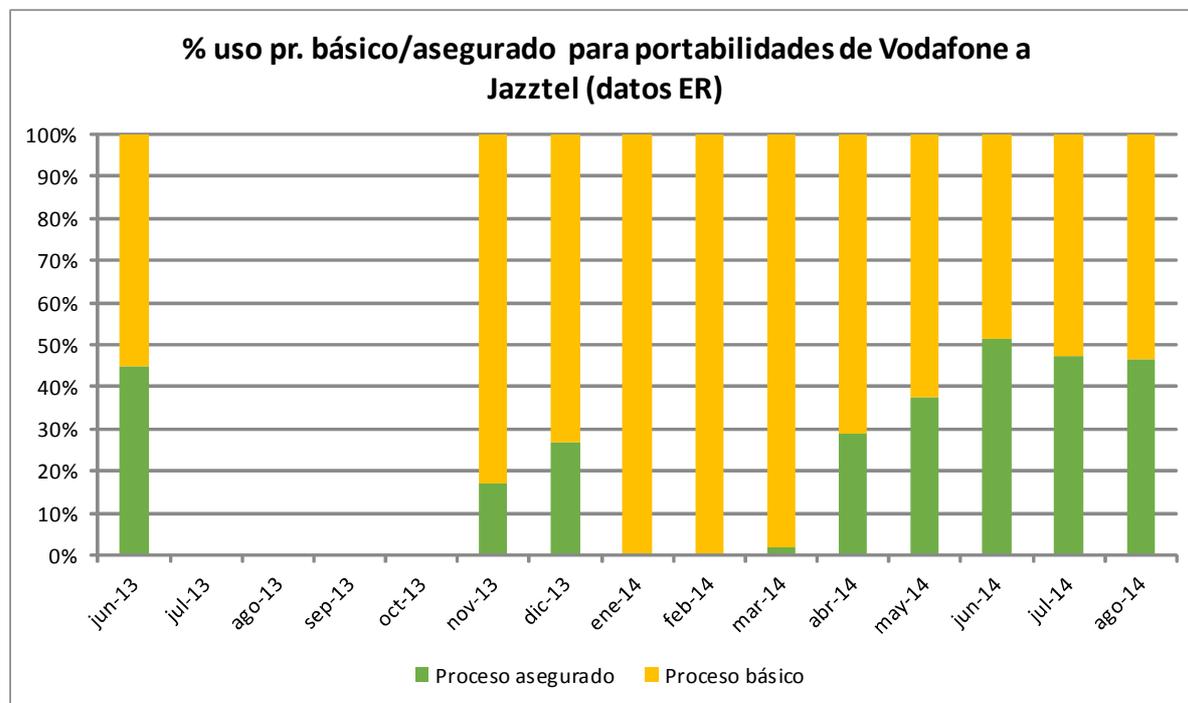
Examinados los datos remitidos por Jazztel y Vodafone en el periodo de referencia de 6 meses considerado⁷, se ha podido verificar que Jazztel ha usado desde enero hasta marzo de 2014 el alta sobre par vacante para prácticamente el 100% de los clientes que ha traspasado desde Vodafone, en línea con lo denunciado por esta última. Ello se desprende de forma directa de los datos de portabilidad suministrados por ambos operadores -prácticamente coincidentes- que reflejan el uso del proceso básico y asegurado de portabilidad por parte de Jazztel.

Asimismo, los datos sobre traspasos de bucle remitidos por Telefónica y las estadísticas de la ER a la que esta Comisión tiene acceso permanente⁸ llevan a idéntica conclusión, si bien los datos para los últimos 5 meses (abril a agosto de 2014) obtenidos de la ER muestran cómo el número de portabilidades cursadas por Jazztel mediante el proceso asegurado se ha incrementado desde abril, situándose actualmente en niveles semejantes a la situación anterior a los hechos denunciados por Vodafone (en junio de 2013 Jazztel realizaba mediante el proceso básico un

⁷ Para el requerimiento se ha escogido un mes (junio de 2013) anterior al cambio de la especificación de portabilidad de noviembre de 2013, como referencia, y el periodo de 5 meses (noviembre de 2013 hasta marzo de 2014) donde Vodafone señala que se han producido los hechos denunciados.

⁸ Plataforma Portanet.

55% de las portabilidades, utilizando el proceso asegurado para el 45% restante, según los datos de la ER):



Gráfica 1. Porcentaje uso procesos básico y asegurado según datos ER (hasta agosto 2014)

Respecto a lo anterior, cabe mencionar que Vodafone ha aportado en su respuesta al requerimiento de información los datos relativos al tipo de acceso asociado a cada una de las portabilidades para el periodo considerado. Dichos datos reflejan que el 54% de las portabilidades se corresponden con accesos desagregados y el 46% restante con accesos ADSL-IP *naked* y otros servicios⁹. El cuadro siguiente recoge los porcentajes mes a mes:

Porcentajes sobre el total de portabilidades finalizadas desde Vodafone a Jazztel	jun-13	nov-13	dic-13	ene-14	feb-14	mar-14	Promedio (6 meses)
% portabilidades sobre accesos desagregados	51%	54%	53%	51%	57%	58%	54%
% portabilidades sobre accesos ADSL-IP <i>naked</i> y otros servicios	49%	46%	47%	49%	43%	42%	46%

Tabla 1. Porcentaje de portabilidades de Vodafone a Jazztel por tipo de acceso

⁹ Servicio telefónico fijo prestado a través de la red móvil.

Por consiguiente, el 54% de las portabilidades de Jazztel sobre numeraciones de Vodafone deberían haberse cursado mediante el procedimiento de traspasos¹⁰.

Jazztel justifica su comportamiento sobre la base de ciertas “anomalías en el empleo de los procesos de provisión de sus clientes” (sic) de las que no tuvo conocimiento hasta el mensaje de 17 de marzo de Vodafone y que procedió a subsanar con la mayor diligencia. Jazztel manifiesta que actualmente sus procesos ya funcionan conforme al procedimiento regulado.

Este operador no ha dado mayor información sobre la naturaleza de la anomalía que le impedía realizar traspasos con normalidad, limitándose a resaltar que venía haciendo uso escrupulosamente de la modalidad de traspaso regulada en los casos que reunían las condiciones para ello (entre otras, que Vodafone facilitase los números administrativos de los pares), optando por la instalación de un par vacante para el resto de casos.

Por su parte Vodafone, en uno de los mensajes enviados a Jazztel en marzo, le reporta la ausencia de consultas de número administrativo por parte de ésta última a través de la plataforma de portabilidad, dato necesario para solicitar el traspaso en NEON. Es decir, la “anomalía” referida por Jazztel afectaría únicamente a sus sistemas, no a los de Vodafone. Los datos disponibles así lo indican, puesto que Jazztel también dejó de tramitar traspasos de bucle para captar clientes desde ningún operador de bucle, no solamente de Vodafone.

En conclusión, no es posible determinar si el comportamiento de Jazztel obedece a un problema técnico puntual, según manifiesta ésta, o a una práctica intencionada orientada a obtener ventajas competitivas, según denuncia Vodafone. Únicamente cabe recordar a Jazztel su obligación de utilizar los procedimientos de la OBA de acuerdo a la regulación, e instarle en consecuencia a poner de inmediato los medios materiales necesarios para solventar esta situación y prevenirla en el futuro. De este modo, se evitarán los problemas para otros operadores, y en especial para los clientes finales, descritos en el siguiente apartado.

En cuanto a la localización de los códigos administrativos de los pares, si hubiera algún tipo de dificultad técnica para obtenerlos mediante las consultas existentes en la plataforma NEON (a partir de datos de callejero) o la consulta de portabilidad, los operadores siempre tienen la opción de acordar otras vías alternativas, o bien solicitar a esta Comisión la modificación del procedimiento de traspasos para mejorar dicho aspecto.

4.2 Situación actual

Como ya se avanzó en el punto anterior, los datos de la ER muestran que, efectivamente, el problema parece haberse subsanado y la situación estaría ya

¹⁰ Para el resto, la respuesta a la consulta de referencia del par (número administrativo) que recibiría Jazztel sería un mensaje de Vodafone indicando que el acceso asociado al teléfono consultado no es susceptible de ser traspasado y que debe solicitarse un par vacante, según acuerdo alcanzado en la AOP por los operadores.

normalizándose, dado que Jazztel está utilizando el procedimiento de traspaso a niveles similares a junio de 2013.

En sus alegaciones al trámite de audiencia, Vodafone indica que el problema no se ha subsanado, pese a que los datos de abril y mayo muestren un 37% de traspasos (nivel similar a la situación anterior) y considera fundamental comprobar el posible incumplimiento de Jazztel. Para ello, aporta el análisis de las portabilidades salientes hacia Jazztel desde el 1 hasta el 10 de septiembre de 2014. Según los datos de Vodafone el porcentaje total de solicitudes de portabilidad que deberían haberse cursado mediante el procedimiento de traspasos es superior al 80%, mientras que el porcentaje cursado por Jazztel no llega al 50%, por lo que un 33% de solicitudes se han cursado con el procedimiento indebido.

Sin embargo, pese a lo alegado por Vodafone, debe destacarse que la situación difiere sustancialmente a la encontrada para los meses de enero a marzo de 2014 (ver gráfica 1), en la cual Jazztel no efectuaba prácticamente ningún traspaso, y que fue la que motivó la interposición del presente conflicto por Vodafone. La tabla siguiente muestra la evolución del problema, de acuerdo a los datos disponibles:

Porcentajes sobre el total de portabilidades finalizadas desde Vodafone a Jazztel	1 ^{er} trimestre 2014 (enero-marzo)	2 ^o trimestre 2014 (abril-junio)	promedio julio-agosto 2014	Muestra 1 a 10 septiembre aportada por Vodafone(*)
% portabilidades sobre accesos desagregados de Vodafone	56%	-	-	82%
% traspasos (portabilidades ejecutadas con proceso asegurado)	1%	39%	47%	49,23%

(*) La muestra de Vodafone incluye todas las solicitudes recibidas, no sólo las finalizadas.

Vodafone no ha facilitado los datos relativos al tipo de acceso físico asociado a cada una de las numeraciones portadas desde abril hasta agosto, pero si se toma como referencia el dato porcentual de portabilidades sobre pares desagregados de Vodafone correspondiente al primer trimestre (56%), Jazztel habría tramitado correctamente en julio y agosto un porcentaje considerable de las solicitudes (47% de traspasos, cuando el máximo teórico sería de 56%, lo cual implica que a lo sumo un 9% de las solicitudes de portabilidad se habría tramitado incorrectamente).

Por otro lado, la muestra aportada por Vodafone para los días 1 a 10 de septiembre no es directamente comparable al resto de datos analizados, pues se refiere al total de solicitudes enviadas por Jazztel, no solamente a las finalizadas de forma efectiva. Además, llama la atención que el porcentaje de numeraciones pertenecientes a accesos desagregados se ha incrementado abruptamente con respecto a periodos anteriores (del 56% hasta el 82%). Por consiguiente, los datos de dicha muestra no son válidos para llegar a conclusiones fiables.

5 Sobre el uso del par vacante para captar clientes de bucle desagregado

5.1 Relaciones mayoristas

La captación de clientes de Vodafone por Jazztel vía par vacante en lugar de mediante traspasos de bucle le ocasiona una serie de problemas a Vodafone. Algunos de los inconvenientes de dicha práctica ya se pusieron de relieve por esta Comisión durante la tramitación de la resolución de traspasos. En particular, de los hechos denunciados por Vodafone, cabe reconocer que:

- Vodafone se ve obligada a gestionar en NEON y a pagar el coste regulado de la baja del par (18,40€) a Telefónica, coste que se considera que en modo alguno debería asumir Vodafone, sino en todo caso Jazztel. En efecto, si Jazztel hubiese utilizado el cauce regulado, Telefónica habría realizado los trabajos necesarios (conexión y desconexión) en una única actuación en central, cuyo coste está completamente cubierto por el precio del traspaso, Y Vodafone habría recibido una comunicación automática de baja a través de NEON.
- Se produce un desequilibrio competitivo entre operadores. Las posibilidades de retención del cliente por Vodafone se reducen al máximo, dado que no es consciente de que se ha iniciado un traspaso hasta que no recibe la solicitud de portabilidad. Además, al cursar la portabilidad mediante el proceso básico (1 día más corto que el proceso asegurado), el tiempo de reacción de que dispone Vodafone para efectuar acciones comerciales sobre el cliente es el mínimo posible. Por el contrario, a Jazztel sí se le notifican con mayor antelación los traspasos de bucle de sus clientes hacia otros operadores. Además, Jazztel evita tener que consultar el número administrativo del acceso a sus competidores, mientras que éstos sí completan dicha tarea antes de proceder a solicitar el traspaso de clientes de Jazztel.
- Se da una posible generación innecesaria de códigos de domicilio (GESCAL) duplicados. En particular, los datos suministrados por Telefónica reflejan que los porcentajes de solicitudes de alta de par vacante de Jazztel que vinieron acompañadas de la generación de un nuevo código GESCAL oscilan entre el 19% y el 28% para el periodo considerado.

En definitiva, el hecho de no hacer uso del cauce regulado crea una situación de desequilibrio, al obligar a soportar el coste de la baja y limitar las opciones de retener al cliente al operador que cumple la normativa, mientras que se favorecen las del operador que la infringe. A este respecto, conviene recordar que los operadores alternativos denunciaron idénticos perjuicios en el pasado, cuando Telefónica empleaba procedimientos similares.

5.2 Impacto en los usuarios

Al utilizarse el par vacante y la portabilidad por el proceso básico, el operador receptor debe encargarse de sincronizar el cambio de operador, ya que Telefónica no interviene en este caso para asegurar la sincronización de ambos procesos. Y, dependiendo del proceso de provisión empleado en la práctica, podría producirse la pérdida del servicio telefónico del abonado.

Por tanto, los clientes podrían estar sufriendo molestias, trabas e inconvenientes relevantes en sus procesos de cambio de operador, derivados del uso irregular de los procesos mayoristas basados en el par vacante. Lo anterior parece apuntar a que los intereses del usuario final no se priorizan lo suficiente cuando los operadores se abstienen de utilizar el procedimiento regulado de traspasos. Pues bien, es preciso reiterar que las garantías de un traspaso fiable y que minimice los cortes en el servicio deberían primar en el contexto de un cambio de operador.

En efecto, tras el análisis de la muestra de solicitudes durante el periodo de seis meses analizado, se ha constatado que cuando Jazztel utiliza el par vacante en lugar del traspaso la desagregación no se coordina con la portabilidad adecuadamente. Se han cruzado los registros de solicitudes de portabilidad de números asociados a pares desagregados de Vodafone con las altas de par vacante de Jazztel. A partir de este cruce, se han logrado identificar 5.499 altas sobre par vacante¹¹ que se corresponden con portabilidades sobre numeraciones de accesos desagregados en el periodo de 6 meses analizado. A resultados del análisis se puede afirmar que:

- En 54 casos (el 1%) la portabilidad se hace efectiva antes de la finalización del alta del bucle vacante. Ello conlleva que estos usuarios necesariamente se quedaron sin servicio telefónico, a veces incluso durante semanas. Además, posiblemente Vodafone les dio de baja al recibir la confirmación de portabilidad, con lo cual también su servicio de banda ancha habría quedado inoperativo.
- En el restante 99% de casos, la portabilidad se materializa en 5 días laborables, en promedio, tras la finalización del alta sobre vacante. Por consiguiente durante esos días el usuario, en teoría, podría tener activos simultáneamente servicios de banda ancha con los dos operadores, ya que Vodafone no dará de baja el acceso en tanto no reciba la comunicación de portabilidad finalizada. Ello puede acarrear posibles problemas en la determinación de los periodos facturables por cada operador al usuario.

En vista de lo anterior, el proceso anterior dista mucho de ser óptimo y transparente para el usuario, a quien se somete a un mayor riesgo de interrupciones en el servicio, y posibles ambigüedades en cuanto a los periodos a facturar por cada

¹¹ El resto de altas sobre vacante se corresponderían con portabilidades asociadas a otro tipo de acceso de Vodafone, a excepción de un 11% cuya numeración asociada no se ha localizado en los registros de portabilidad. Por otro lado, en los datos facilitados por Jazztel, hay unas 3.000 solicitudes de portabilidad mediante proceso básico para las cuales no figura solicitud de par vacante asociada.

operador, entre otros inconvenientes. Todos estos problemas se evitan con el procedimiento de traspasos en NEON, que se desarrolló precisamente con este fin.

En este sentido, cabe destacar que si bien Jazztel defendía inicialmente el uso del par vacante escudándose en que los procesos mayoristas son “transparentes” para el usuario final, en su último escrito comparte ya el criterio de esta Comisión de que no debe utilizarse el alta de par vacante para captar clientes finales con bucles desagregados, sino el procedimiento de traspasos regulado en la OBA.

6 Otras alegaciones formuladas en el trámite de audiencia

Jazztel reitera que únicamente utilizó el proceso de par vacante durante los meses de enero y febrero de 2014, a causa de la anomalía en sus sistemas, tal y como muestran los datos del informe de audiencia, y no desde noviembre de 2013 como denuncia Vodafone. Además, considera que esta Comisión únicamente debe considerar como incorrectas el 46% de las solicitudes en dicho periodo.

En cuanto al coste de solicitudes de baja innecesarias que Vodafone ha tenido que asumir, Jazztel considera necesario que esta Comisión manifieste que el número total de clientes afectados se limita al 46% de las solicitudes de los meses de enero y febrero de 2014.

Vodafone reitera su solicitud de incoación de expediente sancionador a Jazztel, dado que a su juicio ha quedado acreditado el incumplimiento de la resolución de traspasos. Vodafone considera que la responsabilidad por la infracción es atribuible a Jazztel independientemente de su grado de culpabilidad, siendo suficiente la mera imprudencia o inexistencia de la mínima diligencia necesaria para evitar el comportamiento que constituye el tipo infractor.

Respecto a lo alegado por Jazztel, cabe reiterar que existe un cierto volumen de portabilidades que no se corresponden con bucles desagregados de Vodafone, por lo que no es posible cursarlas mediante el procedimiento de traspasos, tal y como ya se ha puesto de relieve. El resuelve segundo se refiere a todas aquellas bajas de pares desagregados que Vodafone se haya visto obligado a pagar a Telefónica por no haberse realizado el proceso de cambio de operador mediante traspaso OBA. Por ejemplo, en el mes de enero, dado que Jazztel no cursó ninguna solicitud de traspaso, el número de bucles que Vodafone tuvo que dar de baja equivale al 51% de las portabilidades ejecutadas (ver tabla 1). En cualquier caso, Vodafone y Jazztel disponen de la información necesaria para delimitar con exactitud el número de portabilidades afectadas en cada periodo.

Los datos indican que podría existir todavía un cierto porcentaje de solicitudes de portabilidad que Jazztel no tramita correctamente, aproximadamente el 9% según los datos disponibles para 2014. Sin embargo, no están claras las causas de cada uno de los casos incorrectos, esto es: si se trata de un mal uso intencionado, o bien se ha producido una incidencia técnica, y en tal caso quién es el responsable de la misma. No debe perderse de vista la complejidad de la operativa de acceso al bucle

y el elevado volumen de solicitudes que gestionan los operadores. El procedimiento de traspasos entre alternativos reviste especial dificultad, puesto que intervienen tres agentes (donante, receptor y Telefónica), con la complicación añadida de la identificación del acceso físico para la cual se requiere en muchos casos la cooperación del operador donante facilitando el administrativo. A modo de ejemplo, en la muestra remitida por Vodafone se han encontrado algunos casos de accesos desagregados para los cuales Jazztel sí consultó el administrativo del par a Vodafone, pero ésta no respondió correctamente (alrededor de un 20% de las portabilidades tramitadas incorrectamente por Jazztel con fecha 10 de septiembre¹²).

En este contexto, debe concluirse que no toda incidencia, error o problema técnico en cualquier traspaso de bucle -de Jazztel o de otro operador- justifica la incoación de un procedimiento sancionador. Cabe referirse, a modo ilustrativo, a que en el conflicto DT 2013/1056¹³ interpuesto por Jazztel contra Orange se encontró un porcentaje de incidencias ocasionadas por Orange, pero se concluyó que ello no constituía indicio claro de incumplimiento de las disposiciones en materia de traspasos¹⁴.

¹² En los datos aportados por Vodafone figuran 54 portabilidades incorrectas (tramitadas mediante el proceso básico sin estar asociadas a un ADSL-IP naked). Se han cruzado dichos datos con los registros facilitados por la ER, relativos a solicitudes y respuestas a consultas de administrativos y se ha encontrado que Jazztel había solicitado el administrativo a Vodafone únicamente en 11 de los 54 casos (20,6%), y no obtuvo una respuesta correcta de Vodafone.

¹³ Resolución de la CMT de 25 de julio de 2013 sobre el conflicto entre Jazztel y Orange, en relación a los traspasos de bucle con portabilidad entre operadores alternativos en el ámbito de la Oferta de acceso al Bucle de Abonado (OBA).

¹⁴ Ver página 6 de la resolución: *“Pues bien, los datos aportados por Orange muestran que se han generado incidencias de desincronización en 1.317 del total de 57.038 (el 2,3%) de los cambios de operador desde Jazztel realizados por Orange desde diciembre de 2012. Por otra parte, el procedimiento que dice aplicar Orange, a priori, es en general adecuado, siempre y cuando esté dedicando recursos suficientes y actuando con la debida diligencia. Y además, ciertamente, Orange también resultaría perjudicada a nivel de imagen comercial, como apunta en sus alegaciones. De los hechos anteriores, puede concluirse que no hay indicios claros de que Orange pudiera estar incurriendo en un incumplimiento sistemático de las disposiciones de esta Comisión respecto a los traspasos.”*

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

RESUELVE

PRIMERO.- Jazztel deberá abstenerse de utilizar el alta de pares vacantes para captar clientes finales con bucles desagregados y deberá tramitar dichos movimientos por medio del procedimiento de traspasos regulado en la OBA.

SEGUNDO.- Declarar que Vodafone se ha visto obligada a asumir el coste de unas solicitudes del servicio de baja del par desagregado de la OBA que hubieran resultado innecesarias si Jazztel hubiera tramitado sus solicitudes de portabilidad conforme al procedimiento regulado de traspasos.

Comuníquese esta Resolución / este Acuerdo (lo que corresponda) a la Dirección de Telecomunicaciones y Servicios Audiovisuales 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.