COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. JOSÉ GIMÉNEZ CERVANTES, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

CERTIFICA:

Que en la Sesión Nº 25/02 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 11 de julio de 2002, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

POR EL QUE SE APRUEBA LA RESOLUCIÓN RELATIVA A LA SOLICITUD DE RETEVISIÓN I, S.A.U., DE MODIFICACIÓN DE LA OFERTA DE ACCESO AL BUCLE DE ABONADO PARA FACILITAR LA COORDINACIÓN ENTRE EL PROCEDIMIENTO DE PROLONGACIÓN DE PAR Y LA PORTABILIDAD

Expediente DT 2002/6939

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Escrito inicial de Retevisión

Con fecha 5 de junio de 2002 se recibe en esta Comisión escrito de Retevisión I, S.A.U. (en adelante, Retevisión), en el que se plantea determinada problemática relativa a las dificultades de coordinación entre el procedimiento de prolongación de par de la Oferta de acceso al Bucle de Abonado (OBA) de Telefónica de España, S.A.U. (en adelante, TESAU), y el proceso simultáneo de portabilidad.

En concreto, en este escrito Retevisión expone el perjuicio que le suponen las cancelaciones de procesos de prolongación de par debidas a retrasos en portabilidad relacionados con el encolamiento de solicitudes en aplicación de los cupos diarios de portabilidad.

Por ello Retevisión solicita a la CMT que proceda a la modificación del procedimiento de prolongación de par de la OBA de TESAU de manera que se establezca que *"si el proceso de portabilidad se encuentra con saturación de los*

cupos diarios de solicitudes y se producen encolamientos de solicitudes (mensajes QSP de colas de espera), [...] la ventana de desagregación se ajustará a la nueva fecha de envío de la solicitud de portabilidad, y por tanto sufrirá un desplazamiento de tantos días como venga indicado en el correspondiente mensaje QSP indicado por la Entidad de Referencia (hasta un máximo de tres días, según la Especificación Técnica de Portabilidad)."

Asimismo solicita Retevisión la adopción de una medida cautelar que inste a TESAU a modificar de manera inmediata el citado procedimiento.

Segundo.- Apertura de expediente

A la vista de la solicitud presentada por Retevisión, esta Comisión, en uso de la habilitación competencial prevista en el artículo 11.2 del Reglamento que establece las condiciones para el acceso al bucle de abonado de la red pública telefónica fija de los operadores dominantes, aprobado por el Real Decreto 3456/2000, de 22 de diciembre, y 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, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, (norma a la cual se acoge la CMT en el ejercicio de las funciones públicas que tiene encomendadas), procede a la incoación e instrucción del correspondiente procedimiento administrativo.

Con fecha 14 de junio de 2002 se comunica dicho trámite a los interesados, dirigiéndoles sendos escritos mediante los cuales se les informaba de que, en virtud de la solicitud de Retevisión, había quedado iniciado el correspondiente procedimiento administrativo de modificación de la OBA de TESAU, para incluir las previsiones necesarias para facilitar la coordinación entre el procedimiento de prolongación de par y el proceso simultáneo de portabilidad.

Tercero.- Informe de los Servicios de la CMT

Con fecha 19 de junio de 2002, los Servicios de esta Comisión emiten informe sobre el asunto de referencia. Dicho informe concluye proponiendo modificar el procedimiento de prolongación de par de la OBA de manera que se incluya el siguiente inciso:

"Si se produjera cualquier incidencia que implicara un retraso en el proceso de portabilidad, el proceso de prolongación de par no se cancelará. El operador autorizado comunicará la eventualidad a Telefónica y, con la mayor brevedad, Telefónica comunicará al operador la nueva ventana de actuación, que se

ajustará a la ventana de cambio de portabilidad que establecerá como operador donante."

Cuarto.- Trámite de audiencia

TESAU, la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS OPERADORAS Y DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES (en adelante, Astel) y Retevisión formulan alegaciones en el trámite de audiencia concedido al efecto conforme al artículo 84 de la LRJPAC y en aplicación de la tramitación de urgencia a la que se refiere el artículo 50 del mismo texto legal.

TESAU señala lo siguiente:

Que para la correcta coordinación son necesarias modificaciones tanto en los procedimientos de portabilidad, que los operadores están estudiando en grupos de trabajo, como en la OBA.

Que es necesario establecer, a semejanza del procedimiento de portabilidad, el envío de copia fax de la solicitud firmada por el cliente.

Que deben admitirse como causas de denegación las siguientes: incompatibilidad con los accesos contratados, abonado suspendido o desconectado por falta de pago, datos erróneos, par no registrado, tendido no disponible, bucle con características eléctricas inadecuadas, incompatibilidad con servicios soportados, incompatibilidad con elementos sobre el par, causas de fuerza mayor, otra solicitud en curso, sin acuerdo de compartición con el operador referido, tipo de solicitud no permitido, no hay par vacante, otras causas acordadas.

Que las solicitudes de prolongación de par deben recoger aquellos datos necesarios en portabilidad como DNI-NIF, titular, etc.

Que el proceso establecido en la OBA para la cancelación de una petición no es el más apropiado y se propone sustituirlo por el establecido en portabilidad.

Que en los casos de baja de prolongación de par con portabilidad, la coordinación es muy difícil de no modificarse los procedimientos actuales, pero una simple solicitud de portabilidad por parte de TESAU sin necesidad de la notificación previa prevista en la OBA permite la fácil coordinación de ambos procedimientos.

Que en relación con una solución transitoria a la problemática planteada, TESAU ya viene aplicando soluciones del tipo propuesto, pero deben considerarse transitorias y acordadas entre operadores y se debe evitar el abuso de los operadores de este tipo de mecanismos, por lo que en la resolución que adopte la

CMT debe tanto indicar la transitoriedad de la solución como poner límites a las actuaciones de este tipo.

Que propone la siguiente redacción alternativa:
"Transitoriamente mientras se lleva acabo la adaptación de los procedimientos de OBA y Portabilidad, si se produjera cualquier incidencia que implicara un retraso en el proceso de portabilidad, se abrirá un periodo de incidencia con parada de reloj en la solicitud de bucle, permitiéndose la recepción de la solicitud de portabilidad asociada en un plazo máximo de 3 días hábiles y ajustando Telefónica la nueva ventana de actuación de bucle y portabilidad que establecerá como operador donante.

Las paradas de reloj se descontarán de los plazos de provisión"

Además, TESAU formula otras alegaciones no relacionadas con el presente procedimiento, relativas al concepto de aceptación de entrega del servicio o la asimetría en ciertos procedimientos.

Por su parte, Retevisión alega lo siguiente:

Que desea insistir en la necesidad de adoptar un procedimiento que no sólo contemple explícitamente la posibilidad de que la ventana de actuación para la prolongación del par se retrase cuando la solicitud de portabilidad experimente cualquier incidencia, tal como propone el Informe, sino que además lo haga de modo suficientemente detallado para evitar las indeterminaciones que a menudo han sido el principal obstáculo en la implementación efectiva de la OBA.

Que está completamente de acuerdo con el planteamiento general sobre el que se basa la propuesta, si bien considera que requiere mayor desarrollo si se desea evitar ambigüedades de interpretación y conflictos en cuanto a los detalles de su aplicación, ya que conforme a la propuesta de los Servicios quedarían indeterminados aspectos fundamentales para una definición completa del procedimiento, que ya estaban recogidos en la propuesta presentada por Retevisión, como son la información que deberá proporcionarse en la comunicación de la incidencia, el plazo de respuesta de TESAU tras dicha comunicación, la diferenciación del procedimiento según la causa de la incidencia y la información contenida en la comunicación de la nueva ventana.

Que la información a ser comunicada a TESAU dependerá del tipo de "incidencia" en portabilidad, ya que si se trata de un encolamiento de la solicitud por rebosamiento del cupo de portabilidad, se deberá comunicar a TESAU la fecha en la cual saldrá de cola y será enviada, pues TESAU no dispone de dicha información, mientras que en el caso de otras incidencias de portabilidad, como es el caso de solicitudes rechazadas por expiración de temporizadores críticos, no se puede saber a priori cuándo podrá enviarse a TESAU una solicitud con

garantía de ser aceptada por este operador en su papel de donante, y en consecuencia, a diferencia del caso de los encolamientos, no se podrá incluir esa información en la comunicación inicial de incidencia a enviar a TESAU.

Que las incidencias de portabilidad de este segundo tipo son difíciles de tratar en lo que se refiere a la coordinación con desagregación, al no existir un compromiso de nivel de servicios por parte de TESAU en el contexto de la portabilidad que permita establecer temporizadores para la resolución de estas incidencias.

Que por las razones expuestas, propuso Retevisión un procedimiento de coordinación entre los procesos de prolongación y portabilidad que se limitaba al caso de las incidencias por encolamiento, y estaba lo bastante desarrollado como para evitar ambigüedades en cuanto a las interacciones entre las partes.

Que para el caso concreto de las incidencias de portabilidad producidas por encolamiento en la Entidad de Referencia, es necesario que esta Comisión adopte el desarrollo presentado por Retevisión en el anexo 4 de su escrito de 3 de junio de 2002, petición que se basa en la convicción, avalada por la experiencia, de que para resolver un problema cuya importancia y gravedad han sido reconocidas en el informe de los propios Servicios de la CMT es indispensable que los procedimientos que finalmente se incorporen a la OBA no queden sujetos a interpretaciones diversas y conflictos que sólo retrasarían la solución al problema suscitado.

Que si bien parece oportuno y necesario extender el procedimiento de coordinación de prolongación con portabilidad a incidencias distintas a las de encolamientos, el necesario desarrollo que ello implica, y que puede pasar por la definición de niveles de servicios en portabilidad, no justifica el retraso en la adopción de una medida urgente como la solicitada y que resuelve las incidencias producidas por encolamientos de portabilidad.

A su vez, Astel alega lo siguiente:

Que coincide plenamente con el análisis del informe y está completamente de acuerdo con el planteamiento general sobre el que se basa la propuesta, si bien considera que requiere mayor desarrollo si se desea evitar ambigüedades de interpretación y conflictos en cuanto a los detalles de su aplicación.

Que en caso de encolamiento de la solicitud por rebosamiento del cupo de portabilidad, se deberá comunicar a TESAU la fecha en la cual saldrá de cola y será enviada, pues TESAU no dispone de dicha información,

Que es necesario modificar la especificación técnica de portabilidad ya que la validación de la solicitud debe ser única, por lo que las validaciones en

portabilidad deben ser eliminadas cuando la solicitud corresponde a una desagregación de bucle.

Quinto.- Escrito de Comunitel Global, S.A.

Con fecha 3 de julio de 2002, se recibe en esta Comisión escrito de Comunitel Global, S.A. (en adelante, Comunitel), en el que, entre otros aspectos, plantea la necesidad de adaptación de las especificaciones de portabilidad para su coordinación con los procedimientos de la OBA, y solicita, entre otras, una medida consistente en que se inste a TESAU a adaptar las ventanas de actuación a las ventanas de portabilidad para evitar que, en caso de encolamiento de la correspondiente solicitud de portabilidad, se tenga que cancelar el proceso.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Habilitación competencial de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones

El artículo 4.2 a) del Reglamento (CE) nº 2887/2000, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, sobre el acceso desagregado al bucle local, establece que, dentro de las funciones de supervisión encomendadas a las autoridades nacionales de regulación, corresponde a éstas la posibilidad de "*imponer modificaciones de la oferta de referencia para el acceso desagregado al bucle local y a los recursos asociados, incluidas las tarifas, cuando dichas modificaciones estén justificadas*".

En tal sentido, el artículo 11.2 in fine del Reglamento que establece las condiciones para el acceso al bucle de abonado de la red pública telefónica fija de los operadores dominantes (en adelante, Reglamento de acceso al bucle de abonado), aprobado por Real Decreto 3456/2000, de 22 de diciembre, dispone la habilitación competencial de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones para dictar, de oficio o a instancia de la parte interesada, resolución motivada instando a la modificación de la OBA, fijando la fecha a partir de la cual dicha modificación surtirá efectos.

En consecuencia, esta Comisión resulta competente para instar la modificación de la OBA, en este caso a solicitud de Retevisión, y fijar la fecha a partir de la cual dicha modificación surtirá efectos, mediante resolución motivada.

Segundo.- Coordinación entre el procedimiento de prolongación de par y el proceso simultáneo de portabilidad

De conformidad con el artículo 11.1 del Reglamento de acceso al bucle de abonado y el artículo 3.1 del Reglamento comunitario, los operadores dominantes de redes fijas deben publicar una oferta de referencia de acceso al bucle. TESAU ha publicado su Oferta de acceso al Bucle de Abonado (OBA), en la que se incluye el servicio de prolongación de par junto con el procedimiento correspondiente. Mediante este servicio se prolonga el par (bucle o subbucle de abonado) hasta el tendido de cable de pares (interno o externo) para su conexión a la red del operador autorizado que se acoge a la OBA.

El procedimiento para solicitar el servicio de prolongación de par de la OBA (y por tanto dar continuidad a un bucle determinado y activarlo para un abonado concreto) es de suma importancia tanto por sus complejidades operativas (que pueden incluir actuaciones en central y en dependencias del abonado junto con la ejecución simultánea de un proceso de portabilidad) como por sus implicaciones comerciales.

Se trata pues de un servicio esencial para solicitar la desagregación de bucles concretos, una vez que el operador ha ubicado sus equipos en el edificio de TESAU que alberga el repartidor principal y los ha conectado con su punto de presencia por medio de los servicios coubicación y de entrega de señal. No debe olvidarse que el acceso a bucles concretos para prestar servicios a los abonados, tanto de telefonía como de banda ancha, es la finalidad última del conjunto de servicios de la OBA. Resulta evidente que un procedimiento de prolongación de par ágil y eficaz es vital para la captación de clientes con unas mínimas condiciones de seguridad y calidad de servicio.

Por otra parte, es conocida la relevancia que se da, tanto en la regulación nacional como en la comunitaria, al derecho de los abonados a conservar sus números en caso de cambio de operador. Además de derecho de los abonados, la conservación del número o portabilidad es también una medida de fomento de la competencia, que elimina una significativa barrera de entrada para los operadores que desean ofrecer servicios de acceso directo: la resistencia al cambio de operador debida a la obligación que existiría, en ausencia de la portabilidad, de cambiar de número telefónico con todas los inconvenientes que ello conlleva. La portabilidad es pues una facilidad que puede ser utilizada por los operadores que ofrecen acceso directo a los abonados, bien mediante infraestructuras alternativas, bien acogiéndose a los servicios de la OBA, como en el caso que nos ocupa. Por lo demás, los procesos de portabilidad, se tramitan y ejecutan de acuerdo con la especificación técnica correspondiente aprobada por la CMT y, como es lógico, en el momento de cambiar de operador, lo cual se produce, en el caso de bucles a desagregar, por medio de la ejecución de los trabajos de prolongación de par. Por ello, cuando se solicita la desagregación de un bucle con portabilidad, ambos procedimientos, alta de portabilidad y prolongación de par, deben ejecutarse de forma simultánea y coordinada.

De estas consideraciones previas se deducen la importancia de la coordinación de los dos procedimientos, por sus implicaciones comerciales para el éxito de los servicios, y la gravedad de la problemática puesta de manifiesto por Retevisión, que afecta seriamente a las posibilidades de competir de los operadores autorizados que desean acogerse a los servicios de la OBA.

En efecto, el procedimiento de prolongación de par contenido en la OBA no contempla explícitamente la posibilidad de que la ventana de actuación para prolongación de par se retrase cuando la solicitud de portabilidad experimenta cualquier incidencia, con lo que las dificultades en el proceso de portabilidad pueden traducirse en la cancelación del proceso de prolongación de par en curso, con el consiguiente perjuicio para los agentes implicados.

En tales circunstancias, resulta necesario remediar en lo posible esa situación y establecer alguna previsión en la OBA para mejorar los mecanismos de coordinación entre el procedimiento de prolongación de par y el proceso simultáneo de portabilidad, a fin de que la prestación de servicios de telecomunicaciones disponibles al público por parte de los operadores que se acogen a la OBA pueda realizarse en condiciones de verdadera competencia. En este sentido, puede advertirse que cuando las dificultades de portabilidad se limitan a un mero retraso, como el debido al encolamiento de la solicitud en aplicación de los cupos de portabilidad, es viable desplazar la ventana de actuación para ajustarse a la ventana de cambio de portabilidad. Ello no introduce prácticamente complicaciones de gestión y en cambio evita la cancelación del proceso de prolongación de par en curso, con lo que es evidente el beneficio conseguido tanto para el abonado y el operador autorizado, como para la propia TESAU, puesto que se evita la necesidad de reiterar la petición cancelada.

Es beneficioso pues establecer que, si en el proceso de portabilidad se experimentan retrasos como, en particular, los debidos a una saturación de los cupos diarios de solicitudes que se traduce en encolamientos de solicitudes, el proceso en curso de prolongación de par no debe cancelarse, sino que la ventana correspondiente de actuación para la prolongación de par deberá ajustarse a la ventana de cambio de portabilidad.

Tercero.- Respuesta a alegaciones

En lo que hace a la petición de Retevisión, de que se detallen en el procedimiento las interacciones entre el operador autorizado y TESAU para el caso de enconamiento de la solicitud de portabilidad en aplicación de los cupos, debe responderse que como reconoce la propia Retevisión se trata de un caso particular, y evidentemente es preferible establecer un principio más general aplicable a situaciones similares aunque ello suponga no poder establecer todos

los detalles. Lo mismo puede afirmarse del plazo máximo de 3 días hábiles propuesto por TESAU, que sólo encaja adecuadamente a ese caso particular y podría ser una limitación innecesaria en otros casos.

En lo que se refiere a la lista de posibles causas de denegación de la OBA, que a juicio de TESAU debe ampliarse, debe reconocerse que también respecto a las causas de denegación se debe favorecer, en la medida de lo posible, la coordinación del procedimiento de prolongación de par con el procedimiento de portabilidad o incluso su eventual unificación, pero no puede aceptarse la igualación al caso más restrictivo que propone TESAU basándose en la especificación de portabilidad, cuando precisamente dicha especificación se encuentra en proceso de revisión por parte de los operadores.

Respecto al envío de copia fax de la solicitud firmada por el cliente, debe señalarse que en el caso objeto de este expediente, las peticiones de prolongación de par en que se solicite asimismo la portabilidad, basta afirmar que evidentemente debe darse cumplimiento a la especificación de procedimientos de portabilidad vigente en cada momento, con lo que no es necesario reproducirla en el procedimiento de prolongación de par de la OBA como sugiere TESAU. Sí es cierto que será posible y puede ser beneficioso adelantar el citado envío puesto que el proceso global de prolongación de par con portabilidad se inicia días antes del envío de la solicitud de portabilidad a través de la Entidad de Referencia.

En relación con la necesidad que existe, a juicio de Comunitel y de Astel, de adaptación de las especificaciones de portabilidad para su coordinación con los procedimientos de la OBA, debe aclararse que dicha necesidad y su urgencia son percibidas igualmente por esta Comisión, si bien el presente expediente de modificación de la OBA no es el cauce adecuado para acometer eventuales modificaciones de las especificaciones de portabilidad. Por lo demás, la medida solicitada por Comunitel de adaptación de las ventanas de cambio se corresponde exactamente con la modificación de la OBA aprobada en esta resolución.

En cuanto a la alegación de TESAU relativa a los casos de baja de prolongación de par con portabilidad, resulta claro que se trata de una problemática que no exige una solución urgente y puede ser objeto de las discusiones de los correspondientes grupos de trabajo.

Por otro lado, según TESAU debería hacerse explícita la transitoriedad de la solución. Pues bien, no parece ni necesario ni útil señalar en la OBA que cierto aspecto concreto podría revisarse, toda vez que en cualquier momento pueden emprenderse mejoras de cualquier capítulo, aunque ciertamente se entiende que se trata de una solución transitoria mientras se llevan a cabo las adaptaciones necesarias, puesto que esta Comisión espera que los operadores acuerden los mecanismos que permitan una óptima coordinación de los dos procedimientos o

incluso su eventual unificación, con el fin de reducir la tasa de rechazos y las molestias a los abonados.

Además, TESAU desea que se indique que las paradas de reloj se descontarán de los plazos de provisión, pero ello sólo debe aplicarse a incidencias que no sean responsabilidad de TESAU, como ya se indica en la cláusula correspondiente de los contratos tipo de la OBA *("En caso de incumplimiento de los plazos establecidos para la provisión [...] cuya responsabilidad sea de TELEFÓNICA DE ESPAÑA [...]").* En cualquier caso, no es necesario hacer mención a esta circunstancia en el procedimiento de prolongación de par, puesto que se trata de un principio general aplicable a todos los procedimientos, reproducido en los diversos contratos-tipo: las penalizaciones por incumplimiento de plazos se aplican únicamente a incumplimientos cuya responsabilidad corresponda a TESAU.

En razón de todo lo anterior, esta Comisión

RESUELVE

Primero.- Instar a Telefónica de España, S.A.U. a modificar el procedimiento de prolongación de par de su Oferta de Acceso al Bucle de Abonado (OBA) incluyendo el siguiente texto tras el segundo párrafo del apartado 1.5.4.3:

> *"Si se produjera cualquier incidencia que implicara un retraso en el proceso de portabilidad, el proceso de prolongación de par no se cancelará. El operador autorizado comunicará la eventualidad a Telefónica, quien abrirá un periodo de incidencia (con parada de reloj si procede) y, con la mayor brevedad, comunicará al operador la nueva ventana de actuación, que se ajustará a la ventana de cambio de portabilidad que establecerá como operador donante."*

Segundo.- Esta Resolución surtirá efectos desde el día siguiente al de su notificación a TESAU, quien actualizará asimismo el texto de su OBA incorporando esta modificación el mismo día.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y el Artículo 23.2 de la Orden de 9 de abril de

1997, por la que se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la resolución a la que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, con carácter potestativo, recurso de reposición ante esta Comisión en el plazo de un mes desde el día siguiente al de su notificación o, directamente, recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1.ocho de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, la Disposición adicional cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 116 del la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

Vº Bº

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José Mª Vázquez Quintana

José Giménez Cervantes