COMISIÓN 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 42/02 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 28 de noviembre de 2002, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la

RESOLUCIÓN SOBRE EL CONFLICTO DE INTERCONEXIÓN ENTRE TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. Y UNI2 TELECOMUNICACIONES, S.A.U., INTERPUESTO POR UNI2 TELECOMUNICACIONES, S.A.U. ACERCA DE LA OBLIGACION POR PARTE DE TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U DE HACER EFECTIVA LA INTERCONEXIÓN CON MUNDOPHONE SPAIN INTERNATIONAL TELECOMUNICACIONES, S.L. EN LOS TÉRMINOS ESTABLECIDOS EN LA OFERTA DE INTERCONEXIÓN DE REFERENCIA PARA EL SERVICIO DE REVENTA DE TRÁFICO DE INTERCONEXIÓN.

Resolución del 28 de noviembre de 2002 en el expediente DT 2002/7558

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Con fecha 30 de septiembre de 2002 tiene entrada en la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante CMT) escrito de UNI2 TELECOMUNICACIONES, S.A.U. (en adelante, Uni2) en el que se pone de manifiesto la falta de acuerdo existente con TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante Telefónica), para puesta en servicio del acuerdo de reventa de tráfico de interconexión suscrito por Uni2 y MUNDOPHONE SPAIN INTERNATIONAL TELECOMUNICACIONES, S.L. (en adelante Mundophone).

En concreto, Uni2 expone en su escrito que mediante carta de 3 de septiembre de 2002 comunicó a Telefónica los extremos de un acuerdo alcanzado con Mundophone para la reventa de tráfico de interconexión, de acuerdo a lo dispuesto en la Oferta de Interconexión de Referencia de 2001 (en adelante OIR). Uni2 pone de manifiesto que el plazo máximo en que Telefónica debe

garantizar la correcta entrega del tráfico de Mundophone es el previsto en la OIR para la modificación de un PdI existente.

SEGUNDO. Con fecha 26 de agosto de 2002, Uni2 y Mundophone formalizaron un acuerdo de reventa de tráfico de interconexión. Mediante este acuerdo Uni2 ofrece los PdIs que tiene dispuestos con Telefónica para transitar el tráfico cuyo origen es la red de Telefónica hacia la red de Mundophone y para el cual Telefónica presta los servicios de interconexión de acceso. Igualmente, el acuerdo prevé la terminación del tráfico de Telefónica en la numeración geográfica de Mundophone..

TERCERO. Mediante carta de 29 de agosto de 2002, Mundophone comunicó a Telefónica su numeración a los efectos de que ésta procediese a la apertura de la misma en su red dentro del plazo máximo de dos meses.

CUARTO. Uni2, mediante carta enviada el 3 de septiembre de 2002, comunicó a Telefónica todos los extremos del acuerdo, de conformidad con la OIR.

QUINTO. Que Telefónica no ha iniciado los trabajos necesarios para garantizar el encaminamiento del tráfico de Mundophone, comunicándole de forma verbal a Uni2 que la causa de su negativa se debe a que Uni2 no dispone de un Acuerdo General de Interconexión (en adelante AGI) enteramente adaptado a la OIR 2001. A este respecto, Uni2 quiere hacer constar que mediante cartas de 22 de agosto de 2001, 26 de septiembre de 2001 y 5 de noviembre de 2001, Uni2 solicitó a Telefónica la adaptación general de su AGI a la OIR 2001 pero que la propuesta de adaptación del AGI a la OIR que le fue enviada por Telefónica, en opinión de Uni2, incluye numerosos aspectos que exceden o no son conformes con lo establecido por la OIR, motivo por el cual no han alcanzado un acuerdo a fecha de hoy.

SEXTO. Con motivo del incumplimiento alegado, Uni2 solicita a esta Comisión:

1.- Instar a Telefónica a encaminar el tráfico cuyo origen es la red de Telefónica hacia la red de Mundophone y para el cual presta los servicios de interconexión de acceso, por los PdIs de Uni2, tal y como dispone el acuerdo de reventa de interconexión existente entre Uni2 y Mundophone, de conformidad con la comunicación efectuada por Uni2 a Telefónica mediante carta de 3 de septiembre, y dentro del plazo máximo establecido para ello por la OIR a contar desde esa comunicación.

2.- Que esta Comisión disponga, en la medida en que Telefónica no manifieste una oposición suficiente y legítimamente justificada, que se encamine también el tráfico origen Telefónica y destino en numeración geográfica de Mundophone

a través de la reventa de interconexión acordada entre Uni2 y Mundophone, dentro del plazo indicado anteriormente.

OCTAVO. **Comunicaciones de apertura.** Tras recibir el citado escrito, esta Comisión, en uso de la habilitación competencial prevista en la normativa sectorial de aplicación y en la legislación general de procedimiento administrativo, procedió a remitir a los interesados, Telefónica, Uni2 y Mundophone, los escritos correspondientes cuya salida fue registrada el día 4 de octubre de 2002, mediante los cuales se les comunicaba que en virtud de la solicitud de intervención presentada por la segunda, había quedado iniciado el correspondiente procedimiento administrativo.

NOVENO. Con fecha 16 de octubre de 2002 los Servicios de la CMT emiten informe técnico sobre este expediente. En este informe, a la vista de la solicitud de Uni2, se propone que Telefónica haga efectivo el encaminamiento del tráfico de Mundophone en los términos establecidos en la Oferta de Interconexión de Referencia para la reventa de tráfico de interconexión que, salvo acuerdo entre las partes, comprende el encaminamiento del tráfico de los servicios de interconexión de acceso proporcionados por Telefónica. Que dicho encaminamiento deberá realizarse en los plazos establecidos en la Oferta de Interconexión de Referencia actualmente vigente para la modificación de un PdI existente, a contar desde la fecha en la que fue recibida por Telefónica la comunicación de Uni2 de fecha 3 de septiembre de 2002, del acuerdo de reventa de tráfico de interconexión. Asimismo, se establece que Telefónica deberá hacer efectiva la apertura del tráfico directo originado por sus clientes hacia las numeraciones de Mundophone, sin poder vincular dicha apertura a la puesta en servicio efectiva del acuerdo de reventa.

DÉCIMO. Con fecha 31 de octubre de 2002, Uni2 remite escrito de alegaciones a esta Comisión, mediante el cual se muestra conforme con el informe técnico de los Servicios de esta Comisión.

UNDÉCIMO. Con fecha 7 de noviembre de 2002, Telefónica remite escrito de alegaciones a esta Comisión. En dicho escrito manifiesta que en modo alguno está comprometiendo la efectiva implantación de los acuerdos suscritos entre operadores para la reventa del tráfico de interconexión, sino que el caso planteado por Uni2 constituye una situación particular que se deriva de la negativa de este operador a suscribir un AGI con Telefónica, donde se recoge entre otros aspectos, la reventa del tráfico de interconexión. Telefónica sostiene que el único aspecto sobre el que no se podía alcanzar un acuerdo era el relativo al tratamiento del tráfico de interconexión dirigido a números 903/906 de Uni2 y que el conflicto que plantea trata de ocultar su comprometida posición respecto al fraude cometido por sus proveedores de servicios 903/906. Asimismo, cuestiona los criterios de aplicabilidad de la OIR y en qué medida los

operadores pueden exigir la implementación sesgada de aquellos aspectos que más les beneficien en cada momento.

A los anteriores antecedentes de hecho les resultan de aplicación los siguientes,

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

II.1.Habilitación competencial.

Según dispone la **Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones**, la CMT tiene por objeto salvaguardar, en beneficio de los ciudadanos, las condiciones de competencia en el mercado de las telecomunicaciones, velar por la correcta formación de los precios y ejercer de órgano arbitral en los conflictos que surjan en el sector.

En particular, el **artículo 1, Dos, 2, letra e**) señala como una de las funciones asignadas a la CMT para el cumplimiento de dicho objeto "La resolución vinculante de los conflictos que se susciten entre operadores en materia de interconexión de redes si los obligados a permitirla no lo hicieran voluntariamente, o si no llegaren los interesados a un acuerdo satisfactorio sobre la forma y condiciones en que aquélla deba llevarse a efecto."

Las disposiciones nacionales reseñadas forman parte de la transposición al ordenamiento jurídico nacional de lo establecido en la **Directiva 97/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de junio de 1.997**, relativa a la interconexión en las telecomunicaciones en lo que respecta a garantizar el servicio universal y la interoperabilidad mediante la aplicación de los principios de la oferta de red abierta (ONP), DOCE L 199, de 26.7.97.

En particular, el **artículo 9** de dicha disposición comunitaria establece los cometidos generales de las autoridades nacionales de reglamentación, en España, la CMT. La primera parte del primer párrafo del apartado 3 de dicho artículo dice lo siguiente. "Para la consecución de los fines contemplados en el apartado 1, las autoridades nacionales de reglamentación podrán intervenir, por propia iniciativa y en cualquier momento, y tendrán la obligación de hacerlo a petición de cualquiera de las partes, para especificar las cuestiones que deban incluirse en un acuerdo de interconexión o establecer las condiciones específicas que deban observar una o varias de las partes firmantes de tales acuerdos."

En consonancia con ello, tanto la **Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones** en sus **arts. 22 y 25**, como el **Reglamento de Interconexión aprobado por Real Decreto 1651/1998, de 24 de julio**, en su

art. 2 apdo. 6 establecen la competencia, que es al tiempo obligación, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de resolver los conflictos que le planteen los operadores en relación con la interconexión, atendiendo en particular, entre otros a los criterios en ellos recogidos.

En consecuencia, se debe concluir que esta Comisión está especialmente habilitada para conocer y resolver sobre el conflicto planteado por Uni2.

II.2. Sobre la obligación de Telefónica de encaminar el tráfico de Mundophone en los términos del acuerdo de reventa de tráfico de interconexión suscrito con Uni2.

Uni2 expone en su escrito que Telefónica se ha negado expresamente y de facto a dar curso a la solicitud de Uni2 de puesta en funcionamiento del acuerdo de reventa de tráfico de interconexión suscrito entre ésta y Mundophone y que la causa de su negativa se debe a que Uni2 no dispone de un AGI enteramente adaptado a la OIR 2001.

La OIR de 9 de agosto de 2001 establece que los operadores que solicitan interconexión con Telefónica, en este caso Uni2, pueden utilizar en cualquier momento y sin necesidad de obtener autorización previa por parte de Telefónica, estos recursos dispuestos para ofrecerlos a terceros operadores, en este caso a Mundophone, en forma de reventa de tráfico de interconexión. Los acuerdos así alcanzados, han de comunicarse previamente de forma obligatoria a Telefónica cuando, como sucede en este caso, el acuerdo recoja el encaminamiento del tráfico de los servicios de interconexión de acceso (CSO Mundophone) y tráfico directo (sin preselección) a numeraciones de Mundophone proporcionados por Telefónica. Asimismo, en cuanto a las obligaciones de Telefónica, se establece que ésta se limitará a garantizar la entrega del tráfico de interconexión en el PdI correspondiente y que la puesta en funcionamiento efectiva del acuerdo de reventa no se supeditará a la negociación de Telefónica con Uni2.

Del análisis realizado por esta Comisión, se concluye que para que los operadores puedan competir con la oferta de servicios de Telefónica, resulta esencial la efectiva implantación de los acuerdos para la reventa del tráfico de interconexión, en las condiciones recogidas en la OIR vigente.

En este sentido, y en relación a la alegación presentada por Telefónica según la cual cuestiona en qué medida los operadores pueden exigir la implementación sesgada de aquellos aspectos que más les beneficie en cada momento, esta Comisión considera que, en el caso concreto del servicio de reventa de tráfico de interconexión, en modo alguno puede existir una vinculación entre la puesta en servicio efectiva por parte de Telefónica de dicho

servicio suscrito por Uni2 y Mundophone y la firma con el primero del nuevo AGI redactado conforme a lo establecido en la OIR de 2001. Si bien el acuerdo entre Uni2 y Mundophone incluye además del tráfico indirecto el tráfico directo desde Telefónica a las numeraciones de Mundophone, este tráfico directo podría ser objeto de negociación entre ambos operadores, tal y como se establece en el apartado 2.4.1 de la OIR (derechos de Telefónica). No obstante hasta que tal acuerdo entre Telefónica y Mundophone se produzca se deberá garantizar la interoperabilidad y el encaminamiento de tales tráficos a través de la red de Uni2 en base al acuerdo existente.

II.3. Sobre los plazos de la puesta en servicio del acuerdo de reventa

Uni2 sostiene en su escrito que la implementación por Telefónica del acuerdo de reventa de tráfico de interconexión debe realizarse en el plazo máximo previsto en la OIR para la modificación de un PdI existente y que dichos plazos deberían contarse desde la comunicación del acuerdo suscrito efectuada el 3 de septiembre de 2002. Asimismo, añade que Mundophone comunicó el 29 de agosto de 2002 su numeración a Telefónica para la apertura de la misma en interconexión desde la red de Telefónica, por lo que el plazo máximo de dos meses dispuesto por esta Comisión a esos efectos expiró el 29 de octubre de 2002.

La modalidad de reventa de tráfico de interconexión supone en la práctica un acuerdo de tránsito por el que en este caso Uni2 transporta el tráfico entre Mundophone y Telefónica, y se incluye en la OIR para permitir que un operador, en este caso Mundophone, en atención a sus necesidades de despliegue y a las condiciones económicas de la oferta, pueda decidir utilizar los recursos de interconexión que eventualmente le ofrezca un tercer operador, en este caso Uni2, de forma alternativa a la constitución de interconexión física con Telefónica. Mundophone en este caso se beneficia de la mayor capilaridad de la red de interconexión de Uni2, esto es, de su mayor número de PdIs con Telefónica y, supuestamente, de menores costes y plazos para la apertura de su tráfico en interconexión.

Por esta razón, el retraso en la puesta en marcha del acuerdo de reventa o tránsito entre Uni2 y Mundophone supone una demora injustificada en la optimización de los costes de interconexión de ambos operadores con potenciales consecuencias sobre los servicios ofrecidos por Mundophone.

En este sentido, la OIR vigente establece que los plazos para la constitución de un PdI indirecto serán los establecidos para la modificación de un PdI existente. Asimismo, en relación con la fecha de apertura efectiva a la interconexión de las numeraciones, establece que en el caso de numeración no abierta hasta la fecha en la red de Telefónica, deberá respetarse la antelación mínima de dos

meses en la fecha de comunicación a ésta de las numeraciones (plazo ya vencido).

Teniendo en cuenta que el origen de tiempos aplicable habría de ser la fecha en la que Uni2 comunicó a Tesau este acuerdo (3 septiembre 2002) y los plazos para la modificación del PdI pudiesen ya estar vencidos, esta Comisión considera razonable que la puesta en servicio efectiva del citado acuerdo de reventa se realice en el plazo de 15 días laborables desde de la fecha de notificación de la presente Resolución.

Conforme a los anteriores hechos y fundamentos de derecho, esta Comisión

ACUERDA

Primero.- Telefónica de España, S.A.U. deberá hacer efectivo el encaminamiento del tráfico de Mundophone Spain International Telecomunicaciones, S.L. en los términos establecidos en la Oferta de Interconexión de Referencia para la reventa de tráfico de interconexión que, salvo acuerdo entre las partes, comprende el encaminamiento del tráfico de acceso y tráfico directo a numeraciones de Mundophone desde la red de Telefónica de España, S.A.U. El encaminamiento efectivo del citado tráfico, no podrá vincularse a los acuerdos que Telefónica de España, S.A.U. haya establecido o pueda establecer con el operador (u operadores) con los que tiene interconexión directa y que desean ofrecer sus recursos para su utilización por terceros operadores en forma de reventa de tráfico de interconexión.

Segundo.- Dicho encaminamiento deberá poder realizarse en el plazo de 15 días laborables desde la fecha de la notificación de la presente Resolución.

Tercero.- Telefónica de España, S.A.U. podrá negociar un acuerdo distinto con Mundophone para el tráfico directo, debiendo asegurarse en todo momento la continuidad del servicio.

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 de 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