

**RESOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR INCOADO A
REPÚBLICA DE COMUNICACIONES MÓVILES, S.L. POR EL
INCUMPLIMIENTO DE LA RESOLUCIÓN DE 7 DE JULIO DE 2011 POR LA
QUE SE APROBARON LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DE
PORTABILIDAD MÓVIL, MODIFICADA POR LA RESOLUCIÓN DE 4 DE
MAYO DE 2017****SNC/DTSA/127/17/INCUMPLIMIENTO EETTPM REPÚBLICA MÓVIL****SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA****Presidenta**D^a. María Fernández Pérez**Consejeros**

D. Benigno Valdés Díaz

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 19 de julio de 2018

Vista la Propuesta de resolución del instructor, junto con las alegaciones presentadas y el resto de actuaciones practicadas en el expediente sancionador de referencia, la SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia acuerda lo siguiente:

ANTECEDENTES DE HECHO**Primero.- Expediente CFT/DTSA/033/16**

El 7 de octubre de 2016 tuvo entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) un escrito de Más Móvil Telecom 3.0, S.A. (MASMOVIL) por el que interpuso un conflicto de portabilidad contra República de Comunicaciones Móviles, S.L. (República Móvil)¹ por estar tramitando portabilidades individuales de forma masiva de numeración móvil perteneciente a clientes de MASMOVIL, desde el mes de octubre, sin recabar adecuadamente su previo consentimiento. Según MASMOVIL, con esta

¹ República Móvil consta inscrita en el Registro de Operadores que gestiona esta Comisión, para la prestación de servicios de comunicaciones móviles como Operador Móvil Virtual (OMV), desde el 20 de enero de 2016 (RO/DTSA/1583/15).

conducta se estaría vulnerando lo dispuesto en las especificaciones técnicas de portabilidad móvil, aprobadas mediante Resolución de 7 de julio de 2011 (EETTPM (folios 17 a 179)).

El 2 diciembre de 2016 República Móvil interpuso otro conflicto de portabilidad contra MASMOVIL debido a la conducta presuntamente infractora cometida por esta operadora de denegar indebidamente, el 30 de noviembre de 2016, 1078 solicitudes de portabilidad, cursadas por República Móvil los días 29 y 30 de noviembre, por causa de “fuerza mayor”, sin justificar los motivos de utilización de dicha causa (folios 404 a 429).

Tras acumular ambos expedientes, por su íntima conexión, en el expediente CFT/D TSA/033/16, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, mediante Resolución de 19 de julio de 2017, resolvió el citado procedimiento desestimando la solicitud de conflicto presentada por MASMOVIL y archivando, por desaparición sobrevenida del objeto, el conflicto presentado por República Móvil (folios 858 a 915).

No obstante, en el Fundamento Jurídico Material Cuarto de dicha resolución, la Sala de Supervisión Regulatoria dispuso lo siguiente:

“Pues bien, tras examinar cómo República Móvil ha estado tramitando los procesos de portabilidad, desde que decidió comenzar a prestar los servicios como OMV a los clientes que consiguió portar desde MASMOVIL (mes de septiembre de 2016) hasta el 1 de diciembre de 2016, para las tramitadas vía telefónica, y el 10 de marzo de 2017, para las cursadas a través de los puntos de venta y por Web mediante firma digital certificada, se concluye que se dispone de suficientes elementos de juicio sobre el posible incumplimiento por parte de esta operadora de: (i) la Resolución, de 7 de julio de 2011, que aprobó las Especificaciones Técnicas, modificada por la Resolución de 4 de mayo de 2017, y (ii) de la Circular 1/2009, de 16 de abril de 2009, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por la que se introduce el consentimiento verbal con verificación por tercero en la contratación de servicios mayoristas regulados de comunicaciones fijas, así como en las solicitudes de conservación de numeración. Esta última se considera presuntamente infringida solo en relación con las solicitudes de portabilidad realizadas a distancia utilizando la vía telefónica.

Esta conclusión se alcanza en cuanto las solicitudes examinadas parecen no contener todos los requisitos que exige la precitada regulación aplicable.

Por ello, en procedimiento aparte, esta Sala podrá acordar la incoación de un procedimiento sancionador contra República Móvil, ya que, a la vista de todo lo expuesto, esta operadora podría haber incurrido en la comisión de una conducta tipificada en el artículo 76.12 de la LGTel”.

SEGUNDO.- Incoación del presente procedimiento sancionador

El 14 de septiembre de 2017, la Sala de Supervisión Regulatoria acordó la incoación del presente procedimiento sancionador contra República Móvil, por

el presunto incumplimiento de la Resolución de 7 de julio de 2011, por la que se aprobaron las EETTPM, y de la Circular 1/2009, de 19 de junio, por la que se introdujo el consentimiento verbal con verificación por tercero en la contratación de servicios mayoristas regulados de comunicaciones fijas, así como en las solicitudes de conservación de numeración (Circular 1/2009). En particular, el procedimiento se incoa a la empresa citada *“como presunto responsable directo de una infracción administrativa que puede ser calificada como muy grave, tipificada en el artículo 76.12 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones, consistente en el incumplimiento de las resoluciones firmes en vía administrativa dictadas por la CNMC en el ejercicio de sus funciones”* (folios 1 a 13).

En el mismo acuerdo de incoación se acordó incorporar al procedimiento sancionador las actuaciones y documentación obrantes en el antes citado expediente CFT/DTSA/033/16 (folios 17 a 923).

Este acuerdo fue comunicado y notificado a la instructora de este expediente y a la interesada los días 14 y 15 de septiembre de 2017, respectivamente (folios 14 a 15). El 16 de octubre de 2017 República Móvil presentó su escrito de alegaciones al inicio del referido procedimiento (folios 924 a 984).

TERCERO.- Instrucción del procedimiento

El 14 de noviembre 2017 se requirió a República Móvil que aportara determinada información relativa a la numeración móvil captada como operador receptor (folios 985 a 990). Mediante escrito de 28 de noviembre de 2017 República Móvil contestó al requerimiento aportando la información solicitada (folios 991 a 1000).

El 12 de diciembre de 2017 se requirió de nuevo a República Móvil que aportara determinada información relativa a los medios utilizados para captar el consentimiento de los clientes portados a su red y las copias tanto de algunos contratos minoristas (folios 1001 a 1004). El 8 de enero de 2018 República Móvil contestó al citado requerimiento de información, y subsanó parte de la información aportada en su escrito de 28 de noviembre de 2017 (folios 1019 a 1032).

El 8 de febrero de 2018 República Móvil presentó un escrito con la finalidad de (i) subsanar la información aportada en su escrito de 8 de enero de 2018, en contestación al segundo requerimiento de información realizado y (ii) aportar alegaciones adicionales (folios 1033 a 1044).

El 19 de febrero de 2018 se incorporó al expediente un pantallazo de la convocatoria de reunión por correo electrónico, mantenida entre República Móvil y personal de las Subdirecciones de Regulación y Técnica de la DTSA, el 24 de febrero de 2017 (folio 1045).

Con fecha 12 de abril de 2018, se procedió a declarar confidenciales ciertos datos obrantes en los escritos de República Móvil de 16 de octubre y 28 de noviembre de 2017 y 8 de enero de 2018 (folios 1051 a 1053).

CUARTO.- Propuesta de resolución

Con fecha 18 de junio de 2018 se dictó la propuesta de resolución del presente procedimiento (folios 1096 a 1147), en la que se proponía:

PRIMERO.- Que se declare responsable directa a la entidad República de Comunicaciones Móviles, S.L. de la comisión de una infracción muy grave tipificada en el artículo 76.12 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones, por el incumplimiento de la Resolución de 7 de julio de 2011, revisada posteriormente mediante la Resolución de 4 de mayo de 2017, por la que se aprobaron las especificaciones técnicas de los procedimientos administrativos para la conservación de numeración móvil en caso de cambio de operador, así como de la Circular 1/2009, de 16 de abril de 2009, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por la que se introdujo el consentimiento verbal con verificación por tercero en la contratación de servicios mayoristas regulados de comunicaciones fijas, así como en las solicitudes de conservación de numeración.

SEGUNDO.- Que se imponga a República de Comunicaciones Móviles, S.L., una sanción por importe de veinticinco mil euros (25.000) euros.

La propuesta fue notificada a República Móvil con fecha 18 de junio de 2018 (folios 1148 a 1150).

QUINTO.- Alegaciones a la propuesta de resolución y pago de la sanción

Con fecha 29 de junio de 2018 ha tenido entrada en el Registro de esta Comisión un escrito de República Móvil por el que presenta alegaciones a la propuesta de resolución (folios 1151 a 1157). En este escrito, República Móvil señala que, al amparo de lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC),

- (i) reconoce voluntariamente su responsabilidad por los hechos que se le imputan;
- (ii) comunica que ha procedido al pago voluntario y anticipado del importe de la sanción propuesta, reducido en un 40 por 100; y
- (iii) renuncia al ejercicio de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción.

Por todo ello, República Móvil solicita la finalización del procedimiento sancionador en curso. República Móvil ha aportado justificante del pago señalado (folio 1157).

SEXTO.- Finalización de Instrucción y elevación de expediente a Secretaría de Consejo

Por medio de escrito de fecha 19 de junio de 2018, la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual ha remitido a la Secretaría del Consejo de la CNMC la Propuesta de Resolución junto con el resto de documentos y alegaciones que conforman el expediente administrativo, debidamente numerado, en los términos previstos en el artículo 89 de la LPAC (folio 1158).

SÉPTIMO.- Informe de la Sala de Competencia

Al amparo de lo dispuesto en el artículo 21.2 a) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (en adelante, Ley CNMC) y del artículo 14.2.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto (en adelante, EOCNMC), la Sala de Competencia de la CNMC acordó informar favorablemente y sin observaciones el presente procedimiento (folio 1167).

HECHOS PROBADOS

De la documentación obrante en el expediente han quedado probados, a los efectos de este procedimiento, los siguientes hechos:

PRIMERO.- Entre el 31 de agosto y el 16 de septiembre de 2016 República Móvil, en calidad de operador móvil receptor, comenzó a cursar solicitudes de portabilidad de clientes procedentes tanto de MASMOVIL como de terceros operadores, a través de tres canales distintos de contratación (puntos de venta, online y telefónico)

Desde el 1 de octubre de 2013, MASMOVIL y República Móvil estuvieron manteniendo una relación comercial, en virtud de un Acuerdo Marco de Colaboración firmado en esa fecha (calificado de contrato de agencia) y, a partir del 18 de febrero de 2016, a través de un Acuerdo de Colaboración, en el que República Móvil actuaba como marca blanca de MASMOVIL (folios 26 a 107).

Respecto a la vigencia de este último Acuerdo de Colaboración de 18 de febrero de 2016, su cláusula 2 disponía que éste extendería sus efectos hasta el 31 de diciembre de 2018. No obstante, esta cláusula reconocía el derecho de República Móvil a dar por terminado anticipadamente el acuerdo, **[CONFIDENCIAL]**. En ambos casos, se preveía que esta operadora tendría derecho a **[CONFIDENCIAL]**.

El 30 de marzo de 2016 República Móvil comunicó a MASMOVIL su intención de rescindir el Acuerdo de Colaboración de 18 de febrero de 2016 y su voluntad

de seguir ofreciendo el servicio de telefonía móvil a los usuarios finales a través de sus propios medios.

Para tal supuesto, este acuerdo recogía los derechos y obligaciones a cumplir por cada una de las partes hasta el 30 de noviembre de 2016, para facilitar a República Móvil la migración pacífica de los usuarios. En concreto, se contemplaba el derecho de República Móvil y, por tanto, correlativa obligación de MASMOVIL, de solicitar la colaboración de esta operadora, **[CONFIDENCIAL]**.

No obstante lo dispuesto en dicha disposición contractual, esta colaboración nunca llegó a materializarse, ya que, tal y como se constató en el expediente CFT/DTSA/033/16, entre ambas operadoras surgieron varias disputas relacionadas con la resolución del acuerdo de colaboración de 2016, como la relativa a los clientes sobre los que República Móvil tenía derecho a dirigirse para portar sus líneas de telefonía móvil a su nueva plataforma de OMV, conservando su numeración².

Debido a que esta situación conflictiva entre ambas operadoras se alargaba sin encontrar una solución consensuada, que permitiera a República Móvil migrar de forma masiva a los clientes de MASMOVIL captados por él como comercializador y marca de dicha operadora, decidió enviar un comunicado a todos estos clientes, de fecha 29 de septiembre de 2016, en el que se les informaba de (i) la posibilidad de darse de alta en sus servicios móviles 4G, (ii) las nuevas condiciones económicas de contratación, (iii) la portabilidad de su numeración, (iv) la recepción de una nueva tarjeta SIM y (v) la fecha en la que pasarían a ser clientes de República Móvil (folio 303).

Sin embargo, tal y como República Móvil ha acreditado en este procedimiento (folio 1000), el 31 de agosto de 2016 (a través de sus puntos de venta físicos y el canal online -web-) y el 16 de septiembre de 2016 (mediante el canal telefónico), esta operadora ya había empezado a tramitar solicitudes individuales de portabilidad no solo de líneas de clientes de MASMOVIL sino también de terceros operadores.

Así se desprende de la instrucción de este expediente, que no se ha limitado a analizar las solicitudes de portabilidad que fueron presentadas por República Móvil en el expediente CFT/DTSA/033/16 (unas 150 solicitudes de entre 1560³ acreditaciones de solicitudes de portabilidad tramitadas entre septiembre y octubre de 2016, aportadas por este último operador en sus escritos de 8 y 14 de noviembre de 2016 -folios 265 a 314, y 326 a 357-), sino que su análisis se ha ampliado a las solicitudes de portabilidades cursadas hacia República Móvil

² En particular, si República Móvil solo tenía derecho a dirigirse a los clientes que hubiera captado como comercializador en virtud del primer acuerdo de colaboración de 2013, o también a los captados estando vigente el segundo acuerdo de colaboración de 2016.

³ 520 solicitudes tramitadas por página web, 520 por canal telefónico, y 520 por escrito en puntos de venta.

desde terceros operadores distintos a MASMOVIL, tramitadas a través de los tres canales de contratación (puntos de venta, página web y por teléfono), aportadas por esta operadora mediante sus escritos de 28 de noviembre de 2017 y 8 de enero de 2018 (folios 991 a 1000 y 1019 a 1032).

A continuación, se muestran los hechos probados derivados del análisis de dichas solicitudes de portabilidad, así como del resto de información que consta incorporada en el procedimiento.

SEGUNDO.- Entre el 31 de agosto de 2016 y el 24 de febrero de 2017 República Móvil, en calidad de operador móvil receptor, estuvo cursando solicitudes de portabilidad de clientes a través de los puntos de venta físicos (canal presencial), sin cumplir con todos los requisitos exigidos en la normativa sectorial en materia de portabilidad

Aparte de las copias de las solicitudes de portabilidad ya analizadas en el procedimiento de conflicto, en el marco del presente procedimiento sancionador República Móvil ha presentado adicionalmente otras ocho (8) solicitudes tramitadas entre septiembre de 2016 y febrero de 2017 por el canal presencial, siendo algunos de los operadores donantes distintos a MASMOVIL.

De esta información se han podido corroborar gran parte de las conclusiones alcanzadas en el informe de la DTSA, comunicadas a República Móvil en el trámite de audiencia del procedimiento de conflicto con número CFT/DTSA/033/16, que fueron posteriormente confirmadas a través de la Resolución de 19 de julio de 2017, que puso fin a dicho procedimiento:

2.1.- Sobre el uso de formularios incorrectos e incompletos y su corrección posterior

En concreto, se ha verificado que, en los formularios empleados para las solicitudes de portabilidad utilizados por República Móvil -que en realidad son la carátula principal del contrato de prestación de servicios- se incluía un apartado dedicado a la "Portabilidad" en el que constaban los siguientes campos: (i) operador donante, (ii) modalidad de contrato (prepago o postpago), (iii) el número telefónico y, (iv) el ICCID⁴, en caso de usuario prepago.

Sin embargo, no aparecían en estas solicitudes parte de los datos que ha de contener el bloque general de la solicitud, según establecen las EETTPM en su apartado 8, como el código identificativo de la solicitud de 11 dígitos, la fecha en la que se haría efectiva la portabilidad y la hora exacta de completarse/firmarse la solicitud.

El resto de requisitos que han de constar a efectos de la portabilidad, como los datos identificativos del abonado y el nombre del operador receptor, aparecían en dicha carátula, aunque no en el citado apartado dedicado a la portabilidad.

⁴ Integrated Circuit Card ID, o identificador del circuito integrado de la tarjeta. También conocido como SIM serial number.

De las copias de las solicitudes de portabilidad aportadas por República Móvil que constan en el expediente se ha comprobado que a partir del 22 de diciembre de 2016 se comenzó a incluir, al lado de la fecha de firma del contrato, la hora exacta de cumplimentación de la solicitud por el usuario (folio 1030)⁵.

Además, a través de otra copia de solicitud de portabilidad de 24 de febrero de 2017 (folio 1031)⁶, se comprueba que en esta solicitud ya se incluye la información relativa a la posibilidad de elegir una fecha deseada para portar, a través del siguiente literal: *“el plazo máximo para la tramitación de la solicitud será de un día hábil contado a partir de la entrega de la solicitud. Si desea ampliar este plazo (hasta un máximo de 30 días) deberá llamar gratuitamente al 1515”*.

Esta leyenda posteriormente sufrió un pequeño cambio de redacción, según se desprende de la información presentada por República Móvil en su escrito de 10 de marzo de 2017. Así, tras rellenar el campo dedicado a la *“Fecha deseada para portar”*, a continuación, se indica que: *“Sólo si desea ampliar el plazo mínimo hasta un máximo de 30 días. En caso de dejar en blanco esta casilla, el plazo máximo para la tramitación de la solicitud será de un día hábil contado a partir de la entrega por el cliente de la solicitud firmada”*.

Es más, a través de la citada solicitud de 24 de febrero de 2017, se comprueba que ya todos los requisitos citados constan en la carátula principal del contrato, pero incorporados en el apartado relativo a la “Portabilidad”, a excepción de los datos identificativos del usuario, que constan en el primer apartado del contrato relativo a “Datos personales”, como ocurría en las solicitudes gestionadas con anterioridad a esa fecha.

Por tanto, a la vista de todo lo expuesto, se ha acreditado que, a fecha 24 de febrero de 2017, República Móvil ya había corregido el modelo de las solicitudes de portabilidad presenciales, que estuvo utilizando desde que comenzó a portar numeración móvil como OMV, el 31 de agosto de 2016, para incluir todos los requisitos exigibles.

2.2.- Sobre la información y tramitación de la portabilidad a través del canal presencial

Por otra parte, cabe indicar que, analizadas las condiciones generales y particulares de contratación, -que se entregaban a los usuarios con independencia del canal de contratación utilizado-, aportadas por República Móvil en sus escritos de 30 de enero y 10 de marzo de 2017 (folios 564 a 568, y 580 a 598), se ha observado que, en el apartado relativo a la Portabilidad, se realizaba una indicación al cliente que supeditaba la tramitación de la solicitud de portabilidad firmada por el cliente a la recepción de la tarjeta SIM, pudiendo llegar a existir más de 2 días hábiles hasta que ésta se tramitaba.

⁵ [CONFIDENCIAL]

⁶ [CONFIDENCIAL]

En su escrito de 8 de febrero de 2018, esta operadora especifica que, en realidad, las condiciones contractuales comunicadas en el escrito de 10 de marzo de 2017, comenzaron a aplicarse a partir del 27 de febrero de 2017 *“para reflejar modificaciones en los procesos en respuesta a las preocupaciones expresadas por esa DTSA en reunión mantenida el día 24 de febrero de 2017⁷ en el contexto de la tramitación del expediente CFT/DTSA/033/16. Como es conocido, dicha modificación se notificó a esa CNMC mediante escrito de 10 de marzo de 2017, si bien la misma se implantó por mi representada el día 27 de febrero de 2017”*.

Con independencia de lo anterior, es de interés señalar, en relación con el canal presencial, que en las comunicaciones iniciales publicadas en su página web y enviadas telemáticamente o por mensajería a los usuarios de MASMOVIL, en septiembre de 2016, relativas a la migración del servicio -aportadas por República Móvil en su escrito de 8 de noviembre de 2016, se informaba a dichos usuarios de los canales por los que podían obtener su nueva tarjeta SIM y solicitar la portabilidad de su línea (en puntos de venta, por teléfono o en la web).

En concreto, si decidían hacerlo físicamente, a través del punto de venta más cercano, se les indicaba lo siguiente:

“No puede ser más fácil, te acercas al punto de venta donde adquiriste el servicio o cualquier otro que te resulte cómodo y tras facilitarle la información que acredite tu identidad al vendedor, este te facilitará la SIM y la fecha estimada en la que se realizará la migración.

Recibirás un SMS en tu línea informándote de la fecha de cambio, y solo tendrás que cambiar la vieja SIM por la nueva”.

Este punto fue confirmado por dicha operadora, en su escrito de 30 de enero de 2017, en el que afirmó que, en las contrataciones presenciales la entrega del contrato y de la tarjeta SIM se producía antes del inicio del proceso de portabilidad. Asimismo, en su escrito de 10 de marzo de 2017, esta operadora aportó mayor detalle al respecto y explicó que, en las contrataciones presenciales:

“El usuario se persona en el punto de venta donde, tras recibir toda la información necesaria y aportar sus datos, firma presencialmente el contrato tipo que se adjunta en Anexo 1 a este escrito y recibe la tarjeta SIM de REPUBLICA MOVIL.

Dicho contrato contiene la solicitud de portabilidad completa, es decir con todas las menciones requeridas por la Especificación Técnica de la Portabilidad Móvil (ETPM) e incluye las Condiciones de Portabilidad que, junto con las Generales de Contratación, forman parte indisoluble del contrato que el usuario firma y del que se le entrega una copia.

⁷ folio 1045

La fecha y hora de la cumplimentación de la solicitud de portabilidad que constan en el contrato son las de su firma presencial. Por otra parte, se incluye una casilla que el usuario puede rellenar con la fecha deseada para portar, indicándose expresamente que, caso de no hacerlo, «el plazo máximo para la tramitación de la solicitud será de un día hábil contado a partir de la entrega por el cliente de la solicitud firmada».

En consecuencia, resulta probado que a través del canal presencial no se retrasaba la tramitación de la solicitud de portabilidad a la espera de la entrega de la tarjeta SIM.

2.3.- Sobre la ubicación de la información complementaria de los contratos

Por último, en cuanto al resto de información complementaria que ha de contener el clausulado final de la solicitud junto con la firma, relativa a las consecuencias y derechos de los usuarios derivados de la tramitación de la solicitud, se ha observado que, en todas las solicitudes de portabilidad tramitadas en puntos de venta, esta información se proporcionaba mediante el acceso al enlace (www.repúblicamovil.es), por el que podían consultar las condiciones generales de contratación antes de su firma. Sin embargo, esta información se encontraba alojada en el enlace de “Información Legal”, que se encuentra al final de la citada página principal de la web de República Móvil.

Así lo acreditó República Móvil⁸ a través de una “Certificación de la Publicación web” realizada por una empresa certificadora -que utiliza República Móvil para las contrataciones y solicitudes de portabilidad tramitadas vía web-, de la que se observa que efectivamente la citada información complementaria se colgaba en el enlace referido a la “Información Legal” (folios 302 a 303).

Sobre este punto, República Móvil alegó, en sus escritos de 30 de enero y 10 de marzo de 2017, que la formalización de la solicitud de portabilidad se realizaba previa aceptación de las condiciones generales y particulares de contratación. En concreto, en su escrito de 8 de febrero de 2018, esta operadora aportó mayor detalle de sus procesos de contratación y tramitación de la portabilidad y manifestó que, para todos los canales de tramitación utilizados hasta el 1 de diciembre de 2017 (presencial, online y telefónico), en las comunicaciones sobre el proceso de migración a su nueva plataforma de OMV, enviadas durante septiembre de 2016, **[CONFIDENCIAL]**.

En conclusión, a la vista de todo lo expuesto sobre el cumplimiento del requisito relativo a la información a aportar al usuario en el momento de la solicitud de portabilidad, se concluye que, al no haber sido posible obtener acreditación fehaciente en contrario (solo indicios), República Móvil pudo poner las

⁸ A través del Anexo 2 de su escrito, de 8 de noviembre de 2016, y que, posteriormente, confirmó mediante la información proporcionada en el Anexo 1 de su escrito, de 30 de enero de 2017.

condiciones generales y particulares de contratación a disposición de los clientes en el momento de la contratación en los puntos de venta o incluso con anterioridad a la firma del contrato y la solicitud de la portabilidad, a través de las comunicaciones enviadas sobre el proceso de migración. Por tanto, podría ser que los clientes estuvieran correctamente informados de las consecuencias y derechos derivados de tramitar la portabilidad de su línea con conservación de la numeración.

TERCERO.- Entre el 31 de agosto de 2016 y el 27 de febrero de 2017 República Móvil, en calidad de operador móvil receptor, estuvo cursando solicitudes de portabilidad de clientes a través del canal online (web), sin cumplir con todos los procedimientos y requisitos exigidos en la normativa sectorial en materia de portabilidad

Por lo que respecta a las solicitudes de portabilidad tramitadas por el canal web (online), de las copias que obran en el expediente -que en realidad son la carátula principal del contrato de prestación de servicios y no un documento separado- se observa que el contrato online que firmaban los usuarios que se portaban a República Móvil -en este caso utilizando el mecanismo de firma certificada por una empresa tercera-, contenía deficiencias similares a las descritas en el hecho probado anterior para las solicitudes realizadas por escrito en puntos de venta.

3.1.- Sobre el uso de formularios incorrectos e incompletos y su corrección posterior

De este modo, en las solicitudes utilizadas desde el 31 de agosto de 2016 no constaba ni el código identificativo de la solicitud, ni la fecha en la que se haría efectiva la portabilidad, bien la elegida por el usuario dentro del mes desde que firma la solicitud o la de 1 día hábil por defecto, siguiendo la leyenda establecida por este organismo en las EETTPM, ni la hora de la firma de la solicitud.

En cuanto a la hora exacta de cumplimentación de la solicitud, se ha comprobado en una solicitud de portabilidad online de 31 de enero de 2017 que ya en esa fecha constaba dicho requisito al lado de la fecha de firma del contrato y de la solicitud de portabilidad (folio 1032)⁹, aunque nada obsta para que el dato de la hora de firma comenzara a aplicarse con anterioridad por República Móvil -en línea con lo señalado en el hecho probado anterior, relativo a las solicitudes tramitadas en puntos de venta, donde la hora de firma aparece ya en una solicitud de 22 de diciembre de 2016-, pero no se dispone de acreditación al respecto.

Sin embargo, cabe indicar que, a 31 de enero de 2017, el resto de requisitos a incluir, como el código identificativo de la solicitud y la fecha en la que se haría

⁹ [CONFIDENCIAL]

efectiva la portabilidad, aún no aparecían consignados en las solicitudes de portabilidad online.

3.2.- Sobre la información y tramitación de la portabilidad a través del canal web y mensajería

Por otra parte, cabe indicar que, tal y como se ha analizado en el hecho probado anterior, en las condiciones generales y particulares de contratación, aplicables hasta el 27 de febrero de 2017, aportadas por República Móvil en sus escritos de 30 de enero y 10 de marzo de 2017, se supeditaba la tramitación de la solicitud de portabilidad firmada por el cliente a la recepción de la tarjeta SIM, llegando a aplicar un mínimo de 2 días hábiles hasta que ésta se comenzaba a gestionar (48 horas para que llegara la tarjeta SIM y otras 24/48 horas para tramitar la portabilidad).

Esta práctica, tomando en cuenta la información proporcionada por República Móvil, se aplicó sobre alrededor de **[CONFIDENCIAL]** clientes, procedentes tanto de MASMOVIL como de terceros operadores.

Este hecho se comprueba mediante las comunicaciones iniciales publicadas vía web y enviadas telemáticamente o por mensajería a los usuarios de MASMOVIL en septiembre de 2016, relativas a la migración del servicio, en las que, a diferencia de lo establecido para las solicitudes tramitadas por el canal presencial en puntos de venta, se establece lo siguiente para las portabilidades que se soliciten por el canal web:

“Habrás recibido un enlace personalizado (único para cada cliente y seguro) donde accederás a tus líneas y podrás solicitar la portabilidad de tus líneas con un solo click. Bastará con que revises que la información es correcta: dirección de envío y tarifas, aceptar las condiciones del servicio de República Móvil con 4G y ¡ya está!

Te enviaremos las SIMs a tu dirección y una vez que las tengas te informaremos de la fecha de la portabilidad en la que solo tendrás que cambiar la vieja SIM por la nueva”.

Asimismo, en los pantallazos web presentados por República Móvil en su escrito de 30 de enero de 2017, relativos a los flujos de contratación seguidos en esa fecha en las contrataciones a distancia, se observa en este sentido que, tras firmar el usuario el contrato de servicios y la solicitud de portabilidad online, se le informaba de los siguientes pasos que acontecerían: (i) llegará la tarjeta SIM en el plazo de 48 horas y, a continuación, (ii) en 24/48 horas se le informará de cuando se hará la portabilidad del número.

También es relevante señalar que, siguiendo los propios datos aportados por República Móvil, sobre las fechas efectivas de la portabilidad de las numeraciones móviles procedentes de MASMOVIL, se observa que la fecha inicial del contrato, que contenían las solicitudes de portabilidad tramitadas online (carátula del contrato firmada por el representante de República Móvil), y

la fecha de la firma final del contrato que la empresa certificadora reflejaba, no era la misma, siendo ésta posterior en la mayoría de los casos analizados (entre 8 y 26 días), lo que conlleva una confusión sobre la fecha real de firma de la solicitud de portabilidad, que determina el inicio de su proceso de gestión, tal y como ya se comprobó durante la tramitación del procedimiento de conflicto.

En su escrito de 10 de marzo de 2017, República Móvil notificó la modificación de sus procesos de portabilidad y sus condiciones generales de contratación, con el fin de corregir todas las deficiencias detectadas en las solicitudes de portabilidad, incluidos los requisitos referentes al código identificativo de la solicitud y la fecha en la que se haría efectiva la portabilidad.

Así, la frase informativa sobre el plazo de tramitación de su solicitud pasó a ser la siguiente:

“Arrancaremos tu portabilidad en cuanto firmes tu solicitud, que se ejecutará de madrugada tras 1 día hábil desde dicha firma. Puedes tener en esa madrugada interrupciones del servicio.

La entrega de la solicitud de portabilidad firmada por el cliente al operador al que quiere cambiar, provocará el inicio del proceso del cambio de operador con conservación de la numeración (portabilidad), La entrega de la solicitud podrá producirse físicamente en cualquiera de las tiendas y distribuidores autorizados de República Móvil o, en el caso de venta online, en el momento de la firma digital según los procedimientos establecidos por República Móvil de conformidad con la normativa vigente sobre venta a distancia”.

Este cambio sobre el plazo de tramitación de las solicitudes se acreditó también en ese escrito de 10 de marzo de 2017, a través de los pantallazos web relativos a los flujos de contratación seguidos en las contrataciones a distancia vía web, donde se observa que, tras aportar el usuario todos los datos necesarios para gestionar online el proceso de contratación con portabilidad - en este momento el cliente no firma digitalmente el contrato ni formaliza la solicitud de portabilidad-, se le informa de los siguientes pasos a seguir para efectuar la firma final y efectiva del contrato y de la solicitud de portabilidad: (i) se le enviará la tarjeta SIM y, a continuación, (ii) por correo electrónico se le entregará un código PIN, para que pueda firmar por el canal online el contrato y la solicitud de potabilidad mediante certificación y, tras ello, arrancar la tramitación de la portabilidad de su línea móvil.

Este nuevo procedimiento de firma única del contrato y de la solicitud de portabilidad, posterior a la entrega de los datos básicos del usuario y para la portabilidad de la línea, solo a los efectos de gestionar el envío de la tarjeta SIM, también permitió a República Móvil corregir el desfase que existía entre la fecha inicial del contrato y de la solicitud de portabilidad, que se hacían constar en la carátula del contrato con la firma del representante de República Móvil, y la fecha de la firma final del contrato online certificada.

Como ya se ha señalado en el Hecho Probado Segundo, en su escrito de 8 de febrero de 2018, esta operadora especifica que, en realidad, estas condiciones de contratación y de tramitación y firma del contrato y de la solicitud de portabilidad comenzaron a aplicarse a partir del 27 de febrero de 2017, para reflejar las modificaciones necesarias en los procesos en respuesta a las preocupaciones expresadas por la CNMC en la reunión mantenida con personal de la DTSA, el día 24 de febrero de 2017, en el contexto de la tramitación del expediente con número CFT/DTSA/033/16. Esta modificación se notificó a esta Comisión mediante escrito de 10 de marzo de 2017.

A los efectos de la determinación de las prácticas descritas sobre las solicitudes de portabilidad online, se tomará en cuenta esta fecha indicada por la operadora imputada.

Por tanto, a lo largo de este apartado se ha acreditado que el 27 de febrero de 2017 República Móvil corrigió el modelo de las solicitudes de portabilidad tramitadas por el canal online (web), tanto en relación con los requisitos de cumplimiento como con respecto al plazo efectivo de su tramitación, que estuvo utilizando desde que comenzó a portar numeración móvil como OMV (31 de agosto de 2016).

3.3.- Sobre la ubicación de la información complementaria de los contratos

Finalmente, por lo que respecta a la información complementaria que ha de incluirse en el clausurado final de la solicitud, relativa a la tramitación de la portabilidad, cabe indicar que esta información consta en las condiciones generales y particulares de contratación, y desde el 25 de marzo de 2017 se tiene acreditación -a través de una copia de las solicitudes de portabilidad que constan en el expediente (folio 1032)¹⁰-, de que esta información se proporciona, junto con la solicitud de portabilidad, en el momento de su firma, y no solo a través de un hipervínculo a la web de República Móvil.

Así, en la citada solicitud de 25 de marzo de 2017, se hace constar la siguiente cláusula, con anterioridad a su firma: *“El Cliente declara que todos y cada uno de los anteriores datos e informaciones son correctos, que ha leído, conoce y acepta en su integridad las tarifas que le han sido entregadas, la información relativa al servicio, así como las Condiciones Generales y particulares de portabilidad entregadas junto a este contrato y que también puede consultar en repúblicamovil.es, las cuales rigen sus relaciones con República de Comunicaciones Móviles S.L.”*

Hasta dicha fecha, se ha constatado que esta cláusula, que se leía con anterioridad a la firma de la solicitud y del contrato, era la siguiente: *“El Cliente*

¹⁰ [CONFIDENCIAL]

declara que todos y cada uno de los anteriores datos e informaciones son correctos, que ha leído, conoce y acepta en su integridad las tarifas que le han sido entregadas, la información relativa al servicio, así como las Condiciones Generales entregadas y que puede consultar en repúblicamovil.es, las cuales rigen sus relaciones con República de Comunicaciones Móviles SL.”

Como se desprende de esta cláusula, las condiciones de contratación, donde constaba la referida información complementaria, eran entregadas con anterioridad a la tramitación de la solicitud. Además, tal y como se ha determinado en el hecho probado anterior, este tipo de información pudo ser entregada a los usuarios con anterioridad a la firma de la solicitud de portabilidad y, por tanto, del contrato, a través de las comunicaciones que República Móvil les envió sobre el proceso de migración en septiembre de 2016.

A este respecto, República Móvil manifiesta en su escrito de 8 de febrero de 2018 que, desde el 1 de diciembre y hasta el 24 de febrero de 2017, en las contrataciones vía web, el cliente debía aceptar las condiciones de contratación como primer paso del proceso, al introducir sus datos personales. Posteriormente, se comenzaron a incluir las condiciones junto con el cuerpo del contrato, en un archivo pdf que se envía por correo electrónico al cliente para su firma, mediante una URL única, teniendo el cliente que descargárselo y firmar electrónicamente.

En conclusión: a la vista de lo expuesto sobre este requisito en el Hecho Probado Segundo -relativo a las solicitudes de portabilidad presenciales-, y a falta de prueba en contrario, se aceptan las alegaciones de República Móvil, concluyendo que las condiciones generales y particulares de contratación parecían ser puestas a disposición de los clientes inicialmente con anterioridad a la firma del contrato y de la solicitud de la portabilidad y posteriormente junto con el contrato, considerándose que los clientes eran informados de las consecuencias y derechos derivados de la tramitación de la portabilidad de su línea móvil.

CUARTO.- Entre el 31 de agosto y el 30 de diciembre de 2016 República Móvil, en calidad de operador móvil receptor, estuvo cursando solicitudes de portabilidad de clientes a través del canal telefónico sin cumplir con todas las reglas, procedimientos y requisitos exigidos en la normativa sectorial en materia de portabilidad

Finalmente, en relación con las solicitudes de portabilidad tramitadas por el canal telefónico, de la documentación obrante en el procedimiento de conflicto, se prueba que, al menos, desde el 16 de septiembre de 2016 y hasta la resolución del contrato con MASMOVIL (el 1 de diciembre de 2016), los usuarios que elegían este canal de contratación para portar su numeración móvil -tras recibir la carta de comunicación sobre la migración junto con tarjeta SIM desactivada- llamaban al número 900 800 549, según alega esta

operadora, desde su propio número telefónico móvil a portar. A continuación, mediante un sistema automático sin interacción humana, basado en grabaciones y mecanismos de síntesis de voz, únicamente se procedía a confirmar el nombre y apellidos del usuario, así como su deseo de portar al servicio 4G de República Móvil.

En concreto, la transcripción literal de una grabación estándar que oía el cliente que llamaba a dicho número en el mes de septiembre de 2016 para cambiar su línea a República Móvil era la siguiente:

“Servicio de migración a 4G de República Móvil, buenas tardes, es usted [se indica nombre y apellido del usuario añadiendo al final la palabra “null”] responda por favor, sí o no, [el usuario decía sí, confirmando sus datos de identificación personal], vamos a iniciar la migración a nuestro servicio 4G mediante portabilidad, ¿está de acuerdo? [si el usuario decía sí] su solicitud de migración a 4G ha sido cursada con éxito en breve le informaremos de la fecha de migración. Gracias”.

En el caso de que el usuario no dijera algo que fuera entendible por el sistema automático, escuchaba algunas de las siguientes frases: *“perdone no le he entendido bien (...) conteste por favor”.*

Sirva de ejemplo la grabación sobre la migración del número **[CONFIDENCIAL]** aportada por República Móvil en el Anexo 1.C del escrito de 8 de noviembre de 2016 (folio 311), donde la usuaria confirma los datos sobre su nombre y apellidos mencionados por el sistema diciendo “sí” y éste le respondía que no le entendía bien.

Si bien solo se han descubierto estos casos descritos, permiten acreditar que a través de este sistema no se podían solucionar las dudas de los clientes sobre el proceso que estaban realizando.

Con este sistema, también ocurría que, si el usuario no era el titular de la numeración, pero alguien llamaba a través del número a portar y confirmaba la identidad del titular que le indicaba la grabación, el sistema validaba los datos y continuaba con la grabación. Sirvan de ejemplo también las grabaciones sobre la migración de los números **[CONFIDENCIAL]**, donde se les solicita a los usuarios llamantes que confirmen la identidad de una mujer, pero la voz que se oye parece ser la de un hombre. Si bien en estos casos podría tratarse de familiares de los titulares de las líneas a portar, mediante el uso de este sistema automático sin interacción humana podían producirse casos de “slamming”¹¹ o portabilidades no consentidas, sin posibilidad de controlarlos.

No obstante estos indicios sobre la posible falta de solución de dudas del cliente sobre el proceso de portabilidad o de “slamming”, como consecuencia del empleo de este tipo de mecanismo de contratación telefónica sin

¹¹ Conducta consistente en transferir a un usuario de operador de servicios sin su consentimiento mediante prácticas fraudulentas

interacción humana, cabe indicar que en el marco del procedimiento de conflicto se recabó información de la Secretaría de Estado para la Sociedad de la Información y la Agenda Digital (SESIAD) y de diversas asociaciones de defensa de los usuarios como FACUA-Asociación de Consumidores y Usuarios en Acción (FACUA) y a la Organización de Consumidores y Usuarios (OCU), sobre posibles reclamaciones de usuarios, de cuyas contestaciones de 9, 13 y 19 de diciembre de 2016 se extrae que no hubo reclamación alguna contra República Móvil por haber sido portados sin su consentimiento informado desde MASMOVIL (folios 451 a 452, 459 a 461, y 465).

A lo largo del mes de septiembre de 2016 la grabación utilizada por este mecanismo automático sufrió alguna pequeña variación en la forma de describir los servicios de República Móvil y de dirigirse al cliente, pero los datos proporcionados, a validar por el usuario, eran los mismos.

En su escrito de 16 de octubre de 2017, República Móvil alegó que, de conformidad con lo dispuesto en el acuerdo de colaboración con MASMOVIL de 2016, utilizó este mecanismo de contratación ya que legítimamente disponía de todos los datos de los clientes de MASMOVIL, que había captado como comercializador, y estaba autorizada a tratarlos para realizar ofertas comerciales y migrarlos a su propia plataforma. Además, esta operadora añadía que el usuario que llamaba al número habilitado para la tramitación de la solicitud de portabilidad solo podía hacerlo mediante el número móvil a portar conocido por República Móvil.

En su escrito de 8 de enero de 2017 esta operadora también manifestó que *“dejó de utilizar el canal telefónico mediante grabación como forma de finalización del procedimiento para tramitar solicitudes de portabilidad el día 1 de diciembre de 2016. (...), sin perjuicio de que, excepcionalmente y de forma muy minoritaria, se siguiera utilizando para solicitudes realizadas por esa vía antes del 1 de diciembre de 2016 y afectadas por algún tipo de incidencia. En todo caso, siempre que fue posible, esas solicitudes con incidencia se redirigieron al canal de punto de venta físico o al canal web, como se ha expuesto anteriormente”*.

No obstante, de la información aportada por esta operadora en su escrito de 28 de noviembre de 2017, sobre el total de líneas portadas a su plataforma desde que comenzó a prestar servicio (31 de agosto de 2016) hasta el 29 de marzo de 2017, se descubre que República Móvil estuvo tramitando, como operador receptor, portabilidades numéricas móviles procedentes de MASMOVIL a través del canal telefónico, mediante la grabación del consentimiento del usuario, también durante el mes de diciembre de 2016, tal y como se ha comprobado de las grabaciones requeridas.

Además, en línea con lo dispuesto en el Hecho Probado Primero, también se acredita que, entre el 16 de septiembre y el 26 de diciembre de 2016, República Móvil tramitó ciento ocho (108) portabilidades numéricas iniciadas por usuarios procedentes de terceros operadores (es decir, distintos a

MASMOVIL), a través del canal telefónico y finalizadas mediante la grabación de su consentimiento.

En su escrito de 8 de enero de 2018 República Móvil aportó parte de las solicitudes de portabilidad requeridas sobre diversas numeraciones móviles, determinadas de forma aleatoria de entre las portadas por el canal telefónico, según información aportada por esta operadora el 28 de noviembre de 2017, (45 de MASMOVIL) y (54 de otros operadores). En concreto, en dicho escrito esta operadora subsanó ciertos errores detectados sobre los datos aportados previamente, ya que indicó que 23 de las 45 solicitudes de portabilidad de numeraciones móviles de MASMOVIL requeridas, si bien habían iniciado su tramitación por teléfono habían acabado la contratación mediante firma física u online (web) -aportando sus solicitudes escritas-. Sobre las otras 22 solicitudes de numeración móvil de MASMOVIL, grabadas vía telefónica, esta operadora solo pudo aportar 10; sobre las otras 12 que faltaban señaló que estaban en proceso de localizarlas, aunque finalmente no han sido aportadas.

En cuanto a las solicitudes de portabilidad tramitadas por el canal telefónico de numeraciones procedentes de terceros operadores, esta operadora también informó de algunos errores sobre los datos aportados en su referido escrito de 28 de noviembre de 2017, aportando 47 de las 54 solicitudes requeridas e indicando que 4 de las 54 finalizaron el proceso mediante su firma en puntos de venta o firma digital.

Pues bien, analizadas las 10 grabaciones telefónicas aportadas por República Móvil, relativas a las solicitudes de portabilidad cursadas a lo largo del mes de diciembre de 2016 sobre numeraciones móviles de MASMOVIL, se descubre que el sistema utilizado para su tramitación ya no era automático, sin interacción humana, sino que se trataba de un servicio prestado por personas físicas.

De estas 10 grabaciones aportadas se colige que la mayoría versan sobre incidencias (i) en la recepción o funcionamiento de la tarjeta SIM ya enviada, tras haber llamado antes y haber promovido ya el proceso de portabilidad, (ii) en la firma del contrato vía web o (iii) por rechazos de su solicitud durante el proceso de portabilidad, por no constar los datos identificativos del usuario correctos. No obstante, en 5 de las 10 grabaciones se vuelve a gestionar la portabilidad de la línea móvil del usuario. Para ello, la información a aportar por el usuario era diferente, según hubiera llamado antes o no al citado servicio telefónico.

Con carácter general, de estas 10 grabaciones se extraen los siguientes datos:

- Solo a 2 de los 10 usuarios, a los que no se les tramitó la portabilidad al haber sido ya gestionada o por no disponer de saldo de recarga (en caso de tratarse de una línea de prepago), se les informó de que la llamada

sería grabada en cumplimiento de la Ley de Protección de Datos y “*por su seguridad*”.

- Se informaba a los usuarios de las modalidades de contratos, tarifas y posibles descuentos y se indicaba a los usuarios que autorizaban a República Móvil a tramitar el cambio de operador, tras solicitarles que aportasen el número a portar, su nombre y apellidos, un teléfono de contacto, una dirección de email, el domicilio y su provincia, el NIF y la cuenta corriente.
- No se solicitaba en todos los casos el nombre del operador donante -solo en un caso el usuario indica que el operador donante es Vodafone, no MASMOVIL-.
- En ninguna grabación consta que se informara a los usuarios de la fecha y hora de la llamada, ni del código de la solicitud o de la posibilidad de cancelar la solicitud, así como el plazo para hacerlo, ni se pasaba al usuario con una entidad tercera verificadora de su consentimiento.
- Se indicaba a los usuarios que se les entregaría una tarjeta SIM y que a partir de su recepción tenían que pasar unas 48/72 horas laborables para que se realizase la portabilidad de sus líneas móviles, pero que les llegaría antes un mensaje avisándoles de la fecha de la portabilidad para hacer el cambio de la tarjeta SIM. Si ya tenían la tarjeta SIM, se indicaba a los usuarios que la portabilidad se haría en el plazo de 48 horas y que recibirían el mensaje informándoles del día en que se les haría el cambio de operador.
- No se indicaba a los clientes que se les enviaría una copia del contrato y de la solicitud de portabilidad sobre los que acababan de consentir, en algún soporte duradero, ni se solicitaba a los usuarios su consentimiento en cuanto al tratamiento de sus datos personales.

Por lo que respecta a las 47 grabaciones aportadas sobre las portabilidades cursadas de numeraciones móviles procedentes de terceros operadores, durante los meses de septiembre y diciembre de 2016, cabe indicar que estas tampoco han sido gestionadas por un sistema automático sin interacción humana sino a través de personas físicas.

De estas grabaciones se extraen las siguientes particularidades comunes:

- No se indicaba al usuario que su llamada sería grabada.
- Se informaba a los usuarios de las modalidades de contratos, normalmente previa solicitud del cliente, de sus tarifas y posibles descuentos.
- Se solicitaba a los usuarios que aportaran una serie de datos como su nombre y los apellidos, el NIF, el domicilio, la provincia, el número a portar, el operador donante, un teléfono de contacto, la fecha de nacimiento, la dirección de correo electrónico (email) y el número de la cuenta corriente o de la tarjeta bancaria para realizar la recarga.

- No se indicaba a los usuarios la fecha y hora de la llamada, ni del código de la solicitud, ni su derecho a cancelar la solicitud, así como el plazo para hacerlo.
- Se indicaba que se les entregaría una tarjeta SIM y que a partir de su recepción tenían que pasar unas 48 horas laborables para que se realizase la portabilidad sus líneas móviles, pero que les llegaría antes un mensaje avisándoles de la fecha de la portabilidad para hacer el cambio de la tarjeta SIM.
- En ningún momento se pasaba al usuario con una entidad tercera verificadora de su consentimiento.
- No se informaba al usuario de que se le enviaría una copia del contrato y de la solicitud de portabilidad sobre los que acaba de consentir, en algún soporte duradero, ni se solicitaba al usuario su consentimiento en cuanto al tratamiento de sus datos personales.

En consecuencia, de todos los datos expuestos hasta el momento sobre las portabilidades tramitadas por el canal telefónico, se acredita que, entre el 16 de septiembre y el 1 de diciembre de 2016, República Móvil estuvo utilizando dos sistemas distintos para gestionar las solicitudes de portabilidad, según se tratara de clientes de MASMOVIL (sistema automático sin intervención humana que verificaba solo el nombre y apellidos del usuario así como su consentimiento a portar la línea desde la que llamaba) o de terceros operadores (servicios prestados por personas físicas con los que los usuarios podían interactuar).

También se ha constatado que, hasta el 30 de diciembre de 2016, República Móvil continuó utilizando el canal telefónico prestado por personas físicas, para tramitar solicitudes de portabilidad de líneas móviles procedentes tanto de terceros operadores como de MASMOVIL.

En su escrito de 30 de enero de 2017 República Móvil alegó que a partir de ese mes *“El canal telefónico es utilizado como forma de comunicación comercial y recogida de datos de los usuarios, pero se remite a estos en todo caso a los procesos de firma física o digital para cumplimentar la solicitud de portabilidad”*.

Así se confirma mediante las condiciones generales de contratación comunicadas por esta operadora a este organismo, a través de sus escritos de 8 de enero y 10 de marzo de 2017 y el 10 de noviembre de 2018, habiendo sido estas últimas comunicadas también a la SESIAD y a otras autoridades y organismos nacionales¹².

Por último, cabe indicar que, como se ha demostrado de las grabaciones analizadas en el presente procedimiento, República Móvil, también a través del canal telefónico, supeditaba la tramitación de la solicitud del cliente a la entrega de la tarjeta SIM.

¹² Según lo dispuesto en el artículo 11.3 de la Carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas, aprobada por el Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo.

Esta práctica se acredita también a través de las comunicaciones publicadas vía web y enviadas a los usuarios de MASMOVIL en septiembre de 2016, sobre la migración de sus líneas.

Por tanto, hasta que no se entregaba dicha tarjeta SIM, no se iniciaba el proceso de portabilidad, llegando a aplicar un mínimo de 2 días hábiles hasta que ésta se comenzaba a gestionar (48 horas para que llegara la tarjeta SIM y otras 24/48 horas para tramitar la portabilidad).

Esta práctica afectó, fundamentalmente, a las solicitudes de portabilidad de clientes procedentes de terceros operadores, y también afectó a las solicitudes procedentes de MASMOVIL, pero solo una vez finalizado el plazo de migración el 1 de diciembre de 2016 ([**CONFIDENCIAL**]). Tal y como se ha señalado, hasta esa fecha República Móvil enviaba a los clientes de MASMOVIL la tarjeta SIM desactivada por correo postal, junto con las comunicaciones sobre la migración, que solicitaban activar mediante el canal telefónico de República Móvil, a través del sistema automático sin interacción humana.

QUINTO.- Conclusiones de los hechos probados

A la vista de los datos probados expuestos es posible concluir estos hechos probados determinando lo siguiente:

- Desde el 31 de agosto de 2016 y hasta el 24 de febrero de 2017, República Móvil estuvo tramitando **solicitudes de portabilidad a través del canal presencial, registrando solo parte de los requisitos exigidos** para tramitar la portabilidad de la numeración móvil de los usuarios procedentes tanto de MASMOVIL como de terceros operadores.
- También, desde el 31 de agosto de 2016 y hasta el 27 de febrero de 2017, dicha operadora estuvo tramitando **solicitudes de portabilidad a través del canal web, registrando solo parte de los requisitos exigidos** para ello.
- Además, durante dicho periodo de tiempo, también se comprobó que, a través de este canal web, **la fecha de la firma final de los contratos y de las solicitudes de portabilidad**, que la empresa certificadora de República Móvil reflejaba, **no era la misma que figuraba en la carátula del contrato** firmada por el representante de República Móvil, donde se recogían también los datos de la portabilidad, siendo aquella fecha posterior en la mayoría de los casos analizados.
- Asimismo, República Móvil estuvo utilizando, entre el 16 de septiembre y el 1 de diciembre de 2016, **dos sistemas distintos para gestionar las solicitudes de portabilidad a través del canal telefónico**. En concreto, (i) un **sistema automático sin intervención humana**, que verificaba solo el

nombre y apellidos de los usuarios, así como su consentimiento a portar la línea móvil desde la que llamaba, fue utilizado para portar clientes desde MASMOVIL entre el mes de septiembre y el 1 de diciembre de 2016. Y (ii) otro sistema, **prestado por personas físicas** con las que era posible interactuar, se utilizó para portar clientes procedentes de terceros operadores o de MASMOVIL, posteriores al 1 de diciembre de 2016. Este segundo sistema se estuvo utilizando hasta el 30 de diciembre de 2016. A través de ambos sistemas de contratación telefónica República Móvil estuvo tramitando solicitudes de portabilidad recopilando y aportando información distinta a los clientes, **recogiendo solo parte de los requisitos exigidos para ello.**

- Finalmente, se ha acreditado en los Hechos Probados Tercero y Cuarto que, desde el 31 de agosto de 2016 y hasta el 27 de febrero de 2017, a través del canal web, y desde el 16 de septiembre y hasta el 30 de diciembre de 2016, por el canal telefónico, **República Móvil estuvo supeditando la tramitación de las solicitudes de portabilidad firmadas por los usuarios a la entrega de la tarjeta SIM.** Esta práctica provocaba el retraso de la tramitación de estas solicitudes, a excepción de las solicitudes referentes a los usuarios de MASMOVIL que recibieron por correo postal la tarjeta SIM desactivada, entre el mes de septiembre y el 1 de diciembre de 2016, y que tramitaron la portabilidad a través del canal telefónico utilizando el sistema automático sin interacción humana.

A los anteriores antecedentes y hechos probados les son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Habilitación competencial de la Comisión para resolver el presente procedimiento sancionador y legislación aplicable

Las competencias de la CNMC para intervenir en el presente procedimiento resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial. Tal y como señala el artículo 6.5 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (LCNMC), corresponde a la CNMC *“realizar las funciones atribuidas por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, y su normativa de desarrollo¹³”*.

La Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (LGTel), en su artículo 21, indica que *“Los operadores garantizarán, de conformidad con lo establecido en el artículo 47, que los abonados con números del plan nacional de numeración telefónica puedan conservar, previa solicitud, los números que*

¹³ El 11 de mayo de 2014 entró en vigor la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones que ha derogado, entre otras normas, la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones.

les hayan sido asignados, con independencia del operador que preste el servicio”.

Por su parte, el Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración, aprobado por el Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre (Reglamento de Mercados)¹⁴, establece en su artículo 43.1) que:

“Cuando sea preciso para dar cumplimiento a la normativa vigente sobre conservación de números, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones establecerá y hará públicas las soluciones técnicas y administrativas aplicables.”

Asimismo, la disposición sexta de la Circular 1/2008, de 19 de junio, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, sobre conservación y migración de numeración telefónica, dispone que:

“1. La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones aprobará las especificaciones técnicas aplicables a la conservación de la numeración y las modificará a propuesta de los operadores, o de oficio cuando así lo estime necesario.

En uso de la habilitación competencial precitada, el 7 de julio de 2011 se aprobó mediante resolución las EETTPM, revisadas posteriormente por la Resolución de 4 de mayo de 2017, en las cuales se recogen, entre otros aspectos relacionados con los procesos de la portabilidad, las causas de denegación de las solicitudes de portabilidad que los operadores pueden utilizar en caso de que éstas acontezcan.

Además, el 16 de abril de 2009 se aprobó la Circular 1/2009, de 16 de abril, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (Circular 1/2009) por la que se introdujo el consentimiento verbal con verificación por tercero en la contratación de servicios mayoristas regulados de comunicaciones fijas, así como en las solicitudes de conservación de numeración (instrucciones a seguir por los operadores para tramitar a distancia por canal telefónico las solicitudes de cambio de operador).

Por otra parte, el artículo 84.2 de la LGTel, en línea con lo dispuesto en el artículo 29 de la LCNMC, atribuye a esta Comisión *“el ejercicio de la potestad sancionadora en los términos previstos por esta ley [LGTel]”*. Por otro lado, el artículo 76.12 de la LGTel contempla como infracción muy grave *“el incumplimiento de las resoluciones firmes en vía administrativa o de las medidas cautelares a que se refiere el artículo 82 de esta Ley dictadas por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el ejercicio de sus funciones en materia de comunicaciones electrónicas”*. Finalmente, el artículo

¹⁴ La Disposición transitoria primera de la vigente LGTel establece que *“Las normas reglamentarias en materia de telecomunicaciones vigentes con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley o dictadas en desarrollo de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones continuarán vigentes en lo que no se opongan a esta Ley, hasta que se apruebe su normativa de desarrollo”*.

82 de la LGTel señala que la competencia sancionadora corresponderá a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en el ámbito material de su actuación, cuando se trate de infracciones muy graves tipificadas, entre otros, en el apartado 12 del artículo 76.

En consecuencia, de conformidad con los preceptos citados, esta Comisión tiene competencia para conocer sobre la conducta presuntamente infractora de República Móvil y resolver sobre el posible incumplimiento de lo dispuesto en las EETTPM y en la Circular 1/2009 y, por tanto, en sus resoluciones de aprobación.

En este marco, atendiendo a lo previsto en los artículos 20.2, 21.2 b) y 29 de la LCNMC, el órgano competente para resolver el presente procedimiento sancionador es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

Por otra parte, según lo previsto en el artículo 63 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) y lo establecido en el apartado 2 del artículo 29 de la LCNMC, “[p]ara el ejercicio de la potestad sancionadora, se garantizará la debida separación funcional entre la fase instructora, que corresponderá al personal de la dirección correspondiente en virtud de la materia, y la resolutoria, que corresponderá al Consejo”. De esta manera, la instrucción de los procedimientos sancionadores, de acuerdo con lo previsto en los artículos 25.1.b) de la LCNMC y 18.1 y 21.b) y 22 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado mediante Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, corresponde a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual.

En cuanto a la normativa aplicable al procedimiento, resultan de aplicación lo dispuesto en la LCNMC, la LGTel, así como la precitada LPAC y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

SEGUNDO. - Objeto del procedimiento sancionador

El objeto del presente procedimiento sancionador consiste en determinar si República Móvil ha incumplido la Resolución de 7 de julio de 2011, por la que se aprobaron las EETTPM, y de la Circular 1/2009, de 16 de abril, por la que se introduce el consentimiento verbal con verificación por tercero en la contratación de servicios mayoristas regulados de comunicaciones fijas, así como en las solicitudes de conservación de numeración, como consecuencia de que, en diferentes periodos entre agosto de 2016 y febrero de 2017, estuvo tramitando solicitudes de portabilidad móvil (i) sin registrar todos los datos exigidos para su gestión, (ii) sin cuadrar las fecha inicial y final de firma certificada del contrato y de las solicitudes de portabilidad online, siendo esta última siempre posterior, (iii) retrasando la gestión de las solicitudes tramitadas a distancia (digitales o vía telefónica), al supeditarla a la previa entrega de la tarjeta SIM, (iv) incumpliendo las instrucciones establecidas para tramitar las solicitudes de portabilidad realizadas a través del canal telefónico.

TERCERO.- Tipificación de los hechos probados

El presente procedimiento sancionador se ha iniciado ante la posible comisión de una infracción contemplada en el artículo 76.12 de la LGTel, que tipifica como infracción muy grave el incumplimiento de las resoluciones firmes en vía administrativa dictadas por esta Comisión. En particular, el presente procedimiento se inició por el presunto incumplimiento por parte de República Móvil de la Resolución de julio de 2011, por la que se aprobaron las EETTPM, y de la Circular 1/2009, de 16 de abril.

Como se ha señalado el apartado Hechos Probados, ha quedado acreditado que, desde el 31 de agosto de 2016 y hasta el 24 y 27 de febrero de 2017, por los canales presencial y online, respectivamente, y desde el 16 de septiembre y hasta el hasta el 30 de diciembre de 2016 por el canal telefónico, República Móvil estuvo tramitando solicitudes de portabilidad móvil (i) sin registrar todos los datos exigidos para su gestión, (ii) sin cuadrar las fecha inicial y final de firma certificada del contrato y de las solicitudes de portabilidad online, siendo esta última siempre posterior, (iii) retrasando la gestión de las solicitudes tramitadas a distancia (digitales o vía telefónica), al supeditarla a la previa entrega de la tarjeta SIM, (iv) incumpliendo las instrucciones establecidas para tramitar las solicitudes de portabilidad realizadas a través del canal telefónico.

En virtud de lo establecido en el artículo 27 de la LRJSP, que consagra el principio de tipicidad, es necesario analizar si de esta conducta de República Móvil puede inferirse que ha existido un incumplimiento de la Resolución de 7 de julio de 2011, por la que se aprobaron las EETTPM, y de la Circular 1/2009, de 16 de abril. Con esta finalidad, se procede a examinar la normativa en materia de cambio de operador con conservación de la numeración, para posteriormente analizar la tipificación de las prácticas desarrolladas por República Móvil.

3.1 Sobre la normativa en materia de cambio de operador con conservación de la numeración

Uno de los objetivos generales que rigen la actuación de esta Comisión, conforme establece el artículo 3.j) de la LGTel, es la defensa de los derechos e intereses de los usuarios, entre los que se encuentra el derecho a elegir libremente a su operador, conservando o no su numeración, previo su consentimiento informado.

Este derecho de los usuarios a cambiar de operador conservando su numeración se encuentra recogido en el artículo 21 de la LGTel. Por su parte, el artículo 47.1.c) de la LGTel establece que *“No se podrá transferir a los usuarios finales a otro operador en contra de su voluntad. Los usuarios finales deberán recibir información adecuada sobre el cambio de operador, cuyo*

proceso es dirigido por el operador receptor, antes y durante el proceso, así como inmediatamente después de su conclusión”.

Así, los operadores de red y los prestadores de servicios como República Móvil, desde el momento de su inscripción en el Registro de Operadores y la asignación y/o subasignación de recursos de numeración por esta Comisión, tienen establecida la condición general de garantizar a los consumidores y usuarios los derechos que la normativa sectorial les atribuye, tal y como establece el artículo 17.f) del Reglamento de servicios de comunicaciones electrónicas¹⁵. Más específicamente, de conformidad con los artículos 19.d) y 20.e) del mismo Reglamento, a los operadores que explotan redes públicas de comunicaciones electrónicas y prestan el servicio telefónico disponible al público, se les exige como condición específica la de *“Garantizar la conservación del número del abonado en los supuestos establecidos en la Ley [9/2014, de 9 de mayo], General de Telecomunicaciones, y en su normativa de desarrollo”.*

En consecuencia, desde que República Móvil decidió comenzar a prestar los servicios como OMV a los clientes que consiguió portar desde MASMOVIL (mes de septiembre de 2016) debía de garantizar el derecho de los usuarios a cambiar de operador de conformidad con lo dispuesto en la LGTel y su normativa de desarrollo.

Por otro lado, el artículo 43 del Reglamento de Mercados regula la competencia de la CNMC para establecer y hacer públicas las soluciones técnicas y administrativas aplicables (Especificaciones Técnicas), con la finalidad de dar cumplimiento a la normativa sobre conservación de los números. De este modo, el 11 de julio de 2011 se aprobó la Resolución sobre la modificación de las EETTPM en caso de cambio de operador (portabilidad móvil). En dichas Especificaciones Técnicas se regulan los procedimientos administrativos entre operadores necesarios para llevar a cabo la portabilidad y migración de las numeraciones en determinados supuestos, a través de una plataforma centralizada (Nodo Central), gestionada por una entidad de referencia.

De conformidad con lo establecido en el apartado 8 de las EETTPM, la información que debe constar en una solicitud de portabilidad, a respetar por el operador receptor y previo requerimiento al usuario, para que quede constancia fehaciente de su petición de cambio de operador con conservación de la numeración, cualquiera que sea el medio o canal utilizado, es la siguiente:

- Código identificativo de la solicitud de 11 dígitos.
- Fecha y hora de cumplimentación de la solicitud.
- Operador/prestador de servicios receptor y donante.
- Día deseado por el usuario para portar su línea.

¹⁵ Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, aprobado mediante el Real Decreto 424/2005, de 15 de abril.

- Número a portar (MSISDN).
- ICC-ID o número de serie de la SIM, solo en caso de usuarios de prepago.
- Datos del abonado.
- Clausurado final y firma de la solicitud.
- Por último, la solicitud ha de incluir otra información complementaria que ha de ser claramente visible y proporcionada al usuario, relativa a la tramitación de la solicitud: (i) sobre su derecho a portar en el plazo de 1 día hábil salvo que se haya solicitado una fecha posterior, (ii) acerca de la posible denegación de su solicitud y sus causas, (iii) sobre la posible interrupción del servicio entre las 2:00 y las 6:00 (ventana de cambio) del día en que se produzca el cambio de operador, y (iv) las vías disponibles para reclamar, así como la obligación de los operadores a facilitar un número de referencia de la incidencia comunicada por el usuario en su servicio de atención al cliente.

Finalmente, en relación con el marco regulador de los requisitos exigibles a cumplir en las solicitudes de portabilidad, cabe indicar que, para la contratación telefónica, ha de tenerse en consideración lo dispuesto en la Circular 1/2009¹⁶, por la que se introduce el consentimiento verbal con verificación por tercero en la contratación de servicios mayoristas regulados de comunicaciones fijas, así como en las solicitudes de conservación de numeración.

En esta Circular 1/2009 se establece que, para que el operador beneficiario pueda iniciar la tramitación de una solicitud con consentimiento verbal del abonado, deberá acreditar la existencia de dicho consentimiento verbal por una entidad independiente verificadora, que se limitará a recabar el consentimiento del usuario siguiendo los formularios establecidos en esta norma reglamentaria (cumplimiento de los referidos requisitos fijados en las Especificaciones Técnicas) y no hará ofertas comerciales o de marketing al usuario. Esta conversación telefónica con la entidad verificadora deberá quedar grabada, avisando al usuario de dicha grabación, no estando permitidos los sistemas automáticos sin intervención humana o mecanismos de síntesis de voz.

Por otra parte, además de lo dispuesto en la regulación sectorial para la contratación telefónica y de la normativa sobre protección de datos de carácter personal, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 59.bis.f) y 63 del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobada por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, posteriormente modificada por la Ley 3/2014, de 27 de marzo (LGDCU), el operador receptor también está obligado a remitir al abonado la confirmación documental del contrato telefónico acordado y de la verificación del mismo (en soporte duradero como correos electrónicos, SMS, etc.), una vez recibida la comunicación de verificación positiva.

3.2 Tipificación de las prácticas desarrolladas por República Móvil

¹⁶ Modificada posteriormente a través de la Circular 1/2012, de 16 de marzo de 2012, para adaptar los cuestionarios de verificación a petición de los propios operadores.

Con la finalidad de determinar el posible incumplimiento por parte de República Móvil de la normativa examinada, se analiza a continuación la tipificación de las prácticas desarrolladas por este operador, durante el periodo comprendido entre el 31 de agosto de 2016 y el 27 de febrero de 2017, que han sido acreditadas según lo dispuesto en los Hechos Probados Segundo, Tercero y Cuarto, en relación con las obligaciones establecidas en las EETTPM y en la Circular 1/2009.

3.2.1 Sobre la falta en las solicitudes de portabilidad de los requisitos a incluir según lo dispuesto en las EETTPM

Desde el punto de vista de la portabilidad, la consignación en la solicitud de portabilidad de la fecha y la hora de su cumplimentación constituye un requisito esencial, ya que determina el momento concreto en que el operador y el usuario final han alcanzado un acuerdo para el cambio de prestador del servicio telefónico móvil con conservación de la numeración telefónica y, en consecuencia, el inicio del cómputo del plazo máximo para portar dicha numeración.

Así, la ausencia de la consignación de la hora en las solicitudes de portabilidad da lugar a la imposibilidad de comprobar de forma correcta y transparente que las solicitudes de portabilidad se hayan grabado en el medio día hábil siguiente a su cumplimentación, tal y como establecen las EETTPM. Este extremo es relevante para poder cotejar, a su vez, si las portabilidades se gestionan en los plazos y con las garantías establecidas en dichas especificaciones técnicas.

Pues bien, conforme a lo dispuesto en los Hechos Probados Segundo y Tercero, República Móvil estuvo incumpliendo, entre el 31 de agosto de 2016 y el 27 de febrero de 2017, la obligación de consignar la fecha y hora de cumplimiento en las solicitudes de portabilidad tramitadas a través de los diferentes canales de contratación utilizados.

En concreto, a través de los canales presencial y online, la hora exacta de firma de la solicitud de portabilidad por el usuario no se comenzó a registrar hasta el 22 de diciembre de 2016 y el 31 de enero de 2017, respectivamente, según la información que consta en el expediente.

Además, a través del canal web, se ha comprobado en el Hecho Probado Tercero que República Móvil, hasta el 27 de febrero de 2017, no consignó correctamente la fecha de firma por el usuario de la solicitud de portabilidad. Ello es así porque la fecha del contrato y de la solicitud de portabilidad, que constaba en la carátula del contrato firmada por el representante de República Móvil, no coincidía con la fecha que su empresa certificadora de firmas reflejaba al final del contrato, siendo ésta posterior en la mayoría de los casos analizados, lo que conlleva a una confusión sobre el momento exacto que determinaba el inicio del procedimiento de portabilidad, que dificulta a este

organismo controlar el cumplimiento del plazo regulado para tramitar los procesos de portabilidad.

El resto de requisitos, como el código identificativo de la solicitud, que sirve para que el operador pueda gestionar las solicitudes de modo secuencial y evite posibles repeticiones o confusiones entre las solicitudes tramitadas a través de los distintos canales, o la fecha deseada por el usuario para portar, que permite cumplir con el plazo legal establecido en la LGTel, comenzó a hacerse constar en las solicitudes de portabilidad tramitadas por los canales presencial y online, de conformidad con lo dispuesto en las EETTPM, los días 24 y 27 de febrero de 2016, respectivamente, según lo acreditado en los Hechos Probados Segundo y Tercero.

Por lo que respecta a las solicitudes de portabilidad formalizadas por el canal telefónico, en el Hecho Probado Cuarto se ha acreditado que, a través de ninguno de los dos sistemas utilizados entre el 16 de septiembre y el 30 de diciembre de 2016 (con o sin interacción humana), no se informaba al usuario ni de la fecha ni de la hora de la solicitud de portabilidad, provocando consecuentemente los mismos impedimentos sobre el control de los procesos ya mencionados en los párrafos anteriores.

El mismo incumplimiento de estos requisitos afectó a otros datos que han de ser aportados al usuario a través de los mecanismos utilizados, como el código identificativo de la solicitud y la información relativa al clausurado final o adicional de la solicitud, que permite dar a conocer al usuario, en el momento de realizar la portabilidad de su línea, la información necesaria sobre el proceso de portabilidad y cambio de operador, tales como, la posible interrupción del servicio, entre las 2:00 y las 6:00 del día en que se produzca el cambio de operador, o su derecho a cancelar la solicitud en un plazo determinado para ello, conforme establecen las EETTPM, entre otra información no relacionada con la portabilidad, como las vías para reclamar o el tratamiento de sus datos personales.

Además, cabe señalar que a través del sistema automático sin interacción humana utilizado por República Móvil entre el 16 de septiembre y el 1 de diciembre de 2016, para tramitar solicitudes de portabilidad de clientes procedentes de MASMOVIL, tan solo se aportaba el nombre y apellido del usuario y la confirmación del usuario de su deseo a portar la línea al servicio 4G de República Móvil.

De las grabaciones de las solicitudes de portabilidad analizadas en el Hecho Probado Cuarto, no es posible conocer quién es el operador donante, el número a portar, el NIF, NIE, pasaporte y nacionalidad del usuario o el ICC-ID o número de serie de la SIM en caso de prepagos, que son datos imprescindibles para validar y confirmar la citada solicitud una vez grabada en el Nodo Central, además del resto de requisitos ya mencionados.

A este respecto, República Móvil, a través de lo manifestado en sus escritos de 12 de junio, 16 de octubre y 20 de noviembre de 2017, considera que ha tramitado correctamente todas las solicitudes de portabilidad, de conformidad con las EETTPM (apartado 8 y 5.2), ya que considera que el único requisito que se exige para activar el proceso de portabilidad es la solicitud del cliente expresando su consentimiento a la portabilidad emitido por un medio válido en Derecho, incluido por medios electrónicos.

Sin embargo, la regulación establecida en las EETTPM permite garantizar el derecho del usuario a cambiar de operador conservando su numeración, pero a través del cumplimiento de todos los requisitos establecidos para garantizar correctamente el citado derecho del usuario y la supervisión eficaz por parte de este organismo. Por lo que, con independencia de que República Móvil tuviera disponibles los datos de los clientes de MASMOVIL captados como comercializador o marca de la dicha empresa, esta operadora tiene la obligación de cumplir con los requisitos exigidos en las citadas EETTPM para la tramitación de las solicitudes de portabilidad, cualquiera que sea el sistema o canal utilizado para recabar el consentimiento de los clientes, desde el mismo momento que comenzó a prestar servicios móviles como operador a usuarios finales y a portar numeraciones móviles.

3.2.2 Sobre la obligación de grabar la información necesaria de las solicitudes de portabilidad cursadas en el plazo de medio día hábil en el Nodo Central de portabilidad móvil

La Resolución de 7 de julio de 2011, de aprobación de las citadas Especificaciones Técnicas, dispone que *“el proceso de portabilidad se inicia cuando el abonado alcanza un acuerdo con el operador receptor”*.

En idéntico sentido, el apartado 5.2 último párrafo de las EETTPM señala que *“Tanto para abonados postpago como prepago, la entrega de la solicitud firmada por el abonado al operador receptor –u otra forma equivalente de acreditación del consentimiento del abonado a la portabilidad, siempre que se realice de acuerdo con la legislación vigente- será el evento que desencadene el proceso administrativo entre operadores para la gestión de la información necesaria y que finalizará con la portabilidad efectiva de la numeración, salvo caso de cancelación o denegación de la misma”*.

Asimismo, su apartado 7.2.1.2 establece que *“entregada la solicitud de portabilidad firmada por el abonado al operador receptor, éste en el mismo medio día hábil debe grabarla en el Nodo Central. Dicha grabación debe realizarse dentro del horario permitido, esto es, en días laborales de 8:00 a 20:00. Si la solicitud de portabilidad se realiza fuera del citado horario, ésta se grabará en el primer medio día hábil siguiente”*.

De esta manera, el plazo máximo que ha de transcurrir entre dicho momento y la grabación de la solicitud en el Nodo Central de portabilidad es de medio día

hábil, puesto que los periodos temporales se organizan en medios días hábiles con la finalidad de garantizar la tramitación del procedimiento de portabilidad en el plazo de un día laborable, conforme establece el artículo 47 de la LGTel.

Como se ha acreditado en los Hechos Probados Tercero y Cuarto, a través de los canales online y telefónico, República Móvil estuvo incumpliendo lo establecido en el citado apartado 7.2.1.2, al supeditar la grabación de las solicitudes de portabilidad en el Nodo Central a la previa entrega de la tarjeta SIM al usuario, una vez que éste emitía su consentimiento para portar su línea y cambiar de operador de servicios.

Esta conducta retrasaba la tramitación de la solicitud de portabilidad de los clientes en mínimo 2 días hábiles, desde que los usuarios firmaban o confirmaban dicha solicitud de portabilidad, a excepción de los clientes de MASMOVIL que recibieron por correo postal la tarjeta SIM desactivada, entre el mes de septiembre y el 1 de diciembre de 2016, y tramitaron la portabilidad a través del canal telefónico utilizando el sistema automático sin interacción humana. El número total de usuarios afectados por esta conducta fue de alrededor unos 19.285 (197 por el canal telefónico y 19.088 por el canal web), según los datos determinados en los referidos Hechos Probados.

Este tipo de prácticas fueron analizadas precisamente en el expediente DT 2009/1160, de modificación de las EETTPM vigentes en aquel momento, para reducir el plazo de tramitación de los procesos de portabilidad a 1 día laboral. En particular, la referida resolución incumplida por República Móvil, de 7 de julio de 2011, estableció en su apartado 5.2.2 que, si bien algunos operadores habían planteado la imposibilidad de suministrar al cliente el nuevo terminal y la tarjeta SIM en un plazo de medio día hábil:

“un plazo de un día hábil resultaría suficiente en la mayoría de escenarios para que el operador donante suministre al usuario, que ha solicitado un alta de portabilidad, la nueva tarjeta SIM, incluso cuando el abonado realizase su solicitud de portabilidad mediante puntos de venta no presenciales. (...).

Por tanto, los operadores que utilicen medios de contratación no presenciales, los cuales requieren del envío de la tarjeta SIM, al objeto de garantizar la recepción de la SIM con anterioridad a la ventana de cambio pueden tener que enviarla con anterioridad “al punto de no cancelación”. Este hecho supone que el operador receptor debería asumir el riesgo económico derivado del envío de la tarjeta SIM ante la posibilidad de cancelación por parte del abonado o el establecimiento de mecanismos de aseguramiento para evitar incurrir en pérdidas en este tipo de canales no presenciales que, a juicio de Orange, conllevarán un empeoramiento de la experiencia del cliente”.

Ello se estableció porque se consideraba que el riesgo que asumiría el operador, si finalmente el usuario desistía de la portabilidad inicialmente solicitada, era equivalente al riesgo que asumía el operador cuando un usuario

solicitaba una nueva alta nueva que no estuviese vinculada a ningún proceso de portabilidad a través del mismo canal de venta no presencial.

En consecuencia, ya la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones se pronunció rechazando la posibilidad de ampliar el plazo de cancelación y, por tanto, de portabilidad, a favor de las prácticas comerciales de los operadores relacionadas con el envío postal de la tarjeta SIM a los clientes.

En consecuencia, República Móvil ha estado actuando en contra de lo dispuesto en dicha resolución de 7 de julio de 2011, de aprobación de las EETTPM, al retrasar la tramitación de los procesos de portabilidad, gestionados a través de sus canales no presenciales (online y telefónico), al entregar la tarjeta SIM al cliente con anterioridad a la gestión de la portabilidad sin informar correctamente al usuario sobre su derecho a portarse en el plazo de 1 día hábil o de la posibilidad de diferir su portabilidad voluntariamente a tales efectos.

Esta práctica se estuvo desarrollando desde el 31 de agosto de 2016 y hasta el 27 de febrero de 2017, para las solicitudes tramitadas por el canal online, y desde el 16 de septiembre y hasta el 30 de diciembre de 2016, para las tramitadas por el canal telefónico, según recogen los Hechos Probados Tercero y Cuarto.

3.2.3 Sobre las instrucciones establecidas para gestionar las portabilidades a través del canal telefónico (reglas y procedimientos)

La citada Circular 1/2009, con el objeto de fomentar la competencia y el cambio de operador garantizando los derechos de los usuarios, reguló las condiciones en las que los operadores podrían utilizar el canal telefónico para recabar el consentimiento verbal e informado del cliente, a los efectos de tramitar las solicitudes de portabilidad fija y móvil y la contratación de sus servicios mayoristas.

En concreto, el apartado Segundo de esta Circular, dispone que el operador beneficiario de servicios mayoristas regulados de comunicaciones fijas y/o portabilidad (en el presente caso República Móvil) *“podrá iniciar la tramitación de una solicitud cuando haya recabado previamente el consentimiento verbal del abonado con verificación por tercero, siempre y cuando haya cumplido todas y cada una de las condiciones y plazos de la presente Circular”*. Además, este operador *“será el responsable directo frente a la Administración pública competente (la CNMC) de la existencia del válido consentimiento previo del correspondiente abonado, estando obligado a seguir en todo momento las reglas y procedimientos establecidos en la presente Circular”*. Por último, *“el operador receptor deberá garantizar al abonado la posibilidad de cancelar la tramitación de su solicitud de la misma forma en que se celebró”*.

Entre esas reglas y procedimientos a seguir por el operador beneficiario, se encuentra la obligación de verificar el consentimiento del cliente a través de una entidad verificadora tercera, totalmente independiente del operador. En general, esta entidad no debe formar parte del grupo económico del operador ni estar participada por esta compañía.

Además, en relación con la entidad verificadora, el punto 2 del apartado Cuarto de esta Circular establece que la verificación debe ser realizada telefónicamente de manera directa por un agente de dicha entidad, *“sin que puedan ser empleados para dicha operación sistemas automáticos basados en grabaciones o en mecanismos de síntesis de voz”*.

Asimismo, los puntos 3 y 4 de este apartado Cuarto disponen que, durante la llamada de verificación del consentimiento del usuario, el agente de verificación debe seguir los cuestionarios de verificación del consentimiento regulados y abstenerse de llevar a cabo la promoción del servicio que se pretende contratar, ni ningún tipo de actividad comercial o de marketing.

Por otra parte, su punto 5 determina que el operador beneficiario debe remitir al abonado la confirmación documental del contrato acordado y de la verificación del mismo, una vez recibida la comunicación de que dicha verificación ha sido positiva, de conformidad con lo dispuesto en la normativa vigente en materia de defensa de los consumidores y usuarios (contratos) y de portabilidad. Por ello, en dicho documento deberán constar: (i) los términos y condiciones a que está sujeta la solicitud tramitada, (ii) que la solicitud ha sido verificada por un tercero, indicando fecha y hora de la verificación, (iii) información sobre el derecho del usuario a revocar de su solicitud y el plazo para ejercitarlo, sin penalización ni gasto alguno para el usuario, y (iv) la información sobre su derecho a reclamar, indicándole donde, cómo y cuándo (plazo máximo de 1 mes) puede ejercitarlo.

Finalmente, el Anexo I, relativo a los criterios de verificación, por lo que respecta al cuestionario de *“Tramitación de solicitudes de portabilidad móvil”*, detalla la información a solicitar y proporcionar al usuario a través de la entidad verificadora, incluyendo una lista de requisitos como es la necesidad de informar al cliente de que la conversación se está grabando, la necesidad de que el abonado preste su consentimiento para que el operador receptor realice las gestiones necesarias para portar la numeración y su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales, o la solicitud al cliente de una serie de datos identificativos, entre otros.

Pues bien, a la vista de lo expuesto en el Hecho Probado Cuarto, se ha acreditado que República Móvil, entre el 16 de septiembre y el 30 de diciembre de 2016, estuvo utilizando dos mecanismos de contratación telefónica, tramitando solicitudes de portabilidad a través de este canal, sin cumplir tanto los requisitos de las EETTPM, ya descritos en los apartados anteriores, que figuran en los formularios a cumplimentar en el momento de la contratación

telefónica¹⁷, como varias de las reglas y procedimientos establecidos en la Circular 1/2009.

De este modo, a través de ninguno de los dos mecanismos descritos se utilizó una entidad verificadora del consentimiento de los usuarios independiente de República Móvil. Además, el mecanismo utilizado para portar las líneas de los clientes de MASMOVIL, entre el 16 de septiembre y el 1 de diciembre de 2016, consistía en un sistema automático basado en grabaciones y en mecanismos de síntesis de voz, que está expresamente prohibido.

Por otra parte, ninguno de los dos mecanismos de contratación telefónica informaba a los usuarios de que su llamada sería grabada, ni recababan su consentimiento al respecto. Tampoco se les solicitaba su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales.

Como ya se ha señalado, los operadores que deciden utilizar la vía telefónica para tramitar las solicitudes de portabilidad están obligados a seguir todas las reglas y procedimientos establecidos en la vigente Circular 1/2009, cumpliendo con todas y cada una de las condiciones establecidas en esta disposición.

3.3 Alegaciones de República Móvil a la tipificación de su conducta

En su escrito de 16 de octubre de 2017, República Móvil presenta las siguientes alegaciones a la tipificación de su conducta:

En primer lugar, alega que las circunstancias concretas del periodo transitorio le obligaron a poner en marcha mecanismos para facilitar los procesos de portabilidad por vía telefónica, ya que de otro modo le hubiera sido imposible portarlos. Sin embargo, si bien es cierto que no hubo clientes que se quejaron en las asociaciones de consumidores y en la SESIAD de que se les hubiera portado sin su consentimiento, el contexto de disputa que se generó entre MASMOVIL y República Móvil, como consecuencia de la resolución anticipada del acuerdo de colaboración que existía entre ambas compañías, no debió derivar en un incumplimiento de los requisitos establecidos en las EETTPM y en las instrucciones aprobadas por este organismo, impidiendo la correcta supervisión de sus procesos de portabilidad por parte de la CNMC.

En segundo lugar, el operador alega que no se le puede imputar el doble incumplimiento de las EETTPM y de la Circular 1/2009, ya que considera que el objeto de esta última disposición no es la de establecer los requisitos a incluir en las solicitudes de portabilidad móvil, por lo que se le estaría sancionado dos veces por los mismos hechos. Sin embargo, la Circular 1/2009, de carácter

¹⁷ Tales como la indicación (i) de la hora y fecha de la solicitud, (ii) el código identificativo de la solicitud, (iii) la hora deseada para portar, (iv) su derecho a cancelar su solicitud, la forma y el plazo regulado para ello, (v) las posibles interrupciones del servicio para realizar los trabajos de cambio de operador (encaminamientos de red), y (vi) el plazo máximo legalmente regulado para realizar el cambio completo de operador con conservación de su numeración.

reglamentario, además de recoger los requisitos exigidos en las solicitudes de portabilidad por las EETTPM, establece otras reglas y procedimientos de obligado cumplimiento por parte de los operadores que decidan utilizar el canal telefónico, para tramitar a distancia las solicitudes de los usuarios finales de cambio de operador. Por tanto, ante el no seguimiento de dichas reglas y procedimientos, se debe imputar a República Móvil un incumplimiento de la citada Circular 1/2009. Y esto es sin perjuicio de que se le deba imputar asimismo el incumplimiento de las EETTPM, debido a la no observancia de los concretos requisitos exigibles en las solicitudes de portabilidad que constan en los formularios, sin que por ello se esté contraviniendo el principio penal “*non bis in ídem*”, es decir, sancionando dos veces a esta operadora por los mismos hechos.

En tercer lugar, República Móvil señala que la propia CNMC ha reconocido en varias resoluciones¹⁸ la posibilidad de usar otros medios de contratación a distancia en los procesos de cambio de operador con portabilidad, de conformidad con lo establecido en la LGDCU, por lo que entiende que un operador puede utilizar el procedimiento establecido en la Circular 1/2009, así como otros medios, como la contratación telefónica sin la verificación de un tercero. De otro modo, se impondría a los operadores un sobrecoste artificial, lo que se está discutiendo actualmente en el expediente IFP/DTSA/027/17.

En este sentido, de conformidad con la normativa sectorial ya mencionada, el uso del canal telefónico, como medio de contratación a distancia de servicios de comunicaciones electrónicas, se encuentra sometido a disposiciones específicas adicionales y compatibles con la citada normativa general, como es el uso por parte de los operadores de una entidad verificadora tercera del consentimiento del cliente. Ello para asegurar que, en el momento en que dicho consentimiento es entregado, no existan actividades comerciales o de marketing por parte del operador, de modo que puedan existir dudas sobre la libre voluntad del usuario al cambiar de operador.

El cumplimiento de este requisito, si bien puede suponer un coste importante para los operadores, en el presente caso, donde el canal telefónico ha sido utilizado por República Móvil temporalmente durante tres meses y medio como mecanismo de contratación a distancia para portar una cantidad elevada de clientes a través del mismo -teniendo en cuenta no solo los portados desde MASMOVIL sino también desde terceros operadores, **[CONFIDENCIAL]**, se considera que este coste habría sido eventual y posiblemente recuperable a través de las contrataciones masivas de clientes.

Además, cabe recordar a República Móvil que no solo ha incumplido este procedimiento regulado en la Circular 1/2009, sino otras reglas reguladas en esta disposición por (i) el uso de un mecanismo automático mediante

¹⁸ Resolución de 19 de febrero de 2015 (CNS/DTSA/1743/14/Jazztel consentimiento portabilidad) y Resolución de 29 de marzo de 2016 (IFP/DTSA/173/15/Jazztel verificación consentimiento portabilidad).

grabaciones de voz, expresamente prohibido, (ii) no informar al cliente sobre la grabación de la llamada y su consentimiento para ello y (iii) no solicitar su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales.

Por último, esta operadora alega que sólo se le podría imputar un incumplimiento tardío o defectuoso de las resoluciones de la CNMC, por lo que resultaría de aplicación el artículo 77.27 de la LGTel. Es de interés reiterar que todos los operadores que comienzan a prestar servicios a los usuarios finales han de ser responsables del cumplimiento de la normativa reguladora, entre otra, en materia de portabilidad, y, por tanto, asumen la obligación de garantizar el derecho de los usuarios a conservar su numeración, de conformidad con lo dispuesto en la LGTel y su normativa de desarrollo (artículos 21 y 47 de la LGTel y 19 y 20 del Reglamento de servicios de comunicaciones electrónicas), como son las EETTPM (artículo 43 del Reglamento de Mercados), así como la citada Circular 1/2009.

Según lo determinado en el Hecho Probado Cuarto, el 30 de marzo de 2016 República Móvil notificó a MASMOVIL su intención de comenzar a prestar servicios a través de su plataforma. Sin embargo, no fue hasta el 31 de agosto de ese mismo año (5 meses después) cuando comenzó a prestar servicios y a publicitar ofertas comerciales, a los efectos de captar no solo clientes procedentes de dicho operador sino también de terceros, por lo que se considera que tuvo tiempo suficiente para diseñar sus canales de contratación e implementarlos siguiendo las reglas previstas para cada uno de ellos en la regulación sectorial establecida por esta Comisión en materia de portabilidad.

Además, también ha quedado probado que República Móvil tardó 6 meses en adaptar dichos canales de contratación y, por tanto, la tramitación de las solicitudes de portabilidad a la normativa sectorial, no por sí misma sino, tal y como la propia operadora ha alegado en este expediente, a raíz de las dudas planteadas al respecto por la DTSA durante la instrucción del procedimiento de conflicto interpuesto por MASMOVIL.

En consecuencia, puesto que se ha acreditado que no ha existido un incumplimiento defectuoso sino significativo de los requisitos exigibles para la tramitación de una solicitud de portabilidad, a través de los tres canales utilizados, así como de los procedimientos y reglas establecidos para la contratación telefónica, no se considera justificada la imputación a República Móvil de la infracción grave tipificada en el artículo 77.27.

3.3 Conclusión de la tipificación

A la vista de todo lo anterior, se ha puesto de manifiesto la existencia de una infracción administrativa cometida por República Móvil, consistente en tramitar los procesos de portabilidad móvil, desde que decidió comenzar a prestar los servicios como OMV (septiembre de 2016), a través de los tres canales de contratación utilizados, sin cumplir, con carácter general, los requisitos, reglas y

procedimientos regulados en la normativa sectorial, de conformidad con lo descrito en este fundamento.

En concreto, se ha probado que esta conducta se estuvo desarrollando (i) entre el 31 de agosto de 2016 y el 24 de febrero de 2017, para las solicitudes de portabilidades gestionadas a través del canal presencial en puntos de venta, (ii) entre el 31 de agosto de 2016 y el 27 de febrero de 2017, para las solicitudes tramitadas a distancia a través del canal online (web), y (iii) entre el 16 de septiembre de 2016 y el 27 de febrero de 2017, para las solicitudes tramitadas a distancia a través del canal telefónico. Es decir, las conductas se desarrollaron durante unos 6 meses, con algunas variaciones.

Por consiguiente, resulta imputable a República Móvil la infracción muy grave tipificada en el artículo 76.12 de la LGTel, por el incumplimiento de las Resoluciones, de 7 de julio de 2011, que aprobó las Especificaciones Técnicas de Portabilidad Móvil, y 16 de abril de 2009, por la que se hizo pública la Circular 1/2009 anteriormente citada, esta última solo en relación con los procedimientos de portabilidad tramitados mediante el canal telefónico.

CUARTO. - Terminación del procedimiento y reducción de la sanción.

En la propuesta de resolución (folios 1096 a 1147) se aludía la posibilidad de que República Móvil, como responsable de la infracción, reconociera voluntariamente su responsabilidad, en los términos establecidos en el artículo 85 de la LPAC, y así se ha producido en el escrito de alegaciones presentado el 29 de junio de 2018 (folios 1151 a 1152).

De conformidad con dicho el 85, apartado primero, de la LPAC, que regula la terminación de los procedimientos sancionadores, el reconocimiento de la responsabilidad permite resolver el procedimiento con la imposición de la sanción que proceda, en este caso, de 25.000€ (veinticinco mil euros) considerando la reducción del 20% sobre el importe de multa propuesto.

Asimismo, de acuerdo con el apartado dos del mismo precepto, teniendo la sanción únicamente carácter pecuniario, también puede el presunto infractor realizar el pago voluntario de la sanción, en cualquier momento anterior a la resolución, conforme se dispone en el art. 85.2 de la LPAC. El pago voluntario conlleva la aplicación de una reducción del 20% sobre el importe total de la sanción propuesta.

Así, la acumulación de las dos reducciones antes señaladas tiene como resultado que el importe de la multa a abonar se reduce un 40%, a 15.000€.

Al haberse realizado el ingreso del importe de la sanción propuesta (folio 1153), según se indicaba en la propuesta de resolución, ello determina la terminación del procedimiento, de acuerdo con el apartado 2 del artículo 85 de la LPAC.

Vistos los anteriores antecedentes de hecho y fundamentos de derecho, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, como órgano competente para resolver el presente procedimiento sancionador,

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar a República de Comunicaciones Móviles, S.L. responsable de la comisión una infracción administrativa muy grave, tipificada en el artículo 76.12 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones, por el incumplimiento de la Resolución de 7 de julio de 2011, revisada posteriormente mediante la Resolución de 4 de mayo de 2017, por la que se aprobaron las especificaciones técnicas de los procedimientos administrativos para la conversión de numeración móvil en caso de cambio de operador, así como de la Circular 1/2009, de 16 de abril de 2009, de la comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por la que se introdujo el consentimiento verbal con verificación por tercero en la contratación de servicios mayoristas regulados de comunicaciones fijas, así como en las solicitudes de conservación de numeración, correspondiéndole una sanción por importe total de **25.000 € (veinticinco mil euros)**.

SEGUNDO.- Aprobar la reducción sobre la referida sanción de un 40%, por aplicación de los porcentajes establecidos en el artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, como consecuencia de la prestación de a República de Comunicaciones Móviles, S.L. de su conformidad a la propuesta de resolución y por haber realizado el pago voluntario con anterioridad a dictarse la resolución, minorándose la sanción hasta la cuantía de **15.000 € (quince mil euros)**.

TERCERO. - Declarar que la efectividad de la reducción de la sanción queda condicionada en todo caso al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción.

CUARTO. - Declarar la terminación del procedimiento de conformidad con lo previsto en el artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese al interesado haciéndole saber que pone fin a la vía administrativa y podrá interponer directamente recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a partir del día siguiente al de su notificación.