

**RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO INTERPUESTO POR ORANGE ESPAGNE, S.A. CONTRA OCEAN'S NETWORK, S.L. POR EL QUE SOLICITA LA AUTORIZACIÓN PARA CESAR EN LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS MAYORISTAS**

**CFT/DTSA/018/18/DESCONEXIÓN ACCESO ORANGE vs OCEAN'S**

**SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

**Presidenta de la Sala:**

D<sup>a</sup>. 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 27 de septiembre de 2018

Finalizada la instrucción del procedimiento administrativo con nº CFT/DTSA/018/18, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta resolución basada en los siguientes:

**I ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.- Conflicto de acceso presentado por Orange Espagne, S.A. Unipersonal contra Ocean's Network, S.L.**

Con fecha 11 de mayo de 2018, se recibió en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), un escrito presentado por Orange Espagne, S.A. Unipersonal (Orange), por el que interpone un conflicto contra Ocean's Network, S.L. (Ocean's) por no pagarle los servicios prestados.

Concretamente, Orange señala que, a pesar del acuerdo alcanzado el 26 de julio de 2017 para la continuación de los servicios mayoristas tras el pago de los importes adeudados, después de haber recaído una previa Resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC de fecha 21 de junio de 2017, que autorizaba a Orange a cesar en la prestación de los referidos servicios a Ocean's, esta ha vuelto a interrumpir el pago de los servicios prestados, manteniendo en la actualidad una deuda de **[CONFIDENCIAL FIN CONFIDENCIAL]** euros.

Por todo ello, la operadora solicita que se proceda a “*estimar la solicitud de mi representada y autorizar la rescisión de los servicios a la entidad Ocean’s, debido a la situación reiterada de impago en la que la misma se encuentra, y dada la habilitación contractual para ello existente*”.

#### **SEGUNDO.- Comunicación de inicio del procedimiento administrativo y requerimiento de información a Ocean’s**

Mediante escritos de fecha 22 de mayo de 2018, se notificó a las entidades interesadas el inicio del procedimiento de conflicto, otorgándoles un plazo de diez días para que realizasen las alegaciones que tuvieran por convenientes. Asimismo, se realizó un requerimiento de información a Ocean’s para que aclarase los motivos del impago, entre otros aspectos.

A fecha de hoy, Ocean’s no ha contestado al requerimiento de información formulado.

#### **TERCERO. - Declaración de confidencialidad**

Con fecha 11 de julio de 2018 se ha dictado una declaración de confidencialidad con respecto a terceros de determinados datos e información contenidos en el escrito de Orange de fecha 11 de mayo de 2018, que pudieran afectar al secreto comercial o industrial de los operadores interesados en el presente conflicto.

#### **CUARTO.- Trámite de audiencia**

Con fecha 20 de julio de 2018, de conformidad con lo estipulado en el artículo 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), se notificó a los interesados el informe de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (DTSA) de la CNMC emitido en el trámite de audiencia, otorgándoles un plazo de diez días para que efectuaran sus alegaciones y aportaran los documentos que estimaran pertinentes.

#### **QUINTO.- Escrito de alegaciones de Orange al trámite de audiencia**

Con fecha 26 de julio de 2018, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de Orange mediante el cual manifiesta su conformidad con la propuesta contenida en el informe sometido al trámite de audiencia.

Por su parte, Ocean’s no se ha pronunciado hasta la fecha, habiendo transcurrido el plazo otorgado para presentar alegaciones.

## **SEXTO.- 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 (LCNMC) y del artículo 14.2.i) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, la Sala de Competencia de la CNMC ha emitido informe sin observaciones.

A los anteriores Antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes,

## **II FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES**

### **PRIMERO.- Objeto del procedimiento**

El presente procedimiento tiene por objeto analizar la solicitud presentada por Orange de autorizar el cese de la prestación de los servicios mayoristas a Ocean's, debido a la situación de impago en la que la misma se encuentra.

### **SEGUNDO.- Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia**

Las competencias de la CNMC para intervenir resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial. En este sentido, tal y como señala el artículo 6.5 de la LCNMC, este organismo “*supervisará y controlará el correcto funcionamiento de los mercados de comunicaciones electrónicas*”, correspondiéndole a la CNMC “*realizar las funciones atribuidas por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre<sup>1</sup>, y su normativa de desarrollo*”.

Tal como se prevé en los artículos 12.5, 15 y 70.2, letras d) y g), de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (LGTel), la CNMC tiene competencias para intervenir en las relaciones entre operadores o entre operadores y otras entidades que se beneficien de las obligaciones de acceso e interconexión, y en los conflictos que surjan en los mercados de comunicaciones electrónicas, a petición de cualquiera de las partes implicadas o de oficio cuando esté justificado, con objeto de fomentar y, en su caso, garantizar la adecuación del acceso, la interconexión y la interoperabilidad de los servicios, así como la consecución de los objetivos establecidos en el artículo 3 del mismo texto legal.

Asimismo, de conformidad con los artículos 6.4 y 12.1.a.1º de la LCNMC, esta Comisión es competente para conocer los conflictos que se planteen entre los operadores en materia de obligaciones de interconexión y acceso.

---

<sup>1</sup> Esta ley ha sido derogada por la Ley 9/2014, de 9 de mayo, de Telecomunicaciones.

Habida cuenta de lo anterior, la Comisión resulta competente para conocer la solicitud planteada por Orange consistente en autorizarle a dejar de prestar servicios mayoristas a Ocean's.

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

### **III FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES**

#### **PRIMERO.- Sobre las relaciones contractuales entre las partes y los hechos analizados en el presente conflicto**

Con fecha 1 de diciembre de 2010, Jazztel (en la actualidad, Orange) y Ocean's suscribieron un contrato de prestación de servicios mayoristas de telecomunicaciones para que esta última pudiera ofrecer servicios a sus clientes finales.

Según el Anexo I de dicho contrato Orange ofrecería a Ocean's los siguientes servicios: servicio de reventa de interconexión de acceso, servicio de acceso geográfico, servicio de tránsito nacional a España Fijo, servicio de tránsito nacional a España Móvil, servicio de tránsito nacional a España Red Inteligente y servicio de tránsito internacional. Orange ha declarado que actualmente presta a Ocean's servicios de terminación, alquiler o cesión de un código de selección de operador –CSO- (107080), Tráfico 90X y de recogida geográfica del tráfico telefónico.

A su vez, Ocean's presta diferentes servicios a sus clientes finales, entre los cuales se encuentra el servicio telefónico fijo disponible al público –presta este servicio desde el 1 de junio de 2010-, figurando inscrito el operador en el Registro de Operadores desde el 24 de mayo de 2004, para la realización de varias actividades<sup>2</sup>.

Orange formula su solicitud de autorización de cese de prestación de servicios mayoristas debido al impago recurrente por parte de Ocean's de determinadas facturas y el crecimiento exponencial de la deuda a medida que transcurre el tiempo.

Durante la instrucción del presente procedimiento, Orange ha alegado que Ocean's ha impagado los servicios mayoristas prestados por Orange hasta el día 11 de mayo de 2018, en que presentó el conflicto contra Ocean's. Según

---

<sup>2</sup> Expedientes RO 2004/862, 2009/353, 2009/1821, 2010/969 (inscripción de la prestación del servicio telefónico fijo) y 2010/1029.

Orange, a fecha de presentación de este conflicto, Ocean's le adeudaba un importe de [CONFIDENCIAL FIN CONFIDENCIAL] euros, correspondientes a las facturas de los meses de octubre de 2017 a mayo de 2018<sup>3</sup>.

Ocean's no ha contestado al requerimiento de información de la CNMC formulado en fecha 22 de mayo del presente año, por lo que no ha justificado los motivos del impago ni ha desvirtuado la anterior declaración de Orange.

## **SEGUNDO.- Valoración de la solicitud de Orange**

Debe señalarse *a priori* que la relación contractual entre Orange y Ocean's tiene dos facetas, una pública, en la que la intervención de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, dirigida a la protección del interés general, estaría justificada, y otra privada, relativa a los intereses de los intervinientes en esta cadena de valor que corresponde componer a las partes y dirimir ante la jurisdicción ordinaria en caso de controversia.

La LGTel establece, en su artículo 3, letras c), f) y j), la conectividad y la interoperabilidad de los servicios extremo a extremo, como objetivos a promover con el fin de que los usuarios finales puedan tener un acceso lo más amplio posible a servicios de comunicaciones electrónicas de su elección, en condiciones de igualdad y no discriminación. Asimismo, la LGTel establece que los operadores están obligados a negociar la interconexión y que no existirán restricciones a la negociación del acceso y la interconexión –artículo 12-.

Por otra parte, en el presente caso, ni se ha definido el mercado afectado como mercado con problemas de competencia, ni se han impuesto obligaciones específicas de acceso a un operador determinado con poder significativo de mercado. En consecuencia, desde una perspectiva puramente regulatoria no se pueden imponer obligaciones de mantenimiento del acceso a Orange ante una situación de impago, teniendo en cuenta que existen alternativas en el mercado para prestar ese servicio, que permiten asegurar su conectividad a través de otros prestadores de este servicio mayorista, motivo por el que no se percibe que concurren razones de interés jurídico-público o de mantenimiento de la competencia que conminen a esta CNMC mantener el acceso (interconexión) de Ocean's a la red de Orange.

Dicho esto, en la cláusula 2.2 del contrato aplicable a ambas operadoras se establece la obligación de Ocean's de asumir sus obligaciones de pago en los términos de la cláusula 7 del mismo contrato. Esta cláusula señala, entre otras cosas, que Ocean's era el responsable del pago de la cantidad íntegra establecida en la factura que le enviase Orange, con independencia de la

---

<sup>3</sup> Facturas con números 123005574, 123005780, 123006015, 123006046, 123006254, 123006559, 123006657, 123000288, 123000376, 123000466, 123000590, 123000926, 123000982, 123001310, 123001323, 123001432, 123001806, 123001837, 123001889, 123002375 y 123002408.

situación de los pagos que le pudieran ser a su vez adeudados por sus propios clientes finales (7.2.4).

Asimismo, el contrato establece que Ocean's debía anticipar a Orange el importe de los servicios de los que pretendiera hacer uso (modalidad de prepago) (cláusula 7.2.5) y que en caso de no procederse por parte de Ocean's al pago, esto tendría el efecto de colocarlo automáticamente en situación de mora y obligarle al abono de intereses (7.3.1).

Por otro lado, en la cláusula 11.1 b) del contrato -sobre causas de resolución anticipada- se establece que Orange podrá resolver el presente contrato en cualquier momento, previo aviso por escrito en el caso de *“impago de las facturas, siempre que, requerida la parte de mora, no haga efectivo su importe en el plazo de cuarenta y ocho (48) horas”*.

Expuesto lo anterior, y sin que corresponda a esta Comisión entrar a valorar cuál es el importe de la deuda, lo relevante en el marco del presente conflicto es resolver sobre la justificación existente para autorizar o no a Orange la suspensión de servicios mayoristas de telecomunicaciones.

Debe señalarse que Orange ha reclamado previamente el pago de los servicios prestados a aquella entidad. Como Anexo 2 del escrito de interposición del presente conflicto presentado por Orange, se aporta copia del burofax de fecha 5 de abril de 2018 remitido a Ocean's en el que se detallan las facturas impagadas por esta última, sin que se tenga constancia de que dicha operadora haya abonado el importe reclamado ni haya justificado los motivos del impago, como se analizaba en el Fundamento material anterior. Tampoco Ocean's ha aportado alegaciones en el presente procedimiento.

Por ello, puede concluirse que mientras Orange no ha cesado en la prestación de sus servicios mayoristas a Ocean's, esta última ha incumplido una de las obligaciones esenciales del contrato, al no proceder al pago de la totalidad de la deuda por los servicios prestados.

Tanto la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones como la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC han venido rechazando que los operadores tengan la obligación de soportar impagos continuos por la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas. Entre otras, véanse las resoluciones de 17 de marzo<sup>4</sup> y 8 de octubre de 2015<sup>5</sup>. En ambas resoluciones, la CNMC ha autorizado el cese de la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas por incumplimiento continuo de la obligación de pago por los servicios recibidos y prestados.

---

<sup>4</sup> Expte. CNF/D TSA/1237/13/TELEFÓNICA vs DTI2 OBA RESOLUCIÓN CONTRATO

<sup>5</sup> Expte. CNF/D TSA/1720/14/RESOLUCIÓN CONTRATO JAZZTEL v. SEASUNTEL

Más aun, el presente conflicto tiene un precedente muy reciente que implica a los mismos interesados. Así, en los mismos términos que en las resoluciones anteriores se pronunció la Sala de Supervisión Regulatoria en fecha 21 de junio de 2017, ante un anterior conflicto entre Orange y Ocean's, por impago de los servicios mayoristas prestados (expediente no. CFT/DTSA/051/16), en el que se autorizó a Orange a cesar la prestación de los servicios. Tras llegar a un acuerdo las compañías sobre la continuidad de la prestación de servicios y por la información aportada al expediente, Ocean's ha reiterado su comportamiento de impago de los servicios mayoristas prestados, durante un periodo de ocho meses.

Por tanto, a la vista de las alegaciones y documentación aportada y en virtud del análisis precedente, se considera que debe autorizarse a Orange a cesar en la prestación de servicios mayoristas a Ocean's.

Una consecuencia inmediata y relevante de la resolución del contrato con Orange será la imposibilidad de continuar prestando sus servicios minoristas – se desconoce si Ocean's tiene un plan de migración a un tercer operador mayorista-. En este sentido, debe señalarse, no obstante, que la amplia oferta existente en el mercado ha de permitir a los usuarios sustituir los servicios que le ha venido prestando Ocean's.

Se recuerda a Ocean's que, de conformidad con el artículo 9.3 del Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo, por el que se aprueba la Carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas, esta entidad deberá comunicar a sus usuarios finales la finalización de la prestación del servicio minorista con un mes de antelación a dicha finalización, con el objetivo de que sus clientes puedan valorar y decidir con cierto margen de tiempo la contratación con otro operador de telecomunicaciones, solicitando la portabilidad de su número si lo estiman procedente, o darse de baja.

En el presente caso, Orange podrá finalizar la prestación de los servicios mayoristas una vez transcurrido el plazo de un mes y medio desde la notificación de la resolución del presente expediente a Ocean's -fecha que este organismo comunicará a Orange-, permitiendo así a Ocean's que vaya gestionando su base de clientes durante este tiempo.

En virtud de los Antecedentes de Hecho y Fundamentos de Derecho expuestos, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia:

## **RESUELVE**

**PRIMERO.-** Se estima la solicitud de Orange Espagne, S.A. Unipersonal, de autorizar el cese de la prestación de los servicios mayoristas a Ocean's Network, S.L., debido a la situación de impago por parte de ésta.

**SEGUNDO.-** Orange Espagne, S.A. podrá cesar en la prestación de servicios mayoristas de telecomunicaciones a Ocean's Network, S.L. una vez transcurrido el plazo de un mes y medio desde la notificación de la presente Resolución a dicha entidad.

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