

**RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO INTERPUESTO POR XTRA TELECOM, S.A.
CONTRA CANAL DON BENITO, S.L. EN RELACIÓN CON EL IMPAGO DE
LOS SERVICIOS MAYORISTAS PRESTADOS A ESTE OPERADOR**

**CFT/DTSA/173/19/DESCONEXIÓN ACCESO XTRA TELECOM vs CANAL
DON BENITO**

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros:

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

Dña. Pilar Sánchez Núñez

Secretario

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 8 de octubre de 2020

Vistas las actuaciones practicadas en el expediente con nº CFT/DTSA/173/19, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta resolución basada en los siguientes:

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Escrito de interposición de conflicto de Xtra Telecom

Con fecha 27 de diciembre de 2019, se recibió en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) un escrito presentado por Xtra Telecom, S.A. (Xtra Telecom), por el que interponía un conflicto de acceso contra Canal Don Benito, S.L. (Canal Don Benito) por no pagarle los servicios prestados.

Concretamente, Xtra Telecom señalaba que *“desde el 16 de noviembre de 2017, el OPERADOR viene impagando las facturas que se le emiten en contraprestación de los servicios recibidos, (...)”*. Por ello, la operadora solicitaba que se procediera a *“autorizar el cese de los servicios mayoristas prestados por XTRA al OPERADOR, quedando a discreción de XTRA la reclamación de la deuda pendiente por la vía que estime conveniente”*.

SEGUNDO.- Comunicación del inicio del procedimiento y requerimiento de información a Canal Don Benito

Mediante escritos de fecha 13 de enero de 2020, se notificó a las entidades interesadas el inicio del procedimiento de conflicto de conformidad con lo dispuesto en los artículos 4, 21.3 y 21.4, párrafo segundo, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), otorgándoles un plazo de diez días para que realizasen las alegaciones que tuvieran por conveniente.

Asimismo, por ser necesario para el examen y mejor conocimiento de los hechos, al amparo de lo dispuesto en el artículo 75.1 de la LPAC, se formuló un requerimiento de información a Canal Don Benito, sin que la operadora diera contestación al mismo.

TERCERO.- Declaración de confidencialidad

Con fecha 6 de febrero de 2020, la DTSA declaró confidencial algunos datos aportados por Xtra Telecom en su escrito de fecha 27 de diciembre de 2019, así como la información contenida en los documentos que acompañaron dicho escrito.

CUARTO.- Requerimiento de información a Xtra Telecom

Mediante escrito de fecha 11 de febrero de 2020, fue formulado requerimiento de información a Xtra Telecom, a fin de que aportara copia de las facturas impagadas por Canal Don Benito y cualquier otra documentación acreditativa del impago.

En fecha 12 de febrero de 2020, Xtra Telecom remitió copia de las facturas emitidas a Canal Don Benito en el período controvertido.

QUINTO.- Declaración de confidencialidad

Con fecha 13 de febrero de 2020, la DTSA declaró confidenciales para terceros las facturas remitidas en fecha 12 de febrero de 2020 por Xtra Telecom.

SEXTO.- Trámite de audiencia y alegaciones de las partes

El 26 de febrero de 2020, y de conformidad con lo estipulado en el artículo 82 de la LPAC, se puso a disposición de Xtra Telecom y de Canal Don Benito el informe

de la DTSA emitido en el trámite de audiencia¹, otorgándoles el debido plazo para que efectuaran sus alegaciones y aportaran los documentos que estimaran pertinentes.

Xtra Telecom presentó el día 2 de marzo de 2020 alegaciones manifestando su conformidad con el informe de audiencia. Canal Don Benito no ha presentado alegaciones².

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 (LCNMC), y del artículo 14.2.b) 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

ÚNICO.- Habilitación competencial de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y ley aplicable

La competencia de la CNMC para intervenir en este procedimiento resulta de lo dispuesto en la normativa sectorial. En este sentido, el artículo 6 de la LCNMC señala que este organismo “*supervisará y controlará el correcto funcionamiento de los mercados de comunicaciones electrónicas*”, correspondiéndole a estos efectos “*resolver los conflictos en los mercados de comunicaciones electrónicas a los que se refiere el artículo 12.1.a) de la presente Ley*” y “*realizar las funciones atribuidas por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre*^[3], y su normativa de desarrollo”.

¹ La notificación del trámite de audiencia a Canal Don Benito se efectuó el día 26 de febrero de 2020 y tras un rechazo tácito de la misma se le volvió a notificar en fecha 9 de marzo de 2020, habiendo accedido a la notificación el día 19 de marzo de 2020.

² Canal Don Benito accedió a la notificación del informe de audiencia el 19 de marzo de 2020, quedando afectado el expediente por la suspensión de plazos administrativos operada por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 del Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, el cómputo de los plazos administrativos quedó reanudado con efectos desde el 1 de junio de 2020, sin que Canal Don Benito haya efectuado alegaciones con posterioridad, en el plazo legal establecido.

³ Actualmente, la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones.

Asimismo, los artículos 12.5 y 70.2.g) de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (LGTel), facultan a la CNMC a intervenir en las relaciones entre operadores, o entre operadores y otras entidades que se beneficien de las obligaciones de acceso e interconexión, 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.

En ejercicio de sus funciones en el ámbito de la interconexión y el acceso, esta Comisión está habilitada para supervisar la actuación de los operadores, entre otras cuestiones, para garantizar el equilibrio contractual entre las partes y salvaguardar un interés general, como es el del acceso y la interconexión de las redes en condiciones no discriminatorias, transparentes, proporcionadas y basadas en criterios objetivos, en interés de todos los usuarios, los cuales constituyen intereses generales dignos de protección que justifican la actuación de esta Comisión.

El presente procedimiento tiene por objeto analizar la solicitud presentada por Xtra Telecom de dar por finalizados sus servicios mayoristas a Canal Don Benito debido al impago por ésta de los servicios mayoristas prestados por aquélla.

Por ello, de conformidad con los preceptos citados y en atención a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC, y en virtud del 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.

Por último, este procedimiento, en lo no previsto por la LCNMC y la LGTel, se rige por lo establecido en la LPAC.

III FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

ÚNICO.- Hechos analizados en el presente conflicto y valoración de la solicitud de Xtra Telecom

Tal y como se ha expuesto anteriormente, Xtra Telecom ha presentado ante la CNMC un escrito solicitando que se le autorice a dejar de prestar los servicios mayoristas de telecomunicaciones que tiene contratados con Canal Don Benito, dada la situación de impago en la que éste se encuentra.

Las entidades Xtra Telecom y Canal Don Benito suscribieron en el año 2006 un contrato denominado de “Cableoperador”, de prestación de servicios mayoristas para que esta última pudiera revender los servicios de telefonía fija a sus clientes finales.

Concretamente, en base a este contrato, Xtra Telecom facilita a Canal Don Benito el acceso a su red de telecomunicaciones con el objeto de que los clientes de éste puedan cursar sus llamadas telefónicas a través de la red de Xtra Telecom.

Xtra Telecom formula su solicitud debido al impago recurrente por parte de Canal Don Benito de determinadas facturas y el crecimiento consecuente de la deuda a medida que transcurre el tiempo. Xtra Telecom sostiene que ha solicitado en reiteradas ocasiones el pago de dichas facturas, sin que Canal Don Benito haya procedido al abono de cantidad alguna.

Según la información que Xtra Telecom ha aportado durante la tramitación del presente procedimiento (copia de las facturas impagadas) y sin que Canal Don Benito haya aportado información de contrario –el operador no ha presentado alegación alguna ni ha contestado al requerimiento de información a lo largo de la tramitación del procedimiento-, esta última habría impagado los servicios mayoristas prestados por Xtra Telecom desde el mes de noviembre de 2017 hasta el día 1 de octubre de 2019. Según Xtra Telecom, a fecha de presentación de este conflicto, Canal Don Benito le adeudaba un importe de **[CONFIDENCIAL]**.

En la cláusula 5 del contrato aplicable a ambas entidades se establece la obligación de Canal Don Benito de asumir sus obligaciones de pago de los servicios contratados, a 30 días desde la fecha de la factura. Asimismo, se establece en la cláusula 8.e) que se consideran causas de terminación del contrato *“la falta de pago por cualquiera de las partes de las cantidades debidas a la otra parte en la fecha en las que éstas debieron ser pagadas conforme a lo establecido en el presente Contrato”*.

Xtra Telecom ha reclamado el pago de los servicios prestados a aquella entidad, sin haber cesado en la prestación de sus servicios mayoristas a esta empresa, habiendo ésta incumplido una de las obligaciones esenciales del contrato, al no proceder al pago de la deuda por los servicios prestados.

La Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC –y anteriormente, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones- ha venido rechazando que los operadores tengan la obligación de soportar impagos continuos por la prestación de servicios mayoristas de comunicaciones electrónicas. Entre otras, véanse las Resoluciones de esta Sala de 17 de marzo⁴ y 8 de octubre de 2015⁵. En ambas resoluciones, la CNMC autorizó el cese de la prestación de servicios mayoristas de comunicaciones electrónicas por incumplimiento continuo de la obligación de pago por los servicios recibidos. Asimismo, pueden verse las resoluciones más

⁴ Expte. CNF/DTSA/1237/13/TELEFÓNICA vs DTI2 OBA RESOLUCIÓN CONTRATO

⁵ Expte. CFT/DTSA/1720/14/RESOLUCIÓN CONTRATO JAZZTEL v. SEASUNTEL

recientes de fechas 12 de mayo de 2016⁶, 4 de mayo de 2017⁷, 21 de junio de 2017⁸ y 1 de febrero de 2018⁹.

Al igual que en supuestos anteriores, en el presente caso, se considera que, al haber impagos reiterados de los servicios prestados, desde finales del año 2017 hasta octubre de 2019, Xtra Telecom puede cesar en la prestación de servicios mayoristas a Canal Don Benito, de conformidad con lo previsto en su contrato. En este sentido, debe señalarse que la amplia oferta existente en el mercado ha de permitir a los usuarios finales sustituir los servicios que le ha venido prestando Canal Don Benito, motivo por el que no se percibe que concurren razones de interés jurídico-público o de mantenimiento de la competencia que aconsejen a esta CNMC mantener el acceso de Canal Don Benito a la red de Xtra Telecom.

La consecuencia inmediata y relevante de la resolución del contrato con Xtra Telecom será la imposibilidad de continuar prestando sus servicios a sus clientes minoristas. En este sentido, se recuerda a Canal Don Benito 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, o dándose de baja.

Por ello, en atención a la anterior regulación, en el presente conflicto, procede permitir a Xtra Telecom finalizar la prestación de los servicios mayoristas prestados a Canal Don Benito, una vez transcurrido el plazo de un mes y una semana desde la notificación de la Resolución del presente expediente a Canal Don Benito –fecha que será comunicada a Xtra Telecom-.

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

RESUELVE

ÚNICO.- Estimar la solicitud de Xtra Telecom, S.A., de cesar en la prestación de los servicios mayoristas a Canal Don Benito, S.L debido a la situación de impago por parte de ésta, una vez transcurrido el plazo de un mes y una semana desde el día siguiente a la fecha de notificación de la presente Resolución a Canal Don Benito, S.L.

⁶ Expte. CFT/DTSA/018/15/DESCONEXIÓN SERVICIOS ORANGE v. TELEMINUTOS

⁷ Expte. CFT/DTSA/034/16/DESCONEXIÓN SERVICIOS ORANGE v. VECINDARIO

⁸ Expte. CFT/DTSA/051/16/DESCONEXIÓN SERVICIOS ORANGE v. OCEAN´S

⁹ Expte. CFT/DTSA/016/17/DESCONEXIÓN INTERCONEXIÓN ORANGE v. INTERNET XPRESS.

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.