

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE DECLARA CONCLUSO EL CONFLICTO DE PORTABILIDAD INTERPUESTO POR INCOTEL SERVICIOS AVANZADOS, S.L. FRENTE A VODAFONE ONO, S.A.U. Y SINEASEN, S.L. POR DESAPARICIÓN SOBREVENIDA DEL OBJETO

CFT/DTSA/096/19/INCOTEL vs VODAFONE ONO y SINEASEN PORTABILIDAD

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D^a. Pilar Sánchez Núñez

Secretario

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 22 de octubre de 2020

Visto el expediente de conflicto de portabilidad interpuesto por Incotel Servicios Avanzados, S.L. frente a Vodafone ONO, S.A.U. y Sineasen, S.L. con número CFT/DTSA/096/19, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta resolución basada en los siguientes:

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Escritos de denuncia de Incotel Servicios Avanzados, S.L.

Con fechas 14 de agosto y 17 de septiembre de 2019, tuvieron entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) dos escritos de Incotel Servicios Avanzados, S.L. (Incotel) mediante los que plantea un conflicto de portabilidad contra Vodafone ONO, S.A.U. (Vodafone ONO) y Sineasen, S.L. (Sineasen), respectivamente, por la denegación reiterada de las solicitudes de portabilidad relativas a trece (13) números geográficos.

Según consta en dichos escritos, en los procedimientos de conservación (portabilidad) de la citada numeración, Incotel actuaba como operador receptor, mientras que Vodafone ONO y Sineasen lo hacían como operadores donantes de la portabilidad.

Incotel habría solicitado (i) a Vodafone ONO la portabilidad de los siguientes números geográficos [CONFIDENCIAL TERCEROS ...] y (ii) a Sineasen la portabilidad de estos otros números geográficos [CONFIDENCIAL TERCEROS ...].

A juicio de Incotel, Vodafone ONO y Sineasen han dilatado de forma intencionada e indebida y sin causa justificada los procesos de portabilidad al denegar las solicitudes de portabilidad de los trece (13) números geográficos por “falta de correspondencia entre numeración y NIF/CIF del abonado” y/o por “falta de validación por parte del operador revendedor”. En una ocasión, Vodafone ONO habría dejado expirar temporalmente una solicitud de portabilidad.

Asimismo, Incotel denuncia la falta de respuesta por parte de Vodafone ONO y Sineasen, respectivamente, a las incidencias abiertas a través del Sistema de Gestión de Incidencias (SGI) por el primer operador.

Por último, Incotel solicita a la CNMC la apertura del correspondiente procedimiento sancionador contra ambos operadores por incumplimiento de las Especificaciones Técnicas de los procedimientos administrativos para la conservación de la numeración geográfica y de servicios de tarifas especiales y de numeración personal en caso de cambio de operador –Especificación técnica de la portabilidad fija-¹.

Además, Incotel denuncia a Vodafone ONO y Sineasen por revender rangos de numeración telefónica -que no identifica o especifica- a entidades extranjeras (en concreto, a Kixie Inc y Plivo Inc. –en adelante, Kixie y Plivo-) que no figuran inscritas en el Registro de Operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas y sin la consiguiente autorización de subasignación de numeración por parte de la CNMC.

SEGUNDO.- Comunicación del inicio del procedimiento administrativo y requerimientos de información a las partes interesadas

Mediante sendos escritos de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (Directora de la DTSA) de la CNMC de fecha 20 de septiembre de 2019, se comunicó a los interesados, Incotel, Vodafone ONO y Sineasen, el inicio del correspondiente procedimiento para la resolución del conflicto de portabilidad planteado, 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).

¹ Aprobadas mediante Resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC de fecha 7 de mayo de 2015 (POR/DTSA/2519/13). La citada especificación ha sido posteriormente modificada por Resolución aprobada el 28 de noviembre de 2019 (PORT/DTSA/002/16); estas modificaciones deberán estar operativas no más tarde del 30 de noviembre de 2020.

Asimismo, se requirió a las partes interesadas, al amparo de lo dispuesto en el artículo 75.1 de la LPAC, que aportaran determinada información, necesaria para la resolución del procedimiento.

Incotel no ha contestado al requerimiento de información.

TERCERO.- Requerimiento de información a la Asociación de Operadores para la Portabilidad (AOP)

Mediante escrito de la Directora de la DTSA de 20 de septiembre de 2019, se requirió a la Asociación de Operadores para la Portabilidad² (AOP) determinada información acerca de los procesos de portabilidad registrados respecto a los números geográficos denunciados e indicados en el Antecedente Primero. El 30 de septiembre de 2019, la AOP aportó la citada información.

CUARTO.- Acceso al expediente de Vodafone ONO

Con fecha 27 de septiembre de 2019, Vodafone ONO solicitó acceso a la documentación obrante en el expediente, dándosele traslado de la misma mediante escrito de la Directora de la DTSA el 11 de octubre de 2019.

QUINTO.- Solicitud de Incotel de adopción de medidas provisionales

Con fecha 1 de octubre de 2019, Incotel solicitó a la CNMC que adoptase medidas provisionales consistentes en conminar a Vodafone ONO y Sineasen para que aceptaran de forma urgente la portabilidad de los trece (13) números geográficos denunciados.

SEXTO.- Solicitud de ampliación del plazo por Vodafone ONO

Con fecha 7 de octubre de 2019, Vodafone ONO solicitó la ampliación de plazo para contestar al requerimiento de información indicado en el Antecedente Segundo, concediéndosele un plazo adicional de cinco (5) días hábiles mediante escrito de la Directora de la DTSA de 11 de octubre de 2019.

SÉPTIMO.- Contestación al requerimiento de información de Sineasen

Con fecha 8 de octubre de 2019, Sineasen contestó al requerimiento de información³ indicado en el Antecedente Segundo.

² La AOP es la asociación de operadores que gestiona la Entidad de Referencia de portabilidad fija, la herramienta técnica que soporta los procesos de portabilidad entre operadores.

³ Este mismo escrito fue presentado por Sineasen en fecha 15 de octubre de 2019.

OCTAVO.- Declaración de confidencialidad a Incotel y la AOP

Mediante escrito de la Directora de la DTSA de fecha de 8 de octubre de 2019 se declaró de oficio la confidencialidad de la información relativa a los procesos de portabilidad de los números denunciados, aportada por Incotel y la AOP en sus respectivos escritos.

NOVENO.- Escrito adicional de Incotel

Con fecha 9 de octubre de 2019, Incotel presentó un nuevo escrito informando de que Vodafone ONO había aceptado las solicitudes de portabilidad relativas a los números pendientes de su decisión, pero que Sineasen continuaba denegándole las solicitudes de portabilidad de los tres números restantes.

A estos efectos, Incotel reiteró su solicitud de (i) adopción de medida cautelar con respecto a Sineasen, así como (ii) incoación de procedimientos sancionadores contra Vodafone ONO y Sineasen por incumplimiento de la Especificación técnica de la portabilidad fija y de la normativa aplicable en materia de Registro de Operadores y numeración.

DÉCIMO.- Declaración de confidencialidad de Incotel y Sineasen

Mediante sendos escritos de la Directora de la DTSA de fecha de 10 de octubre de 2019 se declaró de oficio la confidencialidad de la información relacionada con los procedimientos de portabilidad aportada por Incotel y Sineasen en sus escritos de 8 y 9 de octubre de 2019 e indicados en los Antecedentes Séptimo y Noveno, respectivamente.

UNDÉCIMO.- Contestación al requerimiento de información de Vodafone ONO

Con fecha 17 de octubre de 2019, Vodafone ONO contestó al requerimiento de información indicado en el Antecedente Segundo.

DUODÉCIMO.- Segundo requerimiento de información a Sineasen

Mediante escrito de la Directora de la DTSA de fecha de 13 de noviembre de 2019 se requirió nuevamente información a Sineasen acerca de los procedimientos de portabilidad de los números **[CONFIDENCIAL TERCEROS ...]**.

El 21 de noviembre de 2019, Sineasen contestó al citado requerimiento de información, informando de que los citados números habían sido portados a favor de Incotel el día 28 de octubre de 2019.

DÉCIMO TERCERO.- Escritos adicionales de Incotel

Con fechas 25 de noviembre de 2019 y 7 de enero de 2020, Incotel reiteró nuevamente su petición de adopción de medidas cautelares con respecto a Sineasen y su solicitud la incoación de procedimiento sancionador contra Vodafone ONO y Sineasen.

DECIMO CUARTO.- Suspensión del cómputo de los plazos administrativos

De conformidad con lo previsto en la disposición adicional 3ª del 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, a partir de la entrada en vigor del Real Decreto, se suspendieron términos y se interrumpieron los plazos para la tramitación del procedimiento de referencia.

Con efectos desde el 1 de junio de 2020, y según lo establecido en el artículo 9 del Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, se procedió a la reanudación del cómputo de los plazos administrativos que habían sido suspendidos.

DÉCIMO QUINTO.- Trámite de audiencia

Con fecha 30 de junio de 2020, de conformidad con lo previsto en el artículo 82 de la LPAC, se notificó a los interesados el informe de la DTSA emitido en el trámite de audiencia, otorgándoles un plazo de diez días para que efectuaran sus alegaciones y aportaran los documentos que estimaran pertinentes.

DÉCIMO SEXTO.- Alegaciones al trámite de audiencia

Con fecha 7 de julio de 2020, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de Vodafone ONO, mediante el cual manifiesta su conformidad con la propuesta contenida en el informe sometido al trámite de audiencia.

Por su parte, hasta la fecha Incotel y Sineasen no han formulado alegaciones al trámite de audiencia, habiendo finalizado el plazo de diez días otorgado⁴.

A los anteriores Antecedentes de Hecho les son de aplicación los siguientes

⁴ El 1 de julio de 2020 la notificación fue puesta a disposición de los operadores interesados a través de la Sede Electrónica de la CNMC, sin que Incotel haya accedido a la misma en los diez días (naturales) siguientes (rechazo tácito). Sineasen sí ha acusado recibo de la notificación del trámite de audiencia (2 de julio de 2020).

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

PRIMERO.- Objeto del procedimiento

El presente procedimiento tiene por objeto resolver el conflicto de portabilidad interpuesto por Incotel frente a Vodafone ONO y Sineasen por las denegaciones de las solicitudes de portabilidad por parte de estos dos últimos operadores – como donantes-, en los procedimientos de portabilidad relativos a trece (13) números geográficos en los que el operador denunciante (Incotel) actuaba como operador receptor.

Por otra parte, la denuncia de Incotel contra Vodafone ONO y Sineasen, respectivamente, por el presunto incumplimiento de la Especificación técnica de la portabilidad fija y la presunta reventa a Kixie y Plivo de rangos de numeración del Plan Nacional de Numeración Telefónica, sin figurar inscritas en el Registro de Operadores y sin la consiguiente autorización para la subasignación de numeración por parte de la CNMC, se investiga en el marco de un periodo de información previa separado (IFP/DTSA/043/20) por tratarse de pretensiones que no forman parte de los aspectos a resolver en el presente conflicto.

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

Los artículos 6.4, 12.1.a).1º y 12.2 de la LCNMC, y los artículos 12.5, 15 y 70.2.d) de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (LGTel), atribuyen a la CNMC la función de resolver de forma vinculante los conflictos que se susciten entre operadores en materia de acceso e interconexión de redes 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 señalados en el artículo 3 del mismo texto legal, entre los que se incluye el siguiente:

“j) Defender los intereses de los usuarios, asegurando su derecho al acceso a los servicios de comunicaciones electrónicas en condiciones adecuadas de elección, precio y buena calidad, promoviendo la capacidad de los usuarios finales para acceder y distribuir la información o utilizar las aplicaciones y los servicios de su elección, en particular a través de un acceso abierto a Internet. En la prestación de estos servicios deben salvaguardarse los imperativos constitucionales de no discriminación, de respeto a los derechos al honor y a la intimidad, la protección a la juventud y a la infancia, la protección de los datos personales y el secreto en las comunicaciones”.

El Reglamento de mercados⁵ establece, en su artículo 43, la competencia de la CNMC para adoptar las soluciones técnicas y administrativas aplicables, cuando

⁵ Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración, aprobado por el Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre.

sea preciso para dar cumplimiento a lo establecido en la normativa sobre conservación de la numeración. En ejercicio de tales competencias, el 7 de mayo de 2015 se aprobó la Resolución sobre la modificación de la Especificación técnica de la portabilidad fija, anteriormente citada⁶, cuyo texto consolidado es el vigente durante los hechos analizados en el presente conflicto.

De esta manera, la CNMC está plenamente habilitada para supervisar la actuación de los operadores en los procedimientos de portabilidad, entre otras cuestiones, para salvaguardar la protección de un interés general, como es la defensa de los derechos de los usuarios a conservar la numeración y a cambiar de operador, previo su consentimiento, de conformidad con el artículo 21 de la LGTel.

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 de lo previsto en 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 conocer y resolver el presente procedimiento es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

Por otro lado, el presente procedimiento, en lo no previsto por la LCNMC y la LGTel, se rige por lo establecido en la LPAC.

III FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

ÚNICO.- Desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento

De conformidad con el escrito de inicio presentado por Incotel, en fecha 29 de julio de 2019, esta empresa solicitó (i) a Vodafone ONO la portabilidad de los números geográficos **[CONFIDENCIAL TERCEROS]** y (ii) a Sineasen la portabilidad de los números geográficos **[CONFIDENCIAL TERCEROS ...]**. Este hecho aparece confirmado en el informe aportado por la AOP a esta Comisión, tras formularle el requerimiento correspondiente.

Sin embargo, Vodafone ONO y Sineasen afirman, en sus respectivos escritos de 8 y 17 de octubre de 2019, que no prestan servicios de voz a sus usuarios finales a través de los mencionados números geográficos, sino que es el operador Voiped Telecom, S.L.U. (Voiped)⁷ –con el que ambos proveedores tenían un contrato mayorista de reventa- el que presta el servicio telefónico fijo disponible al público (STFDP) a los usuarios finales por medio de los números geográficos mencionados en el párrafo anterior.

Por tanto, Voiped es el operador desde el que la numeración debía ser portada y el obligado a garantizar el ejercicio del derecho a la conservación de la

⁶ Ver nota al pie 1.

⁷ Véase el expediente núm. RO/DTSA/1278/16. Voiped está inscrito en el Registro de Operadores, entre otras actividades, para la prestación del servicio telefónico fijo y reventa del servicio telefónico fijo disponible al público.

numeración a sus usuarios finales a través de sus operadores de red (host) Vodafone ONO y Sineasen, como “operador revendedor donante”, en virtud de lo dispuesto en los artículos 21.1 y 47.1.c) de la LGTel y 19.d) y 20.e) del Reglamento de Prestación de Servicios de comunicaciones electrónicas⁸.

De acuerdo con lo establecido en los apartados 2 y 5.1.1 de la Especificación técnica de la portabilidad fija, los operadores de red interaccionan con la Entidad de Referencia, mientras que los operadores revendedores sólo interactúan en los procedimientos de portabilidad a través de sus respectivos operadores de red (que operan como anfitriones o *hosts*).

Ello conlleva que, en el presente caso, Voiped tenía que validar los procesos de portabilidad como operador revendedor donante a través de sus operadores *host* Vodafone ONO y Sineasen, dentro del plazo establecido en la Especificación técnica de la portabilidad fija.

Durante la tramitación del procedimiento, los trece (13) números geográficos fueron portados a favor de Incotel los días 10 y 28 de octubre de 2019, respectivamente:

- Incotel y Vodafone ONO señalaron, en sus respectivos escritos de 9 y 17 de octubre de 2019, que los números geográficos **[CONFIDENCIAL TERCEROS ...]** fueron portados a favor del primer operador. Incotel ha manifestado que la portabilidad de tales números se produjo el día 8 de octubre, pero los pantallazos de Portanet aportados por Vodafone ponen de manifiesto que la portabilidad fue ejecutada el día 10 de octubre.
- La CNMC ha tenido conocimiento, a través de una consulta realizada en noviembre de 2019 en la página web de la CNMC sobre los datos recogidos por la AOP, de que los números **[CONFIDENCIAL TERCEROS ...]** ya estaban, asimismo, portados a favor de Incotel –no se sabe, sin embargo, la fecha exacta con anterioridad a la de la consulta-. A diferencia del supuesto anterior, Incotel no informó a esta Comisión de la finalización de los procedimientos de portabilidad de tales números a su favor. Solicitada información adicional al respecto a Sineasen, dicho operador confirmó que la portabilidad de los mencionados números a favor de Incotel se produjo el día 28 de octubre de 2019.

El artículo 84 de la LPAC contempla la imposibilidad material de continuar el procedimiento por causas sobrevenidas como uno de los modos de terminación del procedimiento:

“Terminación.

⁸ Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, aprobado por el Real Decreto 424/2005, de 15 de abril.

1.- Pondrán fin al procedimiento la resolución, el desistimiento, la renuncia al derecho en que se funde la solicitud, cuando tal renuncia no esté prohibida por el ordenamiento jurídico, y la declaración de caducidad.

2. También producirá la terminación del procedimiento la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas. La resolución que se dicte deberá ser motivada en todo caso”.

Asimismo, el artículo 21.1 de la LPAC se refiere a la obligación de resolver de las Administraciones públicas en los siguientes términos:

“La Administración está obligada a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación.

En los casos de prescripción, renuncia del derecho, caducidad del procedimiento o desistimiento de la solicitud, así como de desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento, la resolución consistirá en la declaración de la circunstancia que concurra en cada caso, con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables”. (El subrayado es nuestro).

Al amparo de estos preceptos, al tratarse de un procedimiento de conflicto cuyo objeto es la portabilidad de los trece (13) números geográficos denunciados, que han sido ya portados a favor de Incotel (operador receptor), se considera que no existe una controversia específica y concreta entre Incotel y Vodafone ONO y Sineasen derivada de los procesos de portabilidad denunciados, y, no concurriendo motivos de interés público que justifiquen la intervención de este organismo, se considera que ha de concluirse el presente procedimiento, archivando el expediente, al haber desaparecido el objeto material que motivó el inicio del presente procedimiento. Por otro lado, las denuncias presentadas se valorarán en el marco del periodo de información previa (IFP/DTSA/043/20).

Por todo lo anterior, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

RESUELVE

ÚNICO.- Declarar concluso el procedimiento de conflicto de portabilidad iniciado a instancia de Incotel Servicios Avanzados, S.L. frente a Vodafone ONO, S.A.U. y Sineasen, S.L. procediéndose al archivo del expediente, por haber desaparecido el objeto que justificó su iniciación y no existir motivos que justifiquen su continuación.

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.