

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE INTERCONEXIÓN INTERPUESTO POR DIALOGA SERVICIOS INTERACTIVOS, S.A. FRENTE A XFERA MÓVILES, S.A. POR NO HABER ALCANZADO UN ACUERDO DE INTERCONEXIÓN DIRECTA ENTRE SUS REDES

CFT/DTSA/166/19/DIALOGA vs XFERA INTERCONEXIÓN

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 17 de diciembre de 2020

Visto el expediente de conflicto de interconexión interpuesto por Dialoga Servicios Interactivos, S.A. frente a Xfera Móviles, S.A. con número CFT/DTSA/166/19, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta resolución basada en los siguientes:

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Escrito de interposición de conflicto por parte de Dialoga

Con fecha 17 de diciembre de 2019, tuvo entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) escrito de Dialoga Servicios Interactivos, S.A. (Dialoga) mediante el cual plantea conflicto de interconexión contra Xfera Móviles, S.A. (Xfera) por no haber alcanzado un acuerdo de interconexión directa desde el 1 de junio de 2016. En dicho escrito, Dialoga solicita la adopción de medidas provisionales.

SEGUNDO.- Comunicación de inicio del procedimiento a los interesados y requerimiento de información

Mediante sendos escritos de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (Directora de la DTSA) de la CNMC de fecha 10 de enero de 2020, se comunicó a los interesados, Dialoga y Xfera, el inicio del presente

procedimiento administrativo para la resolución del conflicto de interconexión planteado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21.4, párrafo segundo, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

Asimismo, se requirió a las partes interesadas, al amparo de lo dispuesto en el artículo 73.1 de la LPAC, que aportaran determinada información, necesaria para la resolución del procedimiento.

TERCERO.- Contestación de Dialoga al requerimiento de información

Con fecha 15 de enero de 2020, Dialoga contestó al requerimiento de información indicado en el Antecedente anterior.

CUARTO.- Solicitud de ampliación de plazo

Con fecha 29 de enero de 2020, Xfera solicitó ampliación de plazo para dar respuesta al requerimiento formulado por esta Comisión. Mediante escrito de la Directora de la DTSA se autorizó dicha solicitud con fecha 30 de enero.

QUINTO.- Contestación de Xfera al requerimiento de información

Con fecha 6 de febrero de 2020, Xfera contestó al requerimiento de información indicado en el Antecedente Segundo.

SEXTO.- Solicitud de Xfera de acceso al expediente

Con fecha 11 de mayo de 2020, tuvo entrada en el registro de esta Comisión escrito de Xfera por el que solicitó acceso a la documentación del expediente. Mediante escrito de la Directora de la DTSA se dio acceso con fecha 14 de mayo.

SÉPTIMO.- Escrito de alegaciones de Dialoga

Con fecha 20 de mayo de 2020, tuvo entrada en el registro de esta Comisión escrito de Dialoga mediante el que solicita la adopción de medidas provisionales consistentes en conminar a Xfera a implementar de forma urgente la interconexión directa con Dialoga sobre la base de condiciones económicas razonables y que, en todo caso, correspondan con las resoluciones de la CNMC aplicables al caso.

OCTAVO.- 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.

NOVENO.- Solicitud de Xfera de acceso al expediente

Con fecha 12 de junio de 2020, tuvo entrada en el registro de esta Comisión escrito de Xfera por el que solicitó acceso a la documentación del expediente. Mediante escrito de la Directora de la DTSA se dio acceso con fecha 16 de junio.

DÉCIMO.- Requerimiento de información adicional

Con fecha 19 de junio de 2020, tuvieron salida sendos escritos a Xfera y Dialoga de la Directora de la DTSA mediante los cuales se les requería determinada información adicional.

UNDÉCIMO.- Aportación de información adicional por Xfera

Con fecha 22 de junio de 2020, tuvo entrada en el registro de esta Comisión escrito de Xfera mediante el que informa del estado de las negociaciones con Dialoga en lo relativo a la interconexión directa de ambas redes.

DUODÉCIMO.- Resolución por la que se desestiman medidas provisionales formuladas por Dialoga

La Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, mediante Resolución de 1 de julio de 2020, desestimó la solicitud de medidas provisionales formuladas por Dialoga en el marco del presente procedimiento, consistente en implementar la interconexión directa con Xfera.

DECIMOTERCERO.- Contestación a los requerimientos de información adicional

Con fecha 7 de julio de 2020, tuvieron entrada en el registro de esta Comisión escritos de Dialoga y Xfera, por los que daban contestación al requerimiento de información adicional de 23 de junio.

DECIMOCUARTO.- Declaración de confidencialidad

Con fecha 15 de julio de 2020, tuvieron salida del registro de esta Comisión sendos escritos de la Directora de la DTSA, mediante los que se declaraban confidenciales determinados datos contenidos en los escritos de Xfera y Dialoga, respectivamente.

DECIMOQUINTO.- Trámite de audiencia

Mediante escritos de 1 de octubre de 2020, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82 de la LPAC, se notificó a Dialoga y Xfera el informe elaborado por la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, otorgándoles un plazo de diez días para que efectuaran sus alegaciones y aportaran los documentos que estimaran pertinentes.

DECIMOSEXTO.- Alegaciones al trámite de audiencia

Con fechas 16 y 21 de octubre de 2020, tuvieron entrada en el registro de la CNMC escritos de Dialoga y Xfera, respectivamente, mediante los cuales formulan alegaciones al trámite de audiencia.

DECIMOSÉPTIMO.- Información complementaria de Dialoga

Con fecha 14 de diciembre de 2020, tuvo entrada en el registro de esta Comisión escrito de Dialoga mediante el que informa que ambos operadores formalizaron su Acuerdo General de Interconexión (AGI) en noviembre de 2020 y continúan los trabajos para establecer la interconexión directa y efectiva entre ambas redes.

DECIMOCTAVO.- Información complementaria de Xfera

Con fecha 16 de diciembre de 2020, tuvo entrada en el registro de esta Comisión escrito de Xfera mediante el que informa que ambos operadores formalizaron el AGI (de fecha 11 de noviembre de 2020) y adjunta copia del AGI formalizado.

DECIMONOVENO.- 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

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

Las competencias de la CNMC para intervenir resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial de telecomunicaciones. 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 estos efectos “realizar las funciones atribuidas por la [Ley 9/2014, de 9 de mayo], y su normativa de desarrollo”.

Según el artículo 15.1 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (LGTel), “la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia resolverá los conflictos que se susciten en relación con las obligaciones existentes en virtud de la presente Ley y su normativa de desarrollo entre operadores o entre operadores y otras entidades que se beneficien de las obligaciones de acceso e interconexión, de acuerdo con la definición que se da a los conceptos de acceso e interconexión en el anexo II de la presente Ley. La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, previa audiencia de las partes, dictará resolución vinculante sobre los extremos objeto del conflicto, en el plazo indicado en la Ley de creación de esta Comisión, sin perjuicio de que puedan adoptarse medidas provisionales hasta el momento en que se dicte la resolución definitiva”¹.

Asimismo, el artículo 70.d) de la referida Ley señala que corresponde a la CNMC “resolver los conflictos en los mercados de comunicaciones electrónicas a los que se refiere el artículo 15 de la presente Ley”, en línea con lo ya previsto por los artículos 6.4 y 12.1.a) 1º de la LCNMC en materia de resolución de conflictos de acceso, interconexión e interoperabilidad.

Atendiendo a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC y 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 decisorio competente para la resolución del 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 regirá por lo establecido en la LPAC.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

PRIMERO.- Denuncia de Dialoga y situación de las negociaciones

Con fecha 1 de junio de 2016, Dialoga solicitó a Xfera la interconexión directa entre las redes de ambas compañías y una propuesta de acuerdo comercial y de

¹ En términos similares, el artículo 12.5 de la LGTel dispone que “sin perjuicio de las medidas que puedan adoptarse en relación con las empresas que tengan un poder significativo en el mercado de acuerdo con lo previsto en el artículo 14 de esta Ley, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia podrá intervenir en las relaciones entre operadores o entre operadores y otras entidades que se beneficien de las obligaciones de acceso e interconexión, 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. La decisión de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia será vinculante y se adoptará en el plazo indicado en la Ley 3/2013 de creación de dicha Comisión”.

condiciones económicas que regulase la citada interconexión. Dialoga mencionó expresamente la inclusión, como parte de dicho acuerdo de interconexión directa, del servicio de acceso desde la red de Xfera a la numeración de red inteligente (tarifas especiales) asignada a Dialoga.

Desde la fecha de dicha solicitud hasta la actualidad, la interconexión del tráfico de llamadas de voz entre la red de Xfera y la red de Dialoga se ha cursado en tránsito (interconexión indirecta) mediante la red de Telefónica de España, S.A.U. (Telefónica).

Tras la primera solicitud, Dialoga envió a Xfera 14 burofaxes² y 11 correos electrónicos³ desde 2016 hasta la interposición del presente conflicto. En esa correspondencia, Dialoga envió recordatorios a Xfera de su primera solicitud, donde le exponía sus motivos y propuestas para acordar las condiciones del modelo de facturación hacia la numeración 902 de Dialoga, y le solicitó que los precios mayoristas desde Xfera hacia su numeración gratuita (900) siguieran los criterios contemplados en la Resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC de 4 de mayo de 2017⁴.

De la correspondencia aportada por Dialoga, se ha observado que, entre junio de 2017 y febrero de 2019, ambos operadores cesaron de negociar sobre el objeto de la solicitud principal de Dialoga, es decir, durante 19 meses las negociaciones de la interconexión directa entre sus redes estuvieron interrumpidas. Según ha indicado Dialoga, esto ocurrió porque estaban pendientes de la tramitación del conflicto que había interpuesto esta operadora contra Telefónica Móviles España, S.A.U. y Orange Espagne, S.A.U., por los precios mayoristas de originación móvil de llamadas hacia numeraciones 900 y 902⁵. Según Dialoga, Xfera se habría comprometido a aplicar los precios que la CNMC estableciera en la Resolución de dicho conflicto.

Mediante burofax de 19 de febrero de 2019, Dialoga reiteró su solicitud de interconexión directa y, en esta ocasión, Xfera atendió la solicitud y le propuso a Dialoga una reunión técnica en marzo de 2019 para abordar la interconexión directa entre sus redes.

² Burofaxes de fechas: 15 de julio, 3 de agosto, 22 y 27 de septiembre y 15 y 23 de diciembre de 2016; posteriormente, 23 y 26 de mayo y 1 de junio de 2017 y 4 y 22 de febrero y 24 de junio, 8 de agosto y 24 de octubre de 2019.

³ Correos electrónicos de fechas: 10, 23 y 29 de abril, 9, 20 y 29 de mayo, 6 de junio, 8 de julio, 18 de septiembre, 25 de octubre y 15 de noviembre de 2019.

⁴ Resolución relativa al conflicto de interconexión interpuesto por BT España Compañía de Servicios Globales de Telecomunicaciones, S.A.U. contra Telefónica Móviles España, S.A.U. en relación con los precios de originación para las llamadas gratuitas (CFT/DTSA/013/16). <https://www.cnmc.es/expedientes/cftdtsa01316>

⁵ Que finalizó por Resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC de 17 de mayo de 2018 (CFT/DTSA/11/17).

En la citada reunión, Xfera manifestó su incapacidad para acometer una nueva interconexión IP⁶ hasta el primer trimestre de 2020, debido a trabajos internos de integración de sistemas (de las empresas que había ido adquiriendo el Grupo Masmóvil) y de migración tecnológica (el proceso de migración de las interconexiones de tecnología TDM⁷ a IP), tal como se pone de manifiesto en su correo electrónico de 29 de abril de 2019. En contestación al citado correo, Dialoga confirmó su disponibilidad de acometer la interconexión directa en el periodo propuesto por Xfera, aunque reservándose las acciones legales oportunas en defensa de sus intereses, al no haberse establecido la interconexión directa anteriormente (correo electrónico de 9 de mayo de 2019).

Posteriormente, Dialoga solicitó un borrador de AGI a Xfera que sirviera de base para las negociaciones. Sin embargo, Xfera le informó de que no disponía de un borrador de AGI para una interconexión IP (mediante burofax de 10 de julio de 2019), invitando a Dialoga a remitir su propuesta de AGI.

Sin lograr más avances en las negociaciones con Xfera desde julio de 2019, Dialoga interpuso un conflicto ante la CNMC con fecha 17 de diciembre de 2019.

Una vez transcurrido el primer trimestre de 2020 –ya tramitándose el conflicto–, con fecha de 20 de abril, Xfera remitió una propuesta de AGI a Dialoga, el cual incluía un anexo de facturación, un anexo de servicios y precios, quedando pendiente el anexo técnico, a la espera de evaluar la solución más adecuada y sus correspondientes plazos.

Tres días después, Dialoga respondió con una serie de comentarios en relación con el contenido del AGI y sus anexos. Con fecha 27 de abril de 2020, Xfera solicitó a Dialoga que esas propuestas hechas por correo electrónico las incluyese en los documentos directamente.

A pesar de la primera fecha de disponibilidad indicada por Xfera, con fecha 11 de mayo de 2020 Xfera comunicó a Dialoga que la ejecución efectiva de la interconexión directa no podría llevarse a cabo hasta el primer trimestre de 2021, teniendo en cuenta que: (i) el proyecto entraría en planificación en octubre de 2020 y (ii) había que prever un horizonte temporal de seis meses para finalizar el proyecto; fecha con la que Dialoga ha manifestado no estar de acuerdo, puesto que en marzo de 2019 ambas partes acordaron que se llevase a cabo la interconexión el primer trimestre de 2020.

Con fecha 12 de junio de 2020, Xfera remitió a Dialoga un documento con los requerimientos técnicos para llevar a cabo la interconexión, el cual serviría de base para acordar el anexo técnico del AGI. Con fecha 17 de junio de 2020, Dialoga respondió a ciertos aspectos técnicos relativos a la forma y el lugar donde establecer los puntos de interconexión entre ambas redes.

⁶ IP: *Internet Protocol*. Protocolo de Internet.

⁷ TDM: *Time Division Multiplexing*. Multiplexación por división de tiempo.

Tras distintos intercambios de correos electrónicos, ambas partes han ido valorando distintas opciones para llevar a cabo la interconexión e incluyendo modificaciones en los Anexos 2 y 3 del borrador de AGI relativos a facturación, servicios y precios durante los meses de julio, agosto y septiembre, modificaciones aportadas por Dialoga en sus alegaciones al trámite de audiencia. Finalmente, con fecha 11 de noviembre de 2020, ambos operadores formalizaron el AGI a falta de implementar efectivamente la interconexión de ambas redes.

Posición de Xfera

Xfera ha manifestado que en estos momentos está involucrado en la migración a tecnología IP de todas sus interconexiones con los tres operadores de mayor cuota en el mercado de telefonía. De hecho, la primera justificación de los retrasos para establecer la interconexión directa con Dialoga, que menciona Xfera, se debe al cambio de tecnología de TDM a IP y todas las tareas técnicas necesarias que hay que planificar y realizar para constituir una interconexión IP.

Los hitos técnicos que pone de relieve son: el acuerdo de la solución técnica, la construcción física de las interconexiones redundantes mediante las correspondientes líneas de transmisión, la puesta en servicio de la interconexión IP a nivel de la red de datos, la adecuación de la infraestructura IP de interconexión de la red de voz, la realización de pruebas y la migración progresiva del tráfico.

Al mismo tiempo, Xfera expone que tiene planificado el establecimiento de interconexiones IP relacionadas con la actividad del Grupo Masmóvil, además de estar inmerso desde el año 2018 en un proceso constante de migración de redes fruto de la integración de las distintas compañías que forman el Grupo Masmóvil, y que requieren recursos de sistemas y de red para ser llevadas a cabo. Xfera señala que, además de Dialoga, hay otros operadores que también han solicitado interconexiones directas, cuyo volumen de tráfico es mayor que el de Dialoga, pero Xfera ha priorizado la interconexión con Dialoga por ser su solicitud anterior en el tiempo.

A todo lo anterior, Xfera añade los retrasos generados en la planificación de las tareas a raíz del periodo de pandemia del COVID-19 durante el segundo trimestre de 2020.

Xfera ha señalado que, a pesar de los proyectos de red enumerados y los retrasos acumulados, sigue avanzando en todos los trabajos necesarios para cumplir con los plazos trasladados a Dialoga y así llevar a cabo la ejecución de la interconexión directa entre ambas redes. En concreto, Xfera señala que remitió la propuesta de AGI a Dialoga, así como la documentación técnica necesaria para la interconexión.

Finalmente, Xfera considera que se ha alcanzado con Dialoga un acuerdo de mínimos sobre el desarrollo del establecimiento de un segundo punto de interconexión⁸, su posible localización y una solución provisional mediante una ruta alternativa, siendo este punto el único detalle técnico que estaba en discusión entre ambos operadores a principios de julio de 2020. Asimismo, considera que se ha avanzado en los tres documentos que incluyen la propuesta de AGI y ha negociado con Dialoga las cuestiones técnicas que son esenciales para poder desarrollar la interconexión entre ambas redes –habiéndose firmado recientemente el AGI-.

Posición de Dialoga

Por su parte, Dialoga ha expuesto los perjuicios económicos que está sufriendo al no haber logrado el acuerdo de interconexión directa con Xfera, que son los derivados del pago del servicio de tránsito⁹ que Dialoga está abonando a Telefónica para recibir las llamadas a su numeración de tarifas especiales desde la red de Xfera, que en una interconexión directa no existiría.

A modo de ejemplo, **[INICIO CONFIDENCIAL A TERCEROS] [FIN CONFIDENCIAL A TERCEROS]**.

SEGUNDO.- Marco regulador de la interconexión

La interconexión de las redes telefónicas se configura como un requisito imprescindible para garantizar la interoperabilidad de los servicios de forma que los usuarios puedan comunicarse entre sí o acceder a servicios prestados por otros operadores, con el fin de fomentar la competencia en el mercado de las telecomunicaciones.

El actual marco normativo de las comunicaciones electrónicas (artículo 12.2 de LGTel) establece que los operadores de redes públicas de comunicaciones electrónicas tendrán el derecho y, cuando se solicite por otros operadores de redes de comunicaciones electrónicas, **la obligación de negociar la interconexión mutua** con el fin de prestar servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público, con el objeto de garantizar así la prestación de servicios y su interoperabilidad.

Asimismo, el artículo 22 del Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración, aprobado por el Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre, establece que la negociación ha de formalizarse

⁸ Con carácter general y con el objetivo de garantizar la continuidad del servicio, su robustez y seguridad cuando se establece una interconexión es recomendable que no se haga en un solo punto, por ese motivo los operadores establecen un segundo punto de interconexión en otra ubicación (o más puntos en función del volumen del tráfico intercambiado).

⁹ El servicio de tránsito de Telefónica para las llamadas a numeraciones de cobro revertido incluye en un mismo precio dos componentes: originación (prestado por Xfera pero repercutido a Telefónica que lo traslada a Dialoga) y tránsito (propia mente prestado por Telefónica).

en un plazo máximo de **cuatro meses contados desde la fecha de solicitud de iniciación de la negociación**, sin perjuicio de que las partes convengan ampliar dicho plazo.

De forma adicional, los mercados de terminación de llamadas están sometidos a regulación ex ante. Dialoga es un operador con poder significativo de mercado (PSM) en el mercado de terminación de las llamadas en una red fija¹⁰ y Xfera es un operador con PSM en el mercado de terminación de llamadas vocales en redes móviles¹¹. En las comunicaciones remitidas por Dialoga a Xfera, además de pedirle la interconexión directa que permita intercambiar tráfico entre los usuarios de numeraciones fijas asignadas a Dialoga y los de numeraciones móviles asignadas a Xfera, la empresa plantea negociar los precios de interconexión para las llamadas a numeraciones de servicios de tarifas especiales.

Estas llamadas no forman parte de los mercados de terminación de llamadas a redes fijas a móviles y sus precios son negociados libremente por los operadores –a diferencia de la terminación de llamadas en números geográficos o móviles, que está regulada en las resoluciones señaladas-.

Finalmente, y tal como establece el artículo 12.6 de la LGTel, las obligaciones y condiciones que establezca la CNMC en el marco de las relaciones entre operadores de acceso e interconexión deberán ser objetivas, transparentes, proporcionadas y no discriminatorias.

TERCERO.- Análisis de las cuestiones planteadas

Con independencia de las desavenencias entre ambos operadores, se constata un retraso en las negociaciones por parte de Xfera para formalizar la interconexión directa con Dialoga. Sin embargo, cabe destacar que las llamadas originadas por clientes de Xfera hacia numeraciones de Dialoga y viceversa se han venido cursando mediante una interconexión indirecta (utilizando el servicio de tránsito que Dialoga y Xfera tienen contratado con Telefónica), por lo que la interoperabilidad de los servicios y el acceso a los usuarios finales entre ambas redes han estado garantizadas en todo momento.

¹⁰ Tal como se establece en el Anexo 1 de la Resolución de 25 de julio de 2019, por la cual se aprueba la definición y análisis de los mercados de terminación de llamadas al por mayor en redes telefónicas públicas individuales facilitada en una ubicación fija -mercado 1/2014-, la designación de operadores con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas, y se acuerda su notificación a la Comisión Europea y al Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas (ANME/DTSA/003/18).

¹¹ Tal como se establece en el Anexo 1 de la Resolución de 18 de enero de 2018, por la cual se aprueba la definición y análisis de los mercados de terminación de llamadas vocales en redes móviles -mercado 2/2014-, la designación de operadores con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas, y se acuerda su notificación a la Comisión Europea y al Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas (ANME/DTSA/002/17).

En la negociación de la interconexión directa entre ambos operadores, ha habido diversas fases, que son analizadas a continuación.

De junio de 2016 a febrero de 2019

Si bien la primera solicitud de Dialoga para establecer una interconexión directa con Xfera se produjo el 1 de junio de 2016, tuvo lugar una interrupción de las negociaciones por ambas partes durante 19 meses, entre junio de 2017 y febrero de 2019. Por ello, esta Sala no comparte la manifestación de Dialoga respecto a que las negociaciones hayan durado cuatro años.

Sin embargo, en este periodo de 1 de junio de 2016 a junio de 2017, ni Xfera atendió debidamente la solicitud de interconexión de Dialoga, ni Dialoga solicitó la intervención de esta Comisión en el marco de esas negociaciones.

De marzo de 2019 a marzo de 2020

Mediante burofax de 19 de febrero de 2019, Dialoga reiteró su solicitud de interconexión directa y, en esta ocasión, Xfera atendió la solicitud y ambas partes se reunieron en marzo de 2019 para tratar esta solicitud.

En dicha reunión, Xfera informó de que no podía llevar a cabo la interconexión directa antes del primer trimestre de 2020, por los motivos técnicos expuestos anteriormente, vinculados principalmente a las tareas de migración de tecnología TDM a IP y la integración técnica de los distintos operadores adquiridos por el Grupo Masmóvil.

Aunque Dialoga aceptó el plazo propuesto por Xfera, no se continuó avanzando en el resto de negociaciones, ya que ni siquiera se intercambiaron entre las partes un borrador de AGI. Finalmente, en diciembre de 2019, Dialoga interpuso el conflicto contra Xfera.

En el anterior contexto, hay que tener en cuenta las siguientes consideraciones:

- Aunque en la negociación de un AGI, cualquiera de las partes puede tomar la iniciativa de proponer un borrador, a falta de propuesta -Xfera solicitó a Dialoga que le enviase una propuesta de AGI-, le corresponde al receptor de la solicitud, en este caso Xfera, proponer uno. Esto se debe a que el receptor de la solicitud es quien conoce su red, sus interfaces, las ubicaciones donde inicialmente puede ser más sencillo interconectarse, los servicios a prestar y los precios mayoristas que está dispuesto a ofrecer o negociar. Y, sobre esa base, ha de llevarse a cabo la negociación entre ambas partes.
- No hay que olvidar que una parte de la relación de interconexión entre las redes de dos operadores es la formalización del AGI y otra la efectividad de la interconexión, esto es, el inicio efectivo de la prestación de los

servicios de interconexión regulados en el AGI. Ambas cuestiones pueden estar condicionadas por factores ajenos a ambos operadores o eventos de fuerza mayor. En este caso, uno de estos factores ha sido el de la pandemia del COVID-19, cuya principal incidencia se dio durante el segundo trimestre de 2020.

- Tipos de interconexión: además de la interconexión directa o indirecta, existen diferentes alternativas técnicas posibles en la negociación de la interconexión con la red de Xfera que se deben valorar. El tipo de tecnología empleada en la interconexión (TDM o IP) es relevante a la hora de negociar la interconexión. Aunque Xfera está interconectada en TDM con otros operadores, señala que desde el tercer trimestre de 2019 se encuentra inmersa en la migración de sus interconexiones a IP. Es indudable que el empleo de la tecnología IP es más eficiente que la TDM, y la mayoría de operadores nacionales que todavía se interconectan en TDM están en proceso de migración de sus interconexiones hacia IP. Aunque Xfera podría haber iniciado la interconexión con Dialoga¹² en TDM reutilizando recursos liberados tras la migración de otros Pdl a tecnología IP, esta opción seguiría siendo ineficiente e implicaría nuevos costes de migración posterior a IP.

Asimismo, existen otras opciones a la interconexión directa que se podrían haber planteado, como la compartición¹³ de un Punto de Interconexión (Pdl) con un tercer operador¹⁴ que también esté interesado en estar interconectado directamente con Xfera, lo que supondría un ahorro en costes de interconexión. Sin embargo, ninguna de las partes ha alegado haber contemplado esta posibilidad.

- La regulación establece cuatro meses para negociar una interconexión pudiendo ambas partes acordar plazos superiores, tal como ocurrió, cuando Xfera propuso, en marzo de 2019, el primer trimestre de 2020 como término para llevar a cabo la interconexión directa y Dialoga aceptó. Otra posibilidad hubiera sido formalizar el AGI y establecer una fecha para su implementación efectiva a futuro, aspecto que las partes no exploraron.

¹² Dialoga señaló que estaba en condiciones de establecer una interconexión directa tanto con tecnología TDM como IP.

¹³ Compartición de Pdl: en donde varios operadores utilizan de forma compartida una única infraestructura física dispuesta para la interconexión con un determinado operador. Sobre un solo conjunto de recursos físicos se superponen distintas redes de interconexión lógicas, independientes entre sí, suponiendo cada una de ellas una interconexión directa con dicho operador. Puede existir compartición de recursos de transmisión y de conmutación o únicamente compartición de recursos de transmisión.

¹⁴ Como se analizó en la Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 19 de diciembre de 2002 sobre el conflicto de interconexión entre Telefónica de España, S.A.U. y Uni2 Telecomunicaciones, S.A.U, acerca de la obligación por parte de Telefónica de hacer efectiva la interconexión con Jazz Telecom, S.A.U en los términos establecidos en la oferta de interconexión de referencia para la compartición de puntos de interconexión con otros operadores (con referencia DT 2002/7507) <https://www.cnmc.es/expedientes/cmt-resoluciones-web-2002>

Se desprende de los anteriores hechos que, aunque ambos operadores acordaron llevar a cabo la interconexión el primer trimestre de 2020 a propuesta de Xfera, en el periodo de marzo de 2019 a marzo de 2020, no se avanzó en los aspectos propios¹⁵ de una negociación de interconexión, ni Xfera actuó de manera diligente al no negociar aspectos que se podían haber tratado simultáneamente a los trabajos necesarios para llevar a cabo una interconexión efectiva como son el AGI, los servicios a prestar, los precios o los aspectos técnicos y lo condicionó todo a la disponibilidad de recursos técnicos.

En sus alegaciones al trámite de audiencia, Xfera ha indicado que no comparte la conclusión de la DTSA de que no ha actuado diligentemente porque considera que *“ha tenido plena disposición a negociar los aspectos técnicos, económicos y jurídicos de la interconexión con DIALOGA, no pudiéndose en ningún caso imputarle falta de diligencia alguna cuando muchos de los retrasos en las negociaciones han venido provocados por la propia pasividad de DIALOGA a lo largo de las mismas”*.

Ante esta alegación, procede recordar que, en marzo de 2019, Xfera indicó que no podía atender una solicitud de interconexión hasta el primer trimestre de 2020. Sin embargo, durante ese periodo no hubo ninguna propuesta de AGI ni negociación relativa a los servicios a prestar, los precios o los aspectos técnicos propios de la interconexión, cuando la negociación de una interconexión debe poderse llevar a cabo en cuatro meses. De hecho, esta fecha posteriormente se ha retrasado y como se verá en el siguiente apartado, Xfera no envió un borrador de AGI a Dialoga hasta abril de 2020, por lo que puede concluirse que Xfera no ha sido proactiva en las negociaciones de la interconexión.

De abril de 2020 hasta la actualidad

La situación de no avance y dilación del proceso de negociación pareció haber cambiado desde que Xfera, con fecha 20 de abril de 2020, remitió una propuesta de AGI a Dialoga, para la interconexión directa.

Desde entonces, ambos operadores estuvieron intercambiando correos electrónicos y documentos en los que fueron señalando sus posiciones en lo relativo a servicios a prestar, rangos de numeraciones a incluir, precios mayoristas, ubicaciones donde interconectarse y dotar a esa interconexión de robustez.

¹⁵ Con carácter general la formalización de un acuerdo de interconexión supone: la solicitud de inicio de las negociaciones, la formalización de un acuerdo de confidencialidad, negociación efectiva de la interconexión tratando temas que pueden ser preacuerdos parciales, con entrada en vigor supeditada o no a la formalización del acuerdo general de interconexión como serían servicios mayoristas a prestarse mutuamente, precios mayoristas cuando no estén regulados, interfaces técnicas, ubicaciones de la interconexión, etc.

Asimismo, Xfera justificó ante esta Comisión que el retraso hasta el primer trimestre de 2021 del plazo que planteó a Dialoga (entrar en planificación la interconexión directa en octubre de 2020 más seis meses para su efectividad) se debe a la dedicación de sus recursos a garantizar la disponibilidad de la red ante la pandemia del COVID-19, lo cual ha supuesto, a su vez, retrasos en la planificación interna de tareas en la red de Xfera, proyectos de migraciones en curso y actividades de red ligadas a las integraciones de operadores adquiridos por el Grupo Masmóvil.

Sin embargo y de acuerdo con la información aportada por Dialoga en sus alegaciones al trámite de audiencia, aunque ha habido intercambios de correos electrónicos entre las partes en julio, agosto y septiembre de 2020, se observa que la fluidez de la correspondencia¹⁶ entre ambas partes ha sido mucho más lenta de lo que cabría esperar en una negociación que se pretendía concluir antes de octubre de 2020. Finalmente, según ha declarado Dialoga, con fecha 11 de noviembre de 2020 ambas partes han formalizado el AGI. Sin embargo, la implementación efectiva de la interconexión no se ha realizado, por lo que dicho AGI todavía no es de aplicación.

En relación con los costes adicionales que supone para Dialoga el mantenimiento del tráfico en tránsito por Telefónica frente a la interconexión directa con Xfera, hay dos componentes diferenciadas:

- (1) El coste que le supone el servicio de tránsito que Dialoga paga a Telefónica, tanto para las llamadas hacia sus numeraciones de cobro revertido¹⁷, como para el resto de llamadas intercambiadas entre ambas redes en las que Dialoga deba remunerar a Telefónica por el tránsito. Este coste no existiría en una interconexión directa, aunque se debe tener en cuenta que las interconexiones directas también implican costes de establecimiento y operativos para ambas partes interconectadas.

¹⁶ A modo de ejemplo, la correspondencia sobre las negociaciones del Anexo 3 (servicios y precios) ha sido de la siguiente forma:

- 6 de julio de 2020: Dialoga envía a Xfera una nueva propuesta del citado anexo.
- 8 de julio de 2020: Xfera agradece los nuevos escenarios incorporados.
- Dialoga remite varios correos electrónicos, con fechas 13, 21 y 27 de julio de 2020, solicitando el estado de la revisión del documento por parte de Xfera.
- 27 de julio de 2020: Xfera responde con sus cambios y propuestas al documento de Dialoga de 6 de julio.
- 7 de agosto de 2020: Dialoga responde con una tabla y propuestas para el anexo.
- Dialoga remite varios correos electrónicos, con fechas 11, 17, 21 y 26 de agosto, solicitando respuesta por parte de Xfera.
- 7 de septiembre de 2020: Xfera responde con nuevos cambios.
- 8 de septiembre de 2020: Dialoga responde a los cambios de Xfera del día anterior.

Desde entonces hasta la presentación de las alegaciones de Dialoga, el 16 de octubre de 2020, Xfera no habría indicado nada más al respecto. Por su parte, Xfera en sus alegaciones al trámite de audiencia no ha hecho referencia al estado de las negociaciones entre ambas partes.

¹⁷ Por ejemplo, las llamadas a numeraciones **[INICIO CONFIDENCIAL PARA TERCEROS] [FIN CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]**.

- (2) Como se señalaba anteriormente, a través del nuevo AGI, además de establecerse la interconexión directa que permita intercambiar tráfico entre las numeraciones fijas y móviles de ambos operadores, se establecen los precios de interconexión de las llamadas a numeraciones de servicios de tarifas especiales, que no están sometidos a regulación ex ante.

En relación con el precio de originación hacia las numeraciones de cobro revertido, así como hacia el resto de numeración de tarifas especiales y servicios de valor añadido, la comparación de estos costes en la interconexión directa con Xfera frente a la interconexión en tránsito por Telefónica depende del precio acordado entre Dialoga y Xfera. En esta línea, el precio relativo a la originación a numeraciones de cobro revertido, por ejemplo, estará por debajo del que se abona actualmente a Telefónica mediante su servicio de tránsito, y en función de los datos aportados por Dialoga y Xfera en cuanto al volumen de tráfico intercambiado entre ambos, está claro el interés de Dialoga en el establecimiento efectivo de la interconexión directa.

CUARTO.- Establecimiento del marco negociador entre Xfera y Dialoga

De las negociaciones habidas durante la tramitación del procedimiento hasta la formalización del AGI por ambas partes el pasado 11 de noviembre de 2020, se ha observado que ha habido dilación del proceso de negociación, y una vez formalizado el AGI, se podría retrasar de nuevo el establecimiento efectivo de la interconexión.

Esta Sala considera que, sobre la base del *petitum* o solicitud de Dialoga en el presente expediente, habiendo formalizado los interesados el AGI para la interconexión directa de sus redes con tecnología IP, se ha de declarar parcialmente la desaparición sobrevenida del objeto del expediente. Sin embargo, se debe establecer un marco temporal para el establecimiento de la interconexión efectiva, para evitar más demoras que no estén justificadas.

La razonabilidad de plantear un marco que obligue a los operadores a concluir cuanto antes su interconexión directa se debe a la demora que se ha producido (i) en las negociaciones, desde que Dialoga solicitó la interconexión directa con Xfera el 19 de febrero de 2019 y (ii) en la implementación de la interconexión efectiva planificada inicialmente en el primer trimestre de 2020, hasta la actualidad.

Con el objeto de propiciar que se establezca una interconexión directa sin más demoras, esta Comisión considera que lo más proporcionado es imponer a las entidades interesadas una fecha límite para el inicio efectivo de la interconexión, que deberá llevarse a cabo antes del día 30 de abril de 2021. Esta fecha se fija sobre la base de la información de planificación de las tareas de red aportada por Xfera.

Dicha fecha sólo se puede retrasar previo acuerdo entre ambas partes, notificándolo a la CNMC con anterioridad al fin del plazo señalado.

En sus alegaciones al trámite de audiencia, Xfera ha indicado su conformidad con *“llevar a cabo la efectiva interconexión a fecha 30 de abril de 2021”*. Por su parte, Dialoga ha indicado que *“resulta totalmente inaceptable e inadecuada la propuesta de marco negociador que se contiene en el informe notificado [informe sometido a trámite de audiencia], que no hace sino dar cobertura a las irregularidades cometidas por XFERA y amparo a su abusivo comportamiento”*.

Por un lado, Dialoga considera que Xfera debe abonar los perjuicios del retraso en establecer la interconexión desde el 17 de diciembre de 2019 (pagos en concepto de tránsito) sin que dependa de si se firma o no el AGI a finales de octubre de 2020, ya que eso supondría amparar los retrasos de Xfera y hacer que Dialoga asuma los costes de la demora por parte de Xfera. Esta pretensión no puede ser acogida dado que, por un lado, los pagos en concepto de tránsito con un tercer operador no pueden ser objeto de resolución en este conflicto y, por otro, es relevante tener presente que a pesar de los retrasos que se han constatado en los Fundamentos Materiales de esta Resolución, los servicios de Dialoga han sido interoperables en todo momento y ambos operadores, de abril a septiembre de 2020, han estado negociando un borrador de AGI y sus respectivos anexos, habiéndose formalizado el AGI con anterioridad a dictarse la presente Resolución.

Por ello, esta Sala, no puede entrar a resolver sobre el pago de las cantidades del servicio de tránsito, no solo porque excede del ámbito de este conflicto sino que, además, en todo caso resulta evidente que la interconexión directa no se pudo garantizar de manera inmediata.

Lo razonable y ajustado a las competencias de esta Comisión es plantear condiciones y plazos que sean previsibles para ambas partes.

Asimismo, Dialoga considera que Xfera debe implementar la interconexión directa y efectiva en el plazo más breve de tiempo y, en todo caso en el plazo máximo de un mes. Sin embargo, Dialoga no ha aportado elementos que permitan concluir que se pueda implementar la interconexión en el plazo que solicita. Por su parte, Xfera presentó una planificación técnica de la que se desprende que no era posible iniciar los trabajos para la interconexión directa antes de mediados de septiembre de 2020, con un plazo máximo de 6 meses para concluirlos. Es por ello que se considera adecuado mantener el plazo indicado en el trámite de audiencia con el fin de que ambas partes tengan una seguridad jurídica adecuada para la implementación de la interconexión directa con las condiciones indicadas anteriormente.

En relación con la ausencia de voluntad negociadora, las demoras y retrasos que alega Dialoga por parte de Xfera, es relevante indicar que en el caso de que Xfera no cumpla con lo establecido en la presente Resolución, esta Comisión

tiene competencias sancionadoras para perseguir los incumplimientos de Resoluciones, si se considera necesario.

Por último, Dialoga alega que Xfera estaría incumpliendo su obligación de facilitar la interconexión IP, impuesta a todos los operadores móviles en el mercado relevante de terminación de llamadas vocales en redes móviles individuales¹⁸. Sin embargo, de acuerdo con la documentación que obra en el expediente, Xfera indicó, en su correo electrónico de 29 de abril de 2019, que llevaría a cabo la interconexión directa con Dialoga con tecnología IP, descartando desde el principio la posibilidad de implementar la interconexión directa con tecnología TDM. Así, los aspectos técnicos y plazos que ha estado negociando Xfera con Dialoga y que han concluido en el AGI firmado, se refieren al establecimiento de una interconexión con tecnología IP, por lo que, aunque ha habido cierta dilación en las negociaciones, no se observan indicios claros de un incumplimiento por parte de Xfera de esta obligación hasta el momento.

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

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar la desaparición sobrevenida del objeto del expediente en relación con la solicitud de firma de un acuerdo de interconexión directa entre Dialoga Servicios Interactivos, S.A. y Xfera Móviles, S.A.

SEGUNDO.- Xfera Móviles, S.A. y Dialoga Servicios Interactivos, S.A. deberán llevar a cabo todas las actuaciones para garantizar la interconexión directa efectiva entre sus redes antes del día 30 de abril de 2021.

El plazo anterior sólo se puede retrasar previo acuerdo por ambas partes, notificándolo a la CNMC con anterioridad al fin del citado plazo.

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.

¹⁸ ANME/DTSA/002/17/M2-2014, ver nota al pie número 11.