

ARCHIVO DE LA DENUNCIA CONTRA ORANGE ESPAGNE, S.A.U. POR EL PRESUNTO INCUMPLIMIENTO DE LA RESOLUCIÓN DE 12 DE MAYO DE 2022

(IFP/DTSA/024/22)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D^a Pilar Sánchez Núñez

D^a María Ortiz Aguilar

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 13 de octubre de 2022

Vista la denuncia analizada en el expediente administrativo con número IFP/DTSA/024/22, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

Primero. Conflicto de portabilidad CFT/DTSA/091/21

El 12 de mayo de 2022, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) resolvió el conflicto de portabilidad planteado por Orange Espagne, S.A. Unipersonal (Orange) contra Dialoga Servicios Interactivos, S.A. (Dialoga) y Operadora de Telecomunicaciones Opera, S.L. (Opera) por la denegación de estos operadores, en su rol de operadores donantes, de las portabilidades de diecinueve (19) números de red inteligente 902 pertenecientes al mismo cliente empresarial.

Segundo. Escrito de denuncia de Dialoga

El 17 de junio de 2022, Dialoga denunció a Orange por cumplir tardíamente la obligación de hacer, establecida en la Resolución de la CNMC de 12 de mayo de 2022, mencionada en el Antecedente anterior.

Según indica el operador denunciante en el presente expediente, “*DIALOGA de acuerdo con las exigencias de la resolución CFT/DTSA/091/21 aceptó la portabilidad el mismo día en que ORANGE la solicitó, esto es, 15 de junio de 2022. En cambio, ORANGE, en contravención con lo recogido en la resolución del expediente CFT/DTSA/091/21, solicitó la portabilidad transcurridos diecinueve (19) días desde que le fue notificada a DIALOGA la resolución del expediente*”.

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

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

Único. Habilitación competencial de la CNMC y ley aplicable

Las competencias de la CNMC para intervenir resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial. Los artículos 6.5 y 29 de la LCNMC¹ y el artículo 114 de la Ley 11/2022, de 28 de junio de 2022, General de Telecomunicaciones (LGTel)² atribuyen a esta Comisión “*el ejercicio de la potestad sancionadora en los términos previstos por esta ley [LGTel]*”.

De esta manera y conforme a lo dispuesto en el citado artículo 114.1.a) de la LGTel, corresponde a la CNMC la competencia, entre otras, para sancionar las infracciones administrativas de los artículos 106.14 y 107.38 del mismo texto legal, que tipifican como infracción muy grave y grave, respectivamente, el

¹ Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia <https://www.boe.es/eli/es/l/2013/06/04/3>

² <https://www.boe.es/eli/es/l/2022/06/28/11>

incumplimiento o el cumplimiento tardío o defectuoso de las resoluciones adoptadas por la Comisión en el ejercicio de sus funciones.

El artículo 26.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector público (LRJSP), dispone que “[s]erán de aplicación las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa”. No obstante, de conformidad con los artículos 9.3 de la Constitución y 26.2 de la citada Ley, las disposiciones sancionadoras producirán efecto retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor.

El día 30 de junio de 2022 entró en vigor la LGTel, que derogó la anterior LGTel de 2014³. Los hechos denunciados se habrían producido entre mayo y junio de 2022 y en este momento era de aplicación la LGTel 2014. La CNMC ostentaba la misma competencia para sancionar el incumplimiento de sus resoluciones, en virtud de los artículos 76.12 y 77.27 de la LGTel 2014.

En aplicación de los preceptos citados, la CNMC tiene competencia para conocer la denuncia de Dialoga sobre el presunto incumplimiento, por parte de Orange, de la Resolución de 12 de mayo de 2022 que pone fin al conflicto de portabilidad tramitado bajo el número de expediente CFT/DTSA/091/21.

Por ello y atendiendo a lo previsto en los artículos 20.2, 21.2 y 29 de la LCNMC y en los artículos 14.1 y 21 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano competente para incoar y resolver el presente procedimiento sancionador es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC. Por último, el presente procedimiento, en lo no previsto por la LCNMC y la LGTel, se rige por lo establecido en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

Único. Archivo de la denuncia de Dialoga

Durante la tramitación del expediente CFT/DTSA/091/21, se constató que Dialoga y Opera habían obstaculizado la portabilidad de diecinueve (19) números de red inteligente 902 de un cliente final empresarial, a favor de Orange.

En el momento en el que la CNMC resolvió dicho conflicto de portabilidad, la documentación del expediente ponía de manifiesto que (i) quince (15) de los diecinueve (19) números de red inteligente 902 ya se habían portado a Orange y (ii) el cliente final continuaba sin poder portar a favor de Orange cuatro (4) números, a pesar de haber manifestado su voluntad de portar la numeración a dicho operador.

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

La Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, en fecha 12 de mayo de 2022, resolvió el conflicto de portabilidad en los siguientes términos:

“PRIMERO.- Declarar concluso el procedimiento de conflicto de portabilidad iniciado a instancia de Orange Espagne, S.A.U. frente a Dialoga Servicios Interactivos, S.A. (Dialoga) y Operadora de Telecomunicaciones Opera, S.L. (Opera) en lo relativo a las portabilidades de los números **[CONFIDENCIAL TERCEROS]**, procediéndose al archivo del expediente, por haber desaparecido su objeto y no existir motivos que justifiquen su continuación.

SEGUNDO.- Estimar la solicitud de Orange Espagne, S.A.U. y conminar a Dialoga Servicios Interactivos, S.A. (Dialoga) a garantizar, en su rol de operador donante, el ejercicio del derecho del abonado del servicio telefónico fijo disponible al público, titular de la numeración **[CONFIDENCIAL TERCEROS]**, al cambio de operador con conservación de la numeración o portabilidad a Orange Espagne, S.A.U., en el plazo máximo de un día hábil a partir del día siguiente al del lanzamiento de las solicitudes de portabilidad por parte de este último operador.

TERCERO.- Apercibir a Dialoga Servicios Interactivos, S.A. de que, en el caso de que incumpla la obligación señalada en el Resuelve anterior, se acordará la iniciación de un procedimiento de ejecución forzosa por el que se le impondrán a esta operadora multas coercitivas por cada día de retraso que pase sin aceptar las solicitudes de portabilidad de Orange Espagne, S.A.U., conforme a lo establecido en esta resolución”.

El resuelve Segundo estima la solicitud de Orange en relación con los números pendientes de portar objeto de conflicto e impone una obligación de hacer a Dialoga, consistente en aceptar las portabilidades lanzadas por Orange en el plazo máximo de un día hábil, a partir del día siguiente al del lanzamiento de las solicitudes de portabilidad objeto de conflicto.

Orange y Dialoga han puesto en conocimiento de la CNMC que, el día 14 de junio de 2022, Orange solicitó la portabilidad de los referidos cuatro números **[CONFIDENCIAL TERCEROS]** y que dicha solicitud fue correctamente atendida por Dialoga en el plazo de un día hábil (el 15 de junio). Por tanto, Dialoga ha cumplido diligentemente la mencionada obligación de hacer establecida en el resuelve Segundo de la Resolución de 12 de mayo de 2022.

Ahora bien, atendiendo a la denuncia de Dialoga, “ORANGE, en contravención con lo recogido en la resolución del expediente CFT/DTSA/091/21, solicitó la portabilidad transcurridos diecinueve (19) días desde que le fue notificada a DIALOGA la resolución del expediente”. Es decir, en su opinión, Orange se habría retrasado en dar cumplimiento a parte de lo señalado en la Resolución de 12 de mayo de 2022. Por ello, Dialoga ha solicitado que se inicie un procedimiento sancionador contra Orange.

A estos efectos, el Fundamento jurídico material Tercero de la Resolución de 12 de mayo de 2022 establece lo siguiente:

*“Esa voluntad debe ser atendida por los operadores, en virtud de sus obligaciones regulatorias, tal y como se han señalado anteriormente, y esta Comisión es la garante de que tal voluntad se cumpla, por lo que procede dictar resolución estimando la solicitud de Orange. Dialoga **deberá permitir la portabilidad de los números [CONFIDENCIAL TERCEROS] pertenecientes al cliente [CONFIDENCIAL ...].** Para ello, **Orange lanzará las solicitudes de portabilidad en la ER en el plazo máximo de cinco (5) días a contar desde la notificación de la presente resolución, y Dialoga deberá atenderlas en el plazo máximo de un día hábil”.***

La intervención de la CNMC en el conflicto de portabilidad planteado por Orange tuvo como finalidad garantizar la portabilidad de las numeraciones del conflicto, una vez comprobado, de acuerdo con la documentación obrante en el expediente CFT/DTSA/091/21, que Dialoga y Opera estuvieron obstaculizando el ejercicio del derecho del cliente final empresarial a la portabilidad durante un periodo prolongado de tiempo.

La resolución de referencia estableció un procedimiento para ordenar la actuación de los operadores y garantizar la portabilidad de los usuarios en el periodo más breve de tiempo posible. Debido a las conclusiones alcanzadas en el procedimiento administrativo de conflicto, el Resuelve Segundo estableció una obligación de hacer para Dialoga y Opera, y en el Fundamento jurídico material Tercero también se estableció un plazo a Orange para la solicitud de las portabilidades.

Como indica Dialoga, Orange solicitó las portabilidades con retraso sobre el plazo indicado en la Resolución. No obstante, dicho plazo se estableció para dar transparencia al proceso y en virtud de la urgencia que debía tener el propio Orange y su cliente. Antes de solicitar de nuevo las portabilidades de los números citados, Orange debía asegurarse de que el cliente siguiera otorgando su consentimiento a la portabilidad a su favor. Por otra parte, no se han detectado denuncias o inconvenientes adicionales para los clientes procedentes de estos procesos de portabilidad y la obligación principal de garantizar las portabilidades correspondía a la empresa denunciante.

En consecuencia, en virtud de las actuaciones llevadas a cabo por Dialoga y Opera, se considera efectivamente cumplida la Resolución de 12 de mayo de 2022 que pone fin al conflicto de portabilidad CFT/DTSA/091/21 y se concluye que no existen elementos de juicio suficientes que permitan o aconsejen acordar la incoación de un procedimiento sancionador contra Orange, debiéndose archivar la denuncia planteada por Dialoga.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en uso de las competencias que tiene atribuidas,

ACUERDA

ÚNICO.- Archivar la denuncia presentada contra Orange Espagne, S.A. Unipersonal analizada bajo el periodo de información previa núm. IFP/DTSA/024/22.

Comuníquese este acuerdo a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a Dialoga Servicios Interactivos, S.A. y Orange Espagne, S.A., haciéndoles saber que el mismo pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra él recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación