

RESOLUCIÓN EN VIRTUD DE LA CUAL SE PROCEDE A DECLARAR CONCLUSO POR DESISTIMIENTO EL CONFLICTO INTERPUESTO POR LLEIDA NETWORKS, SERVEIS TELEMÀTICS, S.L CONTRA TELEFÓNICA MÓVILES DE ESPAÑA, S.A UNIPERSONAL EN RELACIÓN CON LA SUSPENSIÓN DE LA INTEROPERABILIDAD DEL SERVICIO DE MENSAJES DE TEXTO.

CFT/D TSA/1011/15/LLEIDANET-TELEFÓNICA SMS

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla

D^a. Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 5 de abril de 2016

Vistas las actuaciones practicadas en el expediente relativo al conflicto de acceso con nº CFT/D TSA/1011/15, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta resolución basada en los siguientes:

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Escrito presentado por Lleida Networks Serveis Telematics, S.A.

Con fecha de 3 de julio de 2015, se recibió en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) escrito de la entidad Lleida Networks Serveis Telematics, S.A. (en adelante, Lleidanet), mediante el que planteaba un conflicto de interconexión frente a Telefónica Móviles de España, S.A. Unipersonal (en adelante, TME) por la decisión unilateral de esta entidad de dar por resueltos los acuerdos firmados el 18 de abril de 2006, en virtud de los cuales se establecían las condiciones para el intercambio de tráfico de mensajes cortos (en adelante, SMS) entre sus respectivas redes (un acuerdo para cada sentido del intercambio de tráfico de mensajes SMS). En dichos acuerdos se fijaban, entre otras, las condiciones técnicas y económicas para la entrega de los SMS en función de la red de destino.

En su escrito, Lleidanet indicaba que tras haber procedido a la renegociación de los acuerdos suscritos con TME el 18 de abril de 2006 (en adelante, Acuerdos) para el intercambio de tráfico de SMS, TME procedió a suspender la interconexión con Lleidanet sin haber sido capaces de alcanzar un nuevo acuerdo en el que se establecieran las futuras condiciones técnicas y económicas a aplicar a las relaciones entre las partes.

Asimismo, con el fin de que no se produjeran perjuicios irreparables, Lleidanet solicitaba que se adoptase una medida cautelar consistente en intimar a TME a restablecer, con carácter inmediato, una interconexión completamente funcional destinada a garantizar la interoperabilidad del servicio de SMS.

SEGUNDO.- Notificación a las partes del inicio del procedimiento y requerimiento de información

Mediante escritos de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (DTSA) de la CNMC, se dio traslado en fecha de 10 de julio de 2015 a Lleidanet y TME del inicio de un procedimiento con número de expediente CFT/DTSA/1011/15, para la resolución del conflicto planteado por Lleidanet y se les requirió determinada información.

TERCERO.- Escrito de solicitud de ampliación y documentación de TME

Con fecha de 16 de julio de 2015, TME solicitó la ampliación del plazo de contestación del requerimiento y el traslado de los documentos obrantes en el expediente.

Mediante escrito de la DTSA de 21 de julio de 2015, se dio traslado a TME de los documentos obrantes en el expediente.

CUARTO.- Adopción de medidas cautelares

Con fecha de 23 de julio de 2015, la Sala de Supervisión Regulatoria dictó una Resolución por la que se adoptaron las siguientes medidas cautelares:

***“PRIMERO.-** Adoptar la medida cautelar consistente en conminar a Telefónica Móviles España, S.A. Unipersonal a que continúe prestando a Lleida Networks Serveis Telemàtics, S.L. el servicio de intercambio de tráfico de mensajes SMS originado y terminado en sus respectivas redes telefónicas, manteniendo las mismas condiciones técnicas y económicas que se aplicaban a fecha 31 de mayo de 2015, desde el día siguiente a la notificación de la presente resolución.*

***SEGUNDO.-** Una vez aprobada la resolución definitiva del conflicto, si en ella se fija un importe distinto del que tenían acordado hasta el 31 de mayo de 2015 en los contratos de 18 de abril de 2006, Telefónica Móviles España, S.A. Unipersonal y Lleida Networks Serveis*

Telemàtics, S.L. deberán regularizar las cantidades a pagar por los servicios objeto de los contratos examinados en este procedimiento desde la fecha de aplicación de estas medidas cautelares”.

QUINTO.- Escritos de contestación de TME y Lleidanet

Con fecha de 22 de julio de 2015, se recibió escrito de TME de respuesta al requerimiento de información.

Con fecha de 24 de julio de 2015, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de Lleidanet a través del cual se dio contestación al requerimiento de información por el cual se solicitaba que se determinaran ciertas condiciones contractuales que el operador mantenía con TME.

SEXTO.- Segundo requerimiento de información a TME y Lleidanet

Con fecha de 6 de agosto de 2015, se requirió a las partes información adicional para aclarar determinados extremos del conflicto.

SÉPTIMO.- Alegaciones de TME

Con fecha de 12 de agosto de 2015, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión las alegaciones remitidas por TME como consecuencia de la adopción de medidas cautelares en el marco del presente conflicto.

TME manifiesta su disconformidad con las medidas cautelares llevadas a cabo señalando que *“si la CNMC no es competente para dirimir las controversias puntuales en la negociación de una relación privada, a mayor abundamiento no lo es para adoptar medidas cautelares”.*

OCTAVO.- Solicitud de ampliación del plazo de contestación del segundo requerimiento por parte de TME

Con fecha de 18 de agosto de 2015, tuvo entrada en el Registro de la CNMC un escrito de TME en el que solicita la ampliación del plazo para contestar al segundo requerimiento de información.

NOVENO.- Contestación de TME

Con fecha de 8 y 18 de septiembre de 2015, se recibieron las contestaciones de Lleidanet y TME, respectivamente, al segundo requerimiento de información.

DÉCIMO.- Remisión de alegaciones de TME a Lleidanet

Con fecha 15 de septiembre de 2015, mediante escrito de la DTSA se dio traslado a Lleidanet de las alegaciones de TME por si a su derecho interesaba formular nuevas alegaciones.

UNDÉCIMO.- Nuevos escritos de TME y Lleidanet

Con fecha 17 y 21 de diciembre de 2015, TME y Lleidanet, respectivamente, remitieron escritos en los que señalaban que estaban en negociaciones y que estimaban que en el plazo de un mes alcanzarían un acuerdo.

DUODÉCIMO.- Escrito de desistimiento de Lleidanet

Con fecha de 18 de febrero de 2016 se recibió escrito de Lleidanet mediante el que comunicaba a esta Comisión que había suscrito con TME un acuerdo para el servicio de transmisión de mensajes de texto el día 11 de febrero del 2016 (que agrupaba ambos sentidos de la transmisión de mensajes SMS), por lo que desistía del conflicto CFT/DTSA/1001/15 que había planteado el día 3 de julio del 2015.

DECIMOTERCERO.- Aceptación del desistimiento por parte de TME

El día 22 de febrero de 2016 se recibió en el Registro de la CNMC escrito de TME en el que manifestaba que había tenido conocimiento de que Lleidanet había presentado un escrito de desistimiento. TME mostraba su conformidad con esa solicitud y pedía, en consecuencia, que fuese aceptado por la CNMC declarándose concluso el procedimiento al no interesarle la continuación del mismo ni existir terceros interesados.

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

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

PRIMERO.- Objeto

El presente procedimiento tiene por objeto la resolución del conflicto entre Lleidanet y TME en relación con la suspensión de la interoperabilidad de servicios de mensajes cortos (SMS) entre sus redes realizada por TME, determinando si deben reestablecerse los servicios suspendidos.

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

En desarrollo del objeto general de la CNMC, establecido en la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, Ley CNMC), y consistente en promover y garantizar el funcionamiento y la competencia efectiva en los mercados, los artículos 6.4 y 121.a) 1º de dicho texto legal junto con los artículos 15 y 70.2.d) de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel) atribuyen a la Comisión la función de resolver de forma vinculante los

conflictos que se susciten entre operadores en materia de acceso e interconexión de redes.

Asimismo, los artículos 12.5 y 70.2.g) de la 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.

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

III FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

PRIMERO.- Sobre las relaciones entre los operadores interesados en el presente conflicto

Lleidanet es un operador de comunicaciones electrónicas cuya actividad principal se centra en la gestión de SMS. Como elemento imprescindible para poder prestar estos servicios a sus clientes ha suscrito acuerdos con distintos operadores, entre estos, Lleidanet había firmado con TME dos acuerdos de fecha 18 de abril de 2006, en virtud de los cuales se establecían las condiciones para el intercambio de tráfico de SMS entre sus respectivas redes (un acuerdo para cada sentido del intercambio de tráfico de mensajes SMS).

Según la información aportada por Lleidanet, los hechos que dieron lugar al conflicto se iniciaron cuando TME comunicó en enero de 2015 a Lleidanet su intención de resolver los acuerdos suscritos entre las partes para la prestación del servicio de SMS. A partir de ese momento, ambos operadores iniciaron una negociación para alcanzar un nuevo acuerdo antes del 18 de abril de 2015, fecha en que finalizaban los contratos. No habiendo resultado fructíferos los intentos de ambas entidades destinados a negociar las nuevas condiciones y tras agotar el plazo de la última de las tres prórrogas concedidas, TME finalmente optó por suspender unilateralmente el servicio el 2 de julio de 2015.

A partir de esa fecha, los usuarios de TME y Lleidanet dejaron de poder intercambiarse mensajes SMS.

Ante esta situación, Lleidanet solicitó a la CNMC la fijación de un plazo para la negociación del nuevo acuerdo en cuanto a las condiciones técnicas y económicas aplicables o, alternativamente, en el supuesto de que agotaran ese plazo sin lograr un acuerdo satisfactorio para ambas, la CNMC fuera quien determinase dichas condiciones técnicas y económicas.

Asimismo, con el fin de que no se produjeran perjuicios irreparables, Lleidanet solicitó que se adoptara una medida cautelar consistente en intimar a la entidad TME a restablecer, con carácter inmediato, una interconexión completamente funcional destinada a garantizar la interoperabilidad del servicio de SMS.

A la vista de todo lo anterior, con fecha de 23 de julio de 2015, la Sala de Supervisión Regulatoria dictó una Resolución por la que se adoptaron las siguientes medidas cautelares:

“PRIMERO.- Adoptar la medida cautelar consistente en conminar a Telefónica Móviles España, S.A. Unipersonal a que continúe prestando a Lleida Networks Serveis Telemàtics, S.L. el servicio de intercambio de tráfico de mensajes SMS originado y terminado en sus respectivas redes telefónicas, manteniendo las mismas condiciones técnicas y económicas que se aplicaban a fecha 31 de mayo de 2015, desde el día siguiente a la notificación de la presente resolución.

SEGUNDO.- Una vez aprobada la resolución definitiva del conflicto, si en ella se fija un importe distinto del que tenían acordado hasta el 31 de mayo de 2015 en los contratos de 18 de abril de 2006, Telefónica Móviles España, S.A. Unipersonal y Lleida Networks Serveis Telemàtics, S.L. deberán regularizar las cantidades a pagar por los servicios objeto de los contratos examinados en este procedimiento desde la fecha de aplicación de estas medidas cautelares”.

El artículo 72.4 de la LRJPAC *in fine* establece que las medidas cautelares “*en todo caso, se extinguirán con la eficacia de la resolución administrativa que ponga fin al procedimiento correspondiente*”.

SEGUNDO.- Desistimiento de los interesados

En escritos recibidos en diciembre de 2015, Lleidanet y TME informaron de la evolución favorable de las negociaciones entre las partes y la posibilidad de que en un breve plazo se alcanzara un acuerdo entre ellas.

Con fechas 18 y 22 de febrero de 2016, Lleidanet y TME comunicaron a la CNMC que habían suscrito un nuevo contrato para la gestión de SMS entre sus respectivas redes y que desistían del conflicto.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 42.1 de la LRJPAC, *“la Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación”*.

Asimismo, el artículo 87.1 de la LRJPAC contempla el desistimiento de su solicitud por parte del interesado como uno de los modos de terminación del procedimiento:

“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”.

Los artículos 90 y 91 de la misma norma legal regulan el ejercicio, medios y efectos del derecho de desistimiento. Del contenido de los preceptos citados se desprende que todo interesado, en este caso, las entidades Lleidanet y TME podrán desistir de su solicitud (artículo 90.1 de la LRJPAC).

Dicho desistimiento deberá realizarse por cualquier medio que permita su constancia (artículo 91.1 de la LRJPAC), requisito que cumplen los escritos presentados por Lleidanet y TME con fechas de entrada en el Registro de esta Comisión los días 18 y 22 de febrero de 2016.

En consecuencia, tras dar por ejercido el derecho de desistimiento al que se refieren los artículos 90.1 y 91.1 de la citada LRJPAC por parte de Lleidanet y TME y que, a tenor de lo deducido del procedimiento tramitado al efecto, no se da un interés general para su continuación ni se estima conveniente ni necesario sustanciar la cuestión objeto de aquél para su definición y esclarecimiento, se ha de aceptar el desistimiento de ambas partes del conflicto, debiendo declarar concluso el procedimiento (artículo 91.2 de la LRJPAC).

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,

RESUELVE

ÚNICO.- Aceptar el desistimiento de los interesados y declarar concluso el procedimiento de conflicto de interoperabilidad del servicio de mensajes de texto iniciado a instancia de Lleida Networks Serveis Telematics, S.A. contra Telefónica Móviles de España, S.A. Unipersonal procediéndose al archivo del expediente, con la consiguiente pérdida de efecto de las medidas cautelares adoptadas por esta Sala el día de 23 de julio de 2015, por haber desaparecido el objeto que justificó la iniciación del procedimiento y no existir motivos que justifiquen 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.