



JORGE SÁNCHEZ VICENTE, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

## CERTIFICA

Que en la Sesión núm. 34/11 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 20 de octubre de 2011, se ha adoptado el siguiente

## ACUERDO

Por el que se aprueba la

### **Resolución sobre la cancelación de numeración para servicios de mensajes cortos de texto y mensajes multimedia al operador Servicios Tecnológicos Tim, S.L. (DT 2011/1588).**

## I ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 4 de septiembre de 2008, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante, Comisión) resolvió inscribir a Servicios Tecnológicos Tim, S.L. (en adelante, Tim) en el Registro de operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas como persona autorizada para la prestación del servicio de almacenamiento y reenvío de mensajes cortos.

**SEGUNDO.-** Con fecha 16 de noviembre de 2009, en el marco del expediente DT 2009/1770, esta Comisión resolvió autorizar la transmisión a Tim de la titularidad del número 797271 para la prestación de servicios de mensajes cortos de texto y mensajes multimedia (en adelante, servicios de mensajes STA).

**TERCERO.-** Con fecha 29 de junio de 2011, tuvo entrada en el registro de esta Comisión escrito de la Comisión de Supervisión de los Servicios de Tarificación Adicional (expediente CSSMS\_00002/11), por el que se pone en conocimiento de esta Comisión la Resolución de 15 de junio de 2011, del Secretario de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (en adelante, Resolución de 15 de junio de 2011), por la cual queda acreditado el incumplimiento por el operador Servicios Tecnológicos Tim, S.L., de los artículos 5.3.5 y 6.3.4.3 del Código de Conducta<sup>1</sup> en la prestación del servicio de tarificación adicional a través del número 797271, solicitando que esta Comisión adopte la decisión de cancelar durante un año dicho número, en cumplimiento del artículo 10.3º.b de la Orden ITC/308/2008, de 31 de enero, por la que se dictan instrucciones sobre la utilización de recursos públicos de numeración para la prestación de servicios de mensajes cortos de texto y mensajes multimedia.

---

<sup>1</sup> Resolución de 8 de julio de 2009, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se publica el código de conducta para la prestación de los servicios de tarificación adicional basados en el envío de mensajes, modificado por la Resolución de 2 de julio de 2010, de la misma Secretaría.



Asimismo, mediante la Resolución de 15 de junio de 2011, la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (SETSI) ordena a los operadores de redes telefónicas públicas a que con carácter inmediato procedan a bloquear el acceso al número 797271.

**CUARTO.-** Con fecha 11 de junio de 2011, esta Comisión remitió a Tim escrito mediante el cual se comunicaba el inicio del procedimiento administrativo de cancelación de numeración para la prestación de servicios de mensajes cortos de texto y mensajes multimedia. Asimismo, se comunicaba un trámite de audiencia, adjuntando informe de los Servicios de esta Comisión, procediéndose a dar un plazo de diez días para efectuar alegaciones y aportar documentación.

En la audiencia, se proponía cancelar la asignación del código numérico 797271 a la entidad Tim, así como no asignarlo a ningún operador durante el plazo de un año.

**QUINTO.-** Con fecha 29 de julio de 2011, tuvo entrada en el registro de esta Comisión escrito de Tim en respuesta a la audiencia. Dicho operador muestra su rechazo a la conclusión del informe de los Servicios. Por una parte, Tim alega que el incumplimiento de los artículos 5.3.5 y 6.3.4.3 del Código de Conducta para la prestación de servicios de mensajes STA, acreditado por la Resolución de 15 de junio de 2011 del Secretario de Estado, no se ajusta a la realidad, puesto que no se ha producido hecho alguno que pueda calificarse de incumplimiento de los citados apartados del Código de Conducta en los términos que a continuación se detallan.

El incumplimiento del apartado 5.3.5 del Código de Conducta (utilizar la abreviatura «CAC» en lugar de «n.º atn clte») no es tal debido a que el apartado 5.3.5 se refiere a la utilización de abreviaturas en la publicidad de los servicios, y no en los mensajes informativos.

El incumplimiento del apartado 6.3.4.3 del Código de Conducta consistente en omitir en el mensaje informativo las expresiones «por mensaje recibido» o «por sms recib», indicándose «coste sms 35 cent (max.25 sms/semana)» y «(s.suscripción 0,35 Eur/sms+naveg.WAP)» deriva de una aplicación desproporcionada e hiperformalista del Código, en cuanto que un usuario medio, a leer el mensaje enviado por Tim entenderá el contenido de los mismos. Así, la leve diferencia en cuanto a la literalidad del mensaje, pero no en su significado, no puede ser base de una consecuencia tan dañosa como la cancelación del número.

En base a lo anterior, Tim declara que la cancelación de la asignación del número 797271 y el bloqueo del acceso al mismo, por una mera diferencia formal en los mensajes afirmativos enviados al usuario constituye una medida restrictiva desmesurada, que vulneraría el principio de “interdicción de la arbitrariedad” en la actuación administrativa (art. 9.3 de la Constitución) y de sujeción de la Administración a la legalidad y a sus fines propios (art. 106.1 de la Constitución) por infracción del principio de proporcionalidad y por “hiperformalismo”. Por otra parte, Tim alega que la aplicación de la cancelación de la asignación del número 797271 tendría carácter sancionador, en particular debido a su grave alcance económico ya que más del 90% de la facturación bruta de Tim corresponde al citado número.

La entidad Tim continúa sus alegaciones declarando que los incumplimientos de los apartados 5.3.5 y 6.3.4.3 del Código de Conducta no constituyen incumplimientos normativos que habiliten para la cancelación de numeración, por ser este Código ajeno al ámbito de la regulación de las telecomunicaciones.



En concreto, Tim declara que las condiciones que están incluidas en el Código de Conducta no provienen del ámbito de la regulación de las telecomunicaciones al no encontrarse su origen directo en las “condiciones asociadas al uso de la numeración”, constituyendo normativa propia del servicio de tarificación adicional, no del servicio soporte del mismo (para el que se utiliza la numeración de la que trata este expediente), por lo que el incumplimiento de dichas condiciones (entre las que se hallan los citados preceptos 5.3.5 y 6.3.4.3) no puede causar la cancelación de la asignación de numeración.

Por último Tim alega los efectos en el conjunto del procedimiento de la nulidad de los artículos 9.d y 10.3 de la Orden ITC/308/2008 por infracción del principio de jerarquía normativa y de competencia funcional. A este respecto, Tim declara que las anteriores Resoluciones de esta Comisión sobre cancelación de números para la prestación de servicios de mensajes STA no tienen en cuenta la invocación de la Resolución de la SETSI, en la que se le comunica como causa de cancelación la prevista en el artículo 9.d de la Orden ITC/308/2008, sino que la Resolución atiende al artículo 9.c.1 de dicha Orden como causa de cancelación.

Asimismo, Tim declara que otro tanto sucede con la petición de la SETSI de que se proceda a la cancelación temporal durante un año. Según esta entidad, tanto en los informes como en las Resoluciones de esta Comisión, se propone y resuelve la cancelación definitiva. En opinión de Tim, esta Comisión no se considera vinculada por aquellos aspectos de la Orden ITC/308/2008 que exceden el contenido del Reglamento de Numeración<sup>2</sup>.

Por todas las alegaciones de Tim, esta entidad solicita a esta Comisión que desestime la solicitud de la Secretaría de Estado y la propuesta recogida en la audiencia de este procedimiento, así como que declare el mantenimiento de la asignación del número 797271 a Servicios Tecnológicos Tim, S.L., solicitando, además, que esta Comisión comunique a la Secretaría de Estado tal decisión para que ésta deje sin efecto la comunicación dirigida a los operadores de red de acceso de la Resolución de 15 de junio de 2011 por la que se les ordenó el bloqueo del número 797271.

## II FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO.- Competencia de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones**

Esta Comisión es competente para asignar recursos públicos de numeración, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48.4.b) de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), en su redacción modificada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, a cuyo tenor la Comisión tiene como función:

*“Asignar la numeración a los operadores, para lo que dictará las resoluciones oportunas, en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias, de acuerdo con lo que reglamentariamente se determine. La Comisión velará por la correcta utilización de los recursos públicos de numeración asignados.”*

---

<sup>2</sup> Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración.



Asimismo, el capítulo III de la Orden ITC/308/2008 reconoce a esta Comisión la competencia para la gestión y control de la numeración para la prestación de servicios de tarificación adicional basados en el envío de mensajes.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 48.1 de la LGTel, en su redacción modificada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, y el artículo 2 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por el Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre, esta Comisión, en el ejercicio de las funciones públicas que tiene encomendadas adecuará sus actuaciones a lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC).

#### **SEGUNDO.- Avocación**

A la vista del punto anterior, esta Comisión tiene habilitación competencial suficiente para resolver el expediente administrativo objeto del procedimiento de referencia. El ejercicio de dicha competencia, fue delegado en el Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en virtud del Acuerdo del Consejo de 15 de septiembre de 2011 (BOE núm. 238, de 3 de octubre de 2011).

Sin embargo, al concurrir en el presente caso circunstancias de relevancia en la materia objeto de este procedimiento, se hace aconsejable un conocimiento directo del mismo por el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por lo que de conformidad con lo previsto en el artículo 14 de la LRJPAC, el Consejo avoca para sí su resolución.

#### **TERCERO.- Registro de Operadores y Registro Público de Numeración**

La entidad Tim se encuentra inscrita como persona autorizada para la prestación del servicio de almacenamiento y reenvío de mensajes cortos, por lo que está en disposición de obtener recursos públicos de numeración para ofrecer servicios de mensajes STA pertenecientes a los rangos referidos en la Orden ITC/308/2008.

En este sentido, con fecha 16 de noviembre de 2009, esta Comisión resolvió transmitir la titularidad del código numérico 797271 a la entidad Tim, para la prestación de servicios de mensajes STA, la cual que sigue vigente en la actualidad.

#### **CUARTO.- Escrito de la CSSTA**

La Comisión de Supervisión de los Servicios de Tarificación Adicional (CSSTA) ha comunicado a esta Comisión la Resolución de 15 de junio de 2011, del Secretario de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que queda acreditado el incumplimiento del Código de Conducta para la prestación de servicios de mensajes STA para los servicios prestados a través del número 797271 cuyo titular es el operador Tim.

La Resolución de la SETSI acredita el incumplimiento de los apartados 5.3.5 y 6.3.4.3 del Código de Conducta, lo que constituye un incumplimiento de la normativa aplicable recogida como causa de cancelación por el apartado 9.c.i de la Orden ITC/308/2008. En consecuencia, se remitió a Tim una audiencia en la que se proponía la cancelación del número 797271 incluyendo un periodo de guarda de un año sin que pueda ser asignado a un operador.



En su escrito de alegaciones a la audiencia, la entidad Tim manifiesta su desacuerdo respecto de las conclusiones del proceso de inspección realizado por la CSSTA, en particular de no apreciar incumplimientos del Código de Conducta relativos a los apartados 5.3.5 y 6.3.4.3 en los términos detallados en el Antecedente quinto.

A este respecto cabe decir que tales alegaciones son relativas al proceso de inspección y posterior informe realizados por la CSSTA, así como a la Resolución de 15 de junio de 2011 del Secretario de Estado, no siendo, por tanto, objeto del actual expediente. La Resolución de la SETSI tiene vigencia jurídica y su contenido es plenamente asumible por esta Comisión en el desarrollo de sus competencias de gestión y control de los recursos públicos de numeración.

Por otra parte, Tim declara que la cancelación de la asignación por parte de esta Comisión motivada por los citados incumplimientos del Código de Conducta constituiría una medida restrictiva desmesurada debido a que no constituyen incumplimientos normativos que habiliten para la cancelación de numeración, por ser este Código ajeno al ámbito de la regulación de las telecomunicaciones.

En relación a lo anterior, el artículo 8 de la Orden ITC/308/2008 relativo a las condiciones de utilización de los recursos públicos de numeración para la prestación de servicios de mensajes STA recoge que los operadores titulares de numeración serán responsables de los servicios y contenidos suministrados, estando obligados al cumplimiento del Código de Conducta relativo a la prestación de tales servicios.

Es decir, el incumplimiento del Código de Conducta constituye un incumplimiento de las condiciones de utilización de la numeración asignada que habilita la aplicación de la causa de cancelación imputada a la entidad Tim, incumplimiento de la normativa aplicable.

En relación con el carácter indefinido de la cancelación cabe decir que la asignación de recursos públicos de numeración no supone el otorgamiento de más derechos que el de su uso conforme a lo establecido en el marco normativo vigente, por tanto en ningún caso Tim conserva ningún derecho adquirido de reasignación de la numeración previamente cancelada una vez superado el periodo de guarda, quedando tal numeración a partir de ese momento disponible para poder ser asignada a cualquier operador que la solicite y justifique su necesidad. No obstante, si Tim tuviera necesidad de numeración para servicios de mensajes STA para la prestación de sus servicios de acuerdo a la normativa vigente, siempre podrá solicitarla a esta Comisión.

En virtud de todo lo expuesto y de acuerdo al artículo 9.c.i de la Orden ITC/308/2008, se considera procedente cancelar la asignación del número 797271 a la entidad Tim, incluyendo un periodo de guarda de un año sin que pueda ser asignado a ningún operador, al objeto de evitar ocasionarle inconvenientes derivados de la comercialización previa de servicios mediante dicho número.

## RESUELVE

**PRIMERO.-** Cancelar la asignación del número 797271 a la entidad Servicios Tecnológicos Tim, S.L., cuyo estado en el Registro Público de Numeración pasará al de libre.

**SEGUNDO.-** El número 797271 no podrá ser asignado a ningún operador hasta transcurrido un año desde la fecha de aprobación de la presente Resolución.



Asimismo, se pone de manifiesto que contra la resolución a la que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, con carácter potestativo, recurso de reposición ante esta Comisión en el plazo de un mes desde el día siguiente al de su notificación o, directamente, recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 48.12 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones en su redacción modificada por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, la Disposición adicional cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

***El presente documento está firmado electrónicamente por el Secretario, Jorge Sánchez Vicente, con el Visto Bueno del Presidente, Bernardo Lorenzo Almendros.***