

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE PONE FIN AL CONFLICTO DE INTERCONEXIÓN INTERPUESTO POR VODAFONE ESPAÑA, S.A. CONTRA JAZZ TELECOM, S.A. POR LA DEVOLUCIÓN DE LAS CANTIDADES PAGADAS POR EL TRÁFICO IRREGULAR ORIGINADO HACIA SU NUMERACIÓN.

CFT/DTSA/1439/14/DEVOLUCION PAGOS INTERCONEXIÓN

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla

D. Josep Maria Guinart Solà

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 23 de julio de 2015

Visto el expediente relativo al conflicto de interconexión CFT/DTSA/1439/14, iniciado por Vodafone España, S.A. frente a Jazz Telecom, S.A., por la devolución de pagos por tráfico irregular, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Actuaciones llevadas a cabo por la CNMC

Con fechas 3 de diciembre de 2013 y 23 de enero de 2014, tuvieron entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) dos escritos de Vodafone España, S.A., Sociedad Unipersonal (en adelante, Vodafone) mediante los que comunicó que había suspendido en interconexión 280 números (principalmente números móviles), en virtud del procedimiento aprobado por la Resolución de 5 de septiembre de 2013¹ (en adelante, procedimiento común para la suspensión de

¹ Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT) de 5 de septiembre de 2013, por la que se aprueba un procedimiento común para la suspensión de la interconexión de numeraciones por tráfico irregular (RO 2013/290). Los operadores que disponen de este procedimiento son Telefónica Móviles España, S.A.U., Vodafone España, S.A.U., France Telecom España, S.A. y Telefónica de España, S.A.U.

interconexión), por tráfico irregular cursado a numeración cuya asignataria es Jazztel, S.A. Sociedad Unipersonal (en adelante, Jazztel) en el periodo comprendido entre el 1 de octubre y el 31 de diciembre de 2013.

En dicho escrito, Vodafone solicitaba a la CNMC que:

- Se imponga a Jazztel la obligación de devolver a Vodafone el importe de **[CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]** euros correspondiente a los pagos en interconexión de las llamadas realizadas durante los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2013 hacia las numeraciones suspendidas de Jazztel.
- Se proceda a la incoación de un procedimiento administrativo sancionador contra Jazztel por incumplir las condiciones derivadas de la asignación de los recursos de numeración incluidos en los planes vigentes de numeración.
- Se proceda a cancelar la asignación de los rangos 640 0XX a Jazztel.

SEGUNDO.- Requerimientos de información a Jazztel y Vodafone

Con fechas 4 y 23 de abril de 2014, a los efectos de evaluar la conveniencia o no de abrir el correspondiente procedimiento administrativo, se procedió a requerir a Jazztel y Vodafone², respectivamente, determinados documentos e información³ con el objeto de completar la información de que se disponía.

TERCERO.- Contestación de Jazztel

Con fecha 25 de abril de 2014, tuvo entrada en el registro de esta Comisión escrito de Jazztel por el que confirmaba haber recibido las comunicaciones de Vodafone de las 280 numeraciones móviles. Asimismo, Jazztel señala que las 72 entidades que usan las numeraciones móviles para servicios de acceso son entidades que constan inscritas en el Registro de Operadores.

Por otra parte, Jazztel señala que, en virtud de la Resolución de 27 de mayo de 2013 de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (en adelante, SETSI), por la que modifica la atribución de los rangos de numeración para comunicaciones móviles a partir de 27 de mayo de 2014, los operadores deberán dejar de prestar sus servicios de acceso mediante la numeración atribuida para servicios de comunicaciones móviles.

En consecuencia, Jazztel considera que la imposibilidad de usar la numeración móvil elimina el hecho de que los operadores la puedan usar para fines potencialmente irregulares.

² RO-OTR 2014/104.

³ RO-OTR 2014/103.

CUARTO.- Contestación al requerimiento de Vodafone

Con fecha 9 de mayo de 2014, tuvo entrada en el registro de esta Comisión, escrito de Vodafone por el que responde al requerimiento de información practicado.

QUINTO.- Inicio de un procedimiento de conflicto

Con fecha 13 de agosto de 2014, tuvieron salida del registro de la CNMC sendos escritos por los que se notificaba a Vodafone y Jazztel el inicio del presente procedimiento, tras calificar el procedimiento a la luz de la información recibida, y se les requería información adicional.

SEXTO.- Respuesta a los anteriores requerimientos

Con fechas 26 de agosto y 4 de septiembre de 2014, tuvieron entrada en el registro de esta Comisión sendos escritos de Vodafone y Jazztel, por los que responden a los requerimientos realizados por esta Comisión con anterioridad.

En la respuesta al requerimiento de 26 de agosto, Vodafone aporta más numeraciones suspendidas durante el año 2014, actas de consolidaciones y el estado de las negociaciones con Jazztel para introducir una cláusula de retención de pagos por los tráficos irregulares que se cursen.

SÉPTIMO.- Escrito adicional de Vodafone

Con fecha 13 de febrero de 2015, tuvo entrada en el registro de esta Comisión escrito de Vodafone por el que comunica que el 3 de noviembre de 2014 llegó a un acuerdo con Jazztel por el que incorporaron una Adenda a su Acuerdo General de Interconexión (en adelante, AGI) para incluir la posibilidad de retener pagos en interconexión en aquellos escenarios en los que se produzcan tráficos irregulares o fraudulentos.

OCTAVO.- Trámite de audiencia

Con fecha 12 de mayo de 2015, se notificó a los interesados el informe de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (en adelante, DTSA), emitido en el trámite de audiencia.

NOVENO.- Alegaciones al trámite de audiencia

Con fechas 25 y 29 de mayo del presente año, tuvieron entrada en el registro de la CNMC los escritos de alegaciones de Jazztel y Vodafone. El primer operador mostró su conformidad con la conclusión propuesta en el trámite de audiencia de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, mientras que Vodafone ha señalado que se encuentra totalmente en contra de la conclusión alcanzada en el informe remitido.

DÉCIMO.- Elevación de la propuesta de resolución a la Sala de supervisión Regulatoria.

Con fecha 10 de julio de 2015, la Dirección de Telecomunicaciones y Sector Audiovisual, eleva a la Sala de Supervisión Regulatoria, propuesta de resolución junto con todos los documentos, alegaciones e informaciones que se encuentran en el procedimiento de referencia (CFT/D TSA/1439/14/DEVOLUCION PAGOS INTERCONEXIÓN).

A los anteriores Antecedentes de hecho son de aplicación los siguientes

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

PRIMERO.- Objeto del procedimiento

El presente procedimiento tiene por objeto resolver la solicitud de Vodafone sobre las devoluciones de los pagos en interconexión realizados a Jazztel correspondientes a tráficos irregulares cursados hacia numeraciones fijas y móviles de dicho operador.

Aunque posteriormente se analizará, se examinan particularmente en el presente procedimiento los tráficos irregulares cursados hacia 791 numeraciones móviles y fijas de Jazztel, en el periodo comprendido entre septiembre de 2013 y agosto de 2014.

En concreto, en el marco del presente procedimiento se analizarán los siguientes aspectos:

- (i) Las relaciones de interconexión existentes entre los operadores involucrados en la cadena de pagos afectada por el tráfico irregular.
- (ii) Las numeraciones suspendidas en interconexión por tráfico irregular, de conformidad con la información aportada por los operadores.
- (iii) La conducta seguida por los operadores que han intervenido en la cadena de interconexión, en concreto, la diligencia mostrada en relación con: (a) la detección del tráfico irregular y la comunicación de la existencia del citado tráfico al resto de operadores de la cadena, y (b) el cumplimiento de las disposiciones establecidas en sus correspondientes acuerdos de interconexión con respecto al tráfico irregular y la pretensión de devolución de los pagos de los servicios de interconexión mayoristas.

De forma adicional, a raíz de la solicitud de Vodafone, si bien no es un aspecto a resolver en el presente conflicto, se analizará la procedencia de cancelar la numeración de Jazztel e incoarle un procedimiento sancionador.

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

La Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel) otorga a la CNMC las competencias para intervenir en las relaciones entre operadores y en los conflictos que surjan en los mercados de comunicaciones electrónicas, tal como se prevé en sus artículos 12.5, 15 y 70.2, letras d) y g).

Asimismo, de conformidad con los artículos 6.4 y 12.1.a) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, Ley 3/2013), esta Comisión es competente para conocer los conflictos que se planteen entre los operadores en materia de obligaciones de interconexión y acceso.

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 3/2013, 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 de interconexión entre los operadores intervinientes en el tráfico objeto de conflicto

Se describe a continuación brevemente el funcionamiento técnico y económico de la interconexión establecida para las llamadas cursadas entre las redes de Vodafone y Jazztel objeto del presente procedimiento.

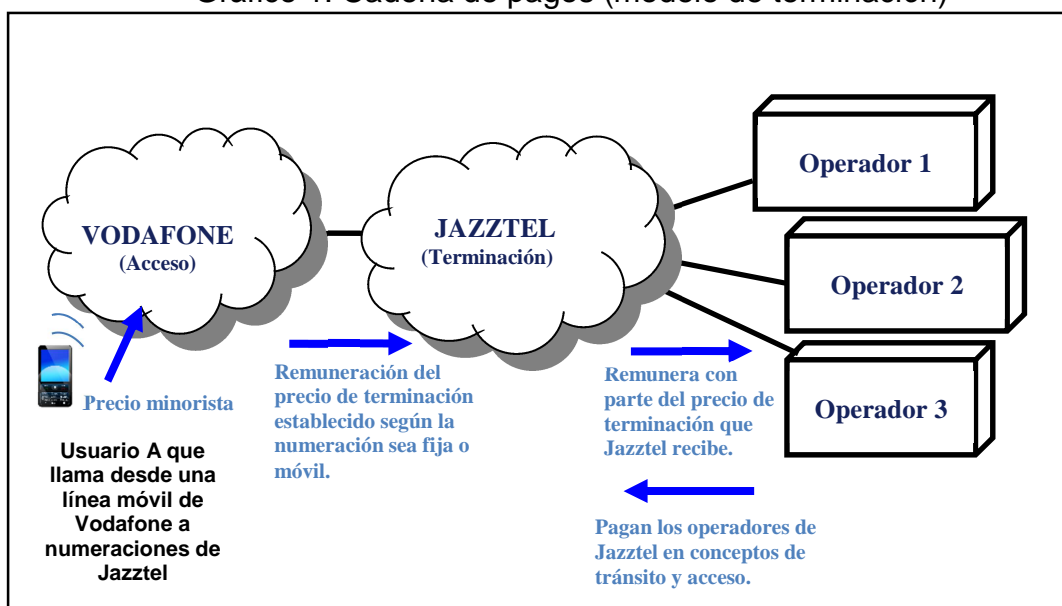
Vodafone está interconectado directamente con Jazztel para las llamadas hacia numeraciones fijas y móviles y sus relaciones están reguladas mediante el AGI que ambas compañías tienen firmado. Asimismo, Jazztel ofrece sus servicios mayoristas a otros operadores que hacen asimismo uso de su numeración. La numeración fija o móvil a la que van dirigidas las llamadas analizadas se emplea como numeración de acceso a las plataformas de servicios que presten los clientes de Jazztel. A modo de ejemplo, utilizando la numeración de esta forma, se podrían prestar servicios de tarjetas telefónicas y servicios de reencaminamiento de llamadas de tráfico internacional, tal como se analizó en la Resolución de la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones de 4 de marzo de 2010⁴.

⁴ Resolución de la CMT de 4 de marzo de 2010 sobre la denuncia planteada por France Telecom España S.A. contra BT España Compañía de Servicios Globales de Telecomunicaciones, S.A.U. en relación con el uso de numeración móvil como numeración de acceso a servicios de tarjetas telefónicas (DT 2009/675).

Dicho de otra forma, para las llamadas a los números fijos y móviles que Vodafone suspendió, Jazztel ofrece servicios de acceso desde su red y tránsito desde otras redes de acceso con el fin de que sus clientes mayoristas puedan recibir llamadas en los puntos de entrega acordados.

En el siguiente gráfico se puede observar la cadena de interconexiones y pagos que hay entre los operadores:

Gráfico 1: Cadena de pagos (modelo de terminación)



SEGUNDO.- Sobre los tráficos irregulares originados en la red de Vodafone hacia numeraciones de Jazztel

Vodafone ha señalado que en el periodo de septiembre a diciembre de 2013 suspendió 280 numeraciones móviles y fijas de Jazztel por haber sido destinatarias de tráficos irregulares originados en su red (se adjunta listado de las numeraciones en el anexo I de la presente Resolución). La identificación del tráfico irregular se llevó a cabo en virtud del procedimiento común para la suspensión de interconexión. Por su parte, Jazztel ha reconocido que recibió las comunicaciones de suspensión de Vodafone de las 280 numeraciones.

Vodafone indica que los volúmenes del tráfico irregular originado en su red hacia numeraciones móviles y fijas de Jazztel, en los meses indicados, supusieron el siguiente porcentaje respecto de todo el tráfico cursado desde Vodafone hacia Jazztel:

- 53,1% de tráfico irregular, respecto del tráfico total cursado en septiembre;
- 43,3%, respecto del tráfico de octubre;
- 21,4%, respecto del tráfico de noviembre; y
- 32,9%, respecto del tráfico de diciembre.

El tráfico irregular originado desde la red de Vodafone hacia las 280 primeras numeraciones móviles y fijas de Jazztel le conllevó unos costes de **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]** en concepto de pagos en interconexión.

Durante la tramitación del presente procedimiento, Vodafone ha indicado que a lo largo del año 2014 se han seguido originando tráficos irregulares hacia numeraciones móviles, fijas y de tarifas especiales (902) de Jazztel. En concreto, Vodafone resalta que, durante el año 2014, más del 90% del tráfico irregular que ha detectado en su red se dirigía hacia numeraciones de Jazztel.

Según Vodafone, los costes totales en interconexión en que ha incurrido en 2014 por el tráfico irregular cursado hacia numeraciones de Jazztel ascenderían a un total de **[INICIO CONFIDENCIAL TERCEROS] [FIN CONFIDENCIAL]**. Asimismo, Vodafone señala que al no disponer de la posibilidad de retener pagos en interconexión ante escenarios de tráfico irregular en su AGI con Jazztel procedió a pagar dichos costes. Sin embargo, considera que esos pagos le deberían ser devueltos al corresponderse con tráfico irregular y, por ello, solicita que esta Comisión dictamine sobre su devolución.

En la siguiente tabla se adjunta el desglose mensual de los importes por servicios mayoristas de interconexión correspondiente al tráfico irregular generado en la red de Vodafone hacia numeraciones de Jazztel que han sido suspendidas. Asimismo, se adjunta el tipo de numeración destino, minutos cursados y los importes agregados:

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

En cuanto a los datos de la tabla anterior, se debe señalar que las llamadas hacia numeraciones 902 están fuera del objeto del presente procedimiento porque **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**.

Por ello, aunque Vodafone señala en su escrito de agosto de 2014 que suspendió 1092 numeraciones (móviles, geográficas y 902), sin enumerar en todo caso qué numeraciones fueron suspendidas, esta Sala, en virtud de lo indicado anteriormente, únicamente considera como objeto de este conflicto las suspensiones de numeraciones móviles y fijas. En concreto, consta un total de 791 numeraciones móviles y fijas suspendidas en interconexión con Jazztel (desde septiembre de 2013 hasta agosto de 2014). En el anexo II, se adjunta el listado de numeraciones móviles y fijas de Jazztel suspendidas en interconexión en ese periodo.

Del conjunto de todas las numeraciones suspendidas –esto es, las 791 suspendidas por Vodafone-, se puede observar que los tráficos cursados con carácter general solían tener de forma acumulada las siguientes características:

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

Las características anteriores describen un comportamiento que se aleja del consumo de un usuario convencional y, en virtud del procedimiento común para la suspensión de interconexión, los tráficos con esas características tienen la consideración de tráficos irregulares, por lo que las suspensiones llevadas a cabo por Vodafone se ajustaron a dicho procedimiento. Asimismo, las suspensiones fueron correctamente notificadas en aplicación del procedimiento común para la suspensión de la interconexión.

De forma adicional, la naturaleza del tráfico coincide con la descrita por el artículo 3 del Real Decreto 381/2015, de 14 de mayo, por el que se establecen medidas contra el tráfico no permitido y el tráfico irregular con fines fraudulentos en comunicaciones electrónicas.

TERCERO.- Sobre el uso de las numeraciones destino hacia las que se dirigen las llamadas anteriores

En cuanto a la ocupación de los subbloques con más numeraciones suspendidas de Jazztel y que contienen los primeros 280 números que suspendió Vodafone, se ha comprobado que, en varios de ellos, las líneas activas en el subbloque superan el 50% de la numeración disponible, tal como se observa en la siguiente tabla.

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

Esto es, en los subbloques en los que están los números en los que se ha concentrado el tráfico irregular hay mucha más numeración activa que no ha recibido tráfico irregular.

En lo que respecta a la gestión de la numeración móvil y fija controvertida, Jazztel ha indicado que todas las numeraciones de los subbloques citados están proporcionadas a personas jurídicas, salvo dos números, que están asignados a personas físicas.

La totalidad de las 280 numeraciones suspendidas en el periodo septiembre-diciembre de 2013 se había proporcionado a tres personas jurídicas inscritas en el Registro de Operadores. El resto de las personas jurídicas que tenían esos servicios contratados no recibió tráficos irregulares.

Esos tres operadores tenían contratado con Jazztel un servicio de acceso por el que se les recogía el tráfico hacia las numeraciones que se les ha proporcionado y se les entrega en un punto para que ellos presten los servicios finales a sus clientes.

En virtud de la Resolución de 27 de mayo de 2013 de la SETSI⁵ (en adelante, Resolución de 27 de mayo de 2013) se limitaron los servicios que se podían prestar mediante rangos de numeración para comunicaciones móviles, estableciendo como condición necesaria que llevaran implícita la condición de movilidad. De esta forma, se excluyó la posibilidad de utilizar la numeración móvil para aquellas actividades consistentes en ofrecer acceso a servicios de llamadas, actividad que se contrataba a través de los acuerdos aportados por Jazztel, por los que proporcionaba numeración móvil a sus clientes.

La citada Resolución estableció un plazo de 12 meses a los operadores para adaptarse, plazo que debía computarse a partir del día siguiente al de su publicación en el BOE (12 de junio de 2013), por lo que a partir del 13 de junio de 2014 la numeración móvil no podía utilizarse para dichos fines.

Tal y como se observa en la anterior tabla 1 y ha señalado Jazztel, a partir de junio de 2014 no se generaron tráficos irregulares hacia numeraciones móviles. De hecho, a esta Comisión no le constan numeraciones móviles suspendidas por Vodafone con posterioridad a junio de 2014 –de ningún operador–.

De hecho, en el mes de abril de 2014, Jazztel remitió cartas a sus clientes en las que se les informaba de la entrada en vigor de la Resolución de 27 de mayo de 2013 y **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**. Como consecuencia de esto, en su escrito de 4 de septiembre de 2014, Jazztel indica que las empresas a las que se habían proporcionado las numeraciones suspendidas habían dejado de usar los números móviles.

Jazztel desconoce si los operadores que tenían contratado con él un servicio de acceso han migrado su actividad a otras numeraciones o si la han dejado de prestar. En todo caso y en conclusión, de la tabla 1 anterior se deduce que a partir de junio no se han pagado cantidades controvertidas por tráficos irregulares hacia la numeración móvil de Jazztel.

CUARTO.- Sobre la solicitud planteada por Vodafone relativa a la devolución por Jazztel de los pagos en interconexión de las llamadas realizadas durante los meses de septiembre a diciembre de 2013

En virtud de los hechos expuestos anteriormente y de la documentación proporcionada por ambos operadores, cabe evaluar las solicitudes planteadas por Vodafone.

Según Vodafone, el origen del presente conflicto se debe a que no disponía de la posibilidad de retener pagos en interconexión ante escenarios de tráfico irregular, en virtud de su AGI con Jazztel, y por este motivo Vodafone decidió

⁵ Resolución de 27 de mayo de 2013, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se modifica la atribución de los rangos de numeración para comunicaciones móviles.

pagar los costes mayoristas de interconexión en lugar de retenerlos automáticamente.

Vodafone, en octubre de 2013, solicitó a Jazztel la modificación de su AGI con el objeto de introducir cláusulas relativas a la retención de pagos en interconexión cuando existiera tráfico irregular y/o fraudulento. Posteriormente, mediante carta de 5 de diciembre de 2013, Vodafone repitió la misma solicitud a Jazztel y le solicitó su colaboración para evitar que continuaran los tráficos irregulares.

Con fecha 3 de febrero de 2014, Jazztel respondió que el procedimiento de suspensión de la numeración no permitía repercutir impagos o retenciones de pagos y que Jazztel se oponía a la devolución de esas cantidades. No obstante, Jazztel indicó que no se oponía a negociar un addendum al AGI para implementar medidas que evitasen la proliferación de tráficos que pudiesen ser perjudiciales para cualquiera de las redes siempre que no comprometiera la responsabilidad de Jazztel frente a terceros revendedores de servicios.

El 18 de julio de 2014 (nueve meses más tarde desde la primera solicitud) Jazztel respondió a la propuesta de Vodafone sobre la modificación del AGI para incluir una Adenda relativa a la retención de pagos.

Jazztel expone que al no ser interesado en la Resolución de 5 de septiembre de 2013 no dispone de los parámetros que allí se describieron, por lo que para retener los pagos necesitaba de Vodafone la justificación de un impago, o bien, que el servicio a través de esa numeración fuera ilícito o fraudulento, de lo contrario Jazztel ha indicado que se encontraría en un incumplimiento contractual sin causa justificada. Asimismo, Jazztel añade que Vodafone se negó a acreditar ninguna de sus peticiones y por ello no procedió a retener.

Finalmente, ambos operadores firmaron dicha cláusula con fecha 3 de noviembre de 2014, tal como comunicó Vodafone a este organismo con fecha 13 de febrero de 2015.

La modificación del AGI no contempla los supuestos de tráficos irregulares anteriores a la firma del Adenda, por lo que Vodafone mantiene su solicitud sobre la devolución de dichos pagos en interconexión al tener su origen en tráficos irregulares.

Las 280 numeraciones suspendidas en el periodo de septiembre a diciembre de 2013 fueron destinatarias de tráfico irregular originado en la red de Vodafone. Lo mismo ocurrió con las siguientes numeraciones suspendidas, hasta llegar a un total de 791 numeraciones fijas y móviles para el periodo de septiembre de 2013 a agosto de 2014. Las suspensiones llevadas a cabo por Vodafone se fueron notificando a medida que se llevaban a cabo, tal como ha confirmado Jazztel.

Por otra parte, en las actas de consolidación entre ambos operadores, a partir del mes de diciembre de 2013, Vodafone hace constar su «*disconformidad con determinados rangos de numeración con sentido entrante para Jazztel que presentan tráfico irregular*». Y, a partir de la consolidación de abril de 2014, Vodafone añade que esa disconformidad ha sido puesta en conocimiento de la CNMC..

Jazztel, como titular y responsable de la numeración asignada, aunque proporciona a través de los correspondientes contratos a los operadores y empresas que recibieron el tráfico irregular, no actuó de forma diligente por no tomar medidas para minimizar los efectos de ese tráfico irregular. Jazztel se justifica en su escrito de 25 de abril de 2014 en que «*...no dispone de sistemas adicionales y específicos que pudieran emplearse para monitorizar patrones de tráfico potencialmente irregular*». Asimismo, Jazztel ha señalado que había reducido de forma gradual la provisión de la numeración móvil para servicios de acceso. Incluso ha sostenido que estaba en proceso de resolución de algunos contratos, por lo que considera que «*al imposibilitarse el uso de nueva numeración móvil con esta finalidad, se elimina de facto la posibilidad de que los clientes de Jazztel utilicen nueva numeración móvil para cursar tráfico, ya sea éste potencialmente irregular o no*».

En su escrito de septiembre de 2014, Jazztel indicó que mediante escritos a sus clientes con las numeraciones suspendidas, en virtud del acuerdo suscrito con ellos, Jazztel les recordaba que podía repercutirles aquellas retenciones de pagos que le hicieran a él otros operadores.

Así, en los contratos suscritos por Jazztel y sus clientes mayoristas, se contempla **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**.

De hecho, el modelo de carta que Jazztel ha remitido a sus clientes mayoristas indica que procede **[CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**.

Por otra parte, Vodafone ha señalado que los tráficos cursados desde sus líneas hacia numeraciones móviles y geográficas de Jazztel le han supuesto daños económicos:

- Sus clientes eran usuarios de las tarifas Red que Vodafone comercializa y que se componen de tarifas planas ilimitadas de minutos de voz con destino a cualquier número geográfico o móvil nacional.
- «*Además estos clientes son autónomos o empresas con planes de precios que se beneficiaban de descuentos aplicados en factura complementarios a las tarifas que tenían contratadas*».
- «*Este tipo de usuarios realizaron llamadas masivas con sus tarifas planas ilimitadas a las numeraciones asignadas a Jazztel generando un perjuicio que proviene de la diferencia entre el coste mayorista en el que*

incurre este operador y el ingreso minorista que percibe por la tarifa contratada».

- *«Además, otra de las técnicas a la que recurren este tipo de clientes es el cambio del ciclo de facturación con el objeto de resetear el número de minutos en sus tarifas planas. En algunos casos han procedido asimismo al impago de sus facturas».*

En sus alegaciones al trámite de audiencia, Vodafone ha señalado que tras analizar a 41 de estos clientes durante 3 meses (enero a marzo 2014) ha observado que *«ha incurrido en una pérdida económica de [CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] se deben a deudas acumuladas de facturación».*

Aunque Vodafone vincule directamente el tráfico irregular a retenciones de pagos en interconexión, el principal objeto del procedimiento común de suspensión de la numeración en interconexión por tráficos irregulares es evitar que estos tráficos se sigan generando. De hecho y tal como señaló Jazztel en el marco del presente procedimiento, el procedimiento común de suspensión no autoriza a retener los pagos en interconexión automáticamente puesto que las retenciones de pagos de los tráficos irregulares que se hayan cursado deberán estar debidamente justificadas. Las retenciones se deben llevar a cabo en línea con lo que hayan acordado los operadores puntualmente o firmado en el marco de sus AGI, por lo que se acuerde por resolución administrativa del organismo competente o en virtud de lo que establezcan disposiciones normativas como el Real Decreto 381/2015, de 14 de mayo⁶.

Por otra parte, las ofertas comerciales minoristas son responsabilidad de los operadores. Como cualquiera de ellas puede ser susceptible de ser usada de forma inadecuada o abusiva, los operadores deben tratar de establecer en la medida de lo posible mecanismos para minimizar esos usos indeseados. Como Vodafone conoce, con carácter general, los operadores suelen introducir cláusulas para resolver los contratos suscritos con abonados en caso de que se produzcan usos abusivos de sus ofertas comerciales, tal como puede haber ocurrido en el presente caso.

Asimismo, para el caso de sumideros que usan numeraciones fijas y móviles, los operadores pueden excluir esas numeraciones de sus tarifas planas para evitar efectos negativos en sus esquemas tarifarios, tal como se señaló mediante Resolución de la CMT de 8 de julio de 2010⁷, en la que se indicaba que la exclusión de las tarifas planas u ofertas de tráfico gratuito de aquellas

⁶ Real Decreto 381/2015, de 14 de mayo, por el que se establecen medidas contra el tráfico no permitido y el tráfico irregular con fines fraudulentos en comunicaciones electrónicas.

⁷ Resolución de la CMT de 8 de julio de 2010, por la que se da respuesta a la Consulta de Orange sobre la posibilidad de excluir de las tarifas planas u ofertas de tráfico gratuito aquellas redes destino que utilizan numeración móvil para prestar servicios de enrutamiento de tráfico internacional (MTZ 2010/827).

redes destino que utilizan numeración móvil para prestar servicios era acorde con la normativa vigente.

Por ello, no se considera adecuado, sin una previsión contractual o normativa que lo permita y, asimismo, sin haberse justificado en detalle en el presente expediente los costes asumidos por la prestación de los servicios versus los costes mayoristas, reconocer la imputación de esas pérdidas al siguiente operador en la cadena. Sin embargo, esta Sala considera razonable que Jazztel devuelva a Vodafone aquellos pagos en interconexión cuyo origen sean tráficos irregulares hacia las 791 numeraciones suspendidas (adjuntadas en el anexo II) en la medida en que Vodafone haya sufrido impagos de sus usuarios y lo acredite debidamente, y acredite asimismo su denuncia o persecución en la vía correspondiente.

De hecho, Vodafone ha señalado que en su análisis a 41 de todos sus clientes que llamaron a numeraciones de Jazztel entre los meses de enero a marzo de 2014 acumularon una deuda con él de **[CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**, por lo que este ejercicio lo debería hacer para todos los tráficos irregulares denunciados en este procedimiento y justificárselo a Jazztel para solicitarle la devolución de dichos costes en interconexión. En este caso, esta Sala reconoce el derecho de devolución de los pagos realizados a favor de Vodafone.

QUINTO.- Sobre las solicitudes de Vodafone de cancelación de la asignación del bloque 6400BMCDU y de apertura de procedimiento sancionador a Jazztel

Vodafone, en el escrito que dio inicio a este procedimiento, solicita que se cancele la asignación de la numeración móvil del bloque 6400BMCDU, y la incoación de un procedimiento sancionador frente a Jazztel por incumplir la normativa sectorial aplicable a la numeración, en particular el artículo 62 del Reglamento de mercados, acceso y numeración⁸.

En relación con la primera solicitud de Vodafone de cancelar la asignación del bloque 6400BMCDU, este es un aspecto a analizar de oficio por la CNMC, en virtud de las facultades de control de la numeración que tiene transitoriamente esta Comisión y a la luz del artículo 62 del Reglamento de mercados, acceso y numeración. Aunque no tiene una incidencia directa en el *petitum* principal del conflicto, por razones de economía procesal se ha examinado en el presente procedimiento.

Vodafone ha alegado que la numeración del bloque 6400BMCDU asignada a Jazztel se debería cancelar por realizar una gestión de su numeración que incumple la normativa sectorial aplicable en materia de numeración y considera que lo ocurrido en este expediente es «*idéntico al establecido por la Resolución*

⁸ Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración, aprobado por Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre.

de 29 de abril de 2014 del expediente sancionador contra Ooiga Telecomunicaciones, S.L. por el incumplimiento de las condiciones determinantes de la adjudicación y asignación de recursos públicos de numeración»⁹.

En respuesta a la alegación de Vodafone, cabe señalar que ambas cuestiones no son idénticas, en base a que en el expediente referenciado por Vodafone concurren irregularidades en la prestación por Ooiga Telecomunicaciones, S.L. (en adelante, Ooiga) del servicio de valor añadido asociado a la numeración de tarificación adicional asignada y existieron irregularidades en la contratación de Ooiga con los prestadores de servicios de tarificación adicional. En el citado expediente, se sancionó por uso indebido de la numeración, y la cancelación de la numeración se produjo por solicitud del operador.

En el presente caso, Jazztel ha aportado copia de los contratos con sus clientes y ha acreditado que veló para cumplir la Resolución de 27 de mayo de 2013 sobre numeración móvil que fue de aplicación en junio de 2014, por lo que no se considera que concurra el mismo escenario, tal como alega Vodafone.

Esta Sala entiende que cancelar la asignación de los subbloques afectados de Jazztel sería una medida poco razonable si se tiene en cuenta el grado de ocupación de los distintos subbloques. En concreto, los subbloques de numeración donde ha existido tráfico irregular (640014CDU, 640013CDU, 640012CDU, 640008CDU y 640007CDU) tienen un grado de ocupación del 58%, 98%, 44%, 28% y 7%, respectivamente. La cancelación de dichos subbloques, o peor aún del bloque 6400BMCDU que los contiene (la unidad mínima de asignación móvil es un bloque de 100.000 números) sería una medida desproporcionada que afectaría al operador asignatario y a sus clientes que en todo momento han hecho uso correcto de la numeración y del servicio contratado sin recibir ningún tipo de tráfico irregular.

En segundo término, Vodafone solicita que se incoe procedimiento sancionador a Jazztel. Esta solicitud constituye en puridad una denuncia frente a Jazztel en el sentido del artículo 11.1.d) del Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, pero se tratará en este acto por razones de economía procesal.

Vodafone solicita que se sancione a Jazztel por incumplir las condiciones derivadas de la atribución y otorgamiento de los derechos de uso de la

⁹ Resolución del expediente sancionador contra Ooiga Telecomunicaciones, S.L. por el incumplimiento de las condiciones determinantes de la adjudicación y asignación de recursos públicos de numeración (SNC/D TSA/781/13/CONDICIONES NUMERACIÓN OOIGA).

numeración en virtud del artículo 77.19 de la LGTel¹⁰ y por cursar tráfico irregular, en virtud del artículo 77.34¹¹ de la misma Ley.

La competencia para sancionar en virtud del artículo 77.34 de la LGTel es de la SETSI, dependiente del Ministerio de Industria, Energía y Turismo, por lo que se dará traslado a la SETSI de la resolución que se dicte, para su conocimiento y para que adopte las medidas que estime oportunas.

Sin embargo, de la documentación aportada por los operadores y descrita en apartados anteriores, esta Sala considera que Jazztel no fue diligente en su actuación puesto que desde que Vodafone le notificó las primeras suspensiones de tráficos irregulares en septiembre de 2013 y en octubre le solicita incluir en su AGI una cláusula de retención de pagos en interconexión en caso de que se cursen tráficos irregulares, Jazztel no responde a la solicitud de Vodafone hasta el 18 de julio de 2014. Esto es, Jazztel no toma medidas para minimizar o evitar esos comportamientos.

En esta línea, Vodafone ha alegado que Jazztel no usó su numeración *«conforme a la normativa aplicable ni, en algunos supuestos, para el fin especificado en su solicitud de numeración»* incumpliendo según Vodafone los artículos 77 de la LGTel y los artículos 38 y 59 del Reglamento de mercados, acceso y numeración.

Jazztel señala que considera que ha sido diligente en su actuación y que Vodafone debería haber aportado las acreditaciones y justificaciones relativas que les solicitó.

Para justificar su diligencia, Jazztel ha aportado copias de las cartas remitidas a sus clientes mayoristas, a finales del mes de abril de 2014, por las que les comunica el cese del uso de la numeración móvil que les ha proporcionado, en virtud de la Resolución de 27 de mayo de 2013, de la SETSI. Asimismo, ha aportado las comunicaciones que remitió en septiembre de 2014 a varios de sus clientes en los que se les comunicaba que adoptaran medidas para evitar suspensiones de sus numeraciones y en caso contrario, les recordaba que en virtud de sus acuerdos se reservaba la posibilidad de retirarles la numeración que no tuvieran en uso o incluso resolverles el contrato por incumplimiento de las condiciones contractuales.

Jazztel es el asignatario de la numeración y como tal es el responsable del control de su numeración, tal como establece el artículo 59.c) del Reglamento de mercados, acceso y numeración, sobre las condiciones generales impuestas para la utilización de los recursos públicos de numeración. Tras

¹⁰ Artículo 77.19 de la LGTel: El incumplimiento de las condiciones determinantes de las atribuciones y el otorgamiento de los derechos de uso de los recursos de numeración incluidos en los planes de numeración.

¹¹ Artículo 77.34 de la LGTel: Cursar tráfico irregular con fines fraudulentos en las redes públicas y servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público.

haber sido advertido de la existencia de una proporción muy elevada de tráficos irregulares por Vodafone, Jazztel no tomó medidas para evitar esos tráficos hasta pasados 9 meses, lo que pone de manifiesto clara una falta de diligencia en su actuación con respecto al control de la numeración asignada. En este sentido, Jazztel no ha acreditado que llevara a cabo ninguna actuación con los operadores a los que cedió la utilización de los números móviles y fijos a los que se cursaba el tráfico irregular para intentar frenar o evitar los tráficos irregulares cursados hacia su numeración al menos hasta septiembre de 2014, casi un año después de la primera solicitud de Vodafone a Jazztel.

En virtud de lo anterior, esta Sala estima que concurren suficientes elementos de juicio para considerar que Jazztel podría haber realizado una conducta tipificada en el artículo 77.19) de la LGTel, consistente en el incumplimiento de las condiciones determinantes de las atribuciones y el otorgamiento de los derechos de uso de los recursos de numeración, por no haber llevado a cabo el control del uso de la numeración que le correspondía en virtud del artículo 59.c) del Reglamento de mercados, acceso y numeración, con el fin de evitar comportamientos irregulares reiterados, lo que es susceptible de motivar la incoación por esta Comisión de un procedimiento administrativo sancionador.

La Competencia para la incoación, tramitación y resolución del citado procedimiento sancionador le corresponde transitoriamente a esta Comisión, de conformidad con lo establecido en la Disposición transitoria décima de la LGTel vigente al ser una conducta cuyo incumplimiento correspondía sancionar a la CNMC en aplicación del artículo 58.a de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones

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

PRIMERO.- Vodafone España, S.A. tendrá derecho a reclamar a Jazz Telecom, S.A. aquellos pagos en interconexión cuyo origen sean tráficos irregulares hacia las 791 numeraciones suspendidas (adjuntadas en el anexo II) siempre que Vodafone haya sufrido impagos de sus usuarios y demuestre tales impagos y su denuncia o persecución en la vía correspondiente.

SEGUNDO.- Dar traslado de la presente resolución a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, dependiente del Ministerio de Industria, Energía y Turismo, a los efectos de la posible infracción tipificada en el artículo 77.34 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones.

TERCERO.- La Dirección de Telecomunicaciones y Sector Audiovisual elevará esta Sala una propuesta de acuerdo de incoación de procedimiento

sancionador contra Jazz Telecom, S.A., por una conducta tipificada en el artículo 77.19) de la LGTel, consistente en el incumplimiento de las condiciones determinantes de las atribuciones y el otorgamiento de los derechos de uso de los recursos de numeración.

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.

ANEXO I: Listado de las 280 numeraciones suspendidas por Vodafone y los clientes de Jazztel que las tenían contratadas.

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]

ANEXO II: Listado de las 791 numeraciones fijas y móviles de Jazztel suspendidas que Vodafone ha comunicado a esta Comisión en el periodo de septiembre de 2013 a agosto de 2014.

[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]