

**RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE INTERCONEXIÓN INTERPUESTO POR
MEDIAPUBLILINE, S.L. CONTRA VODAFONE ESPAÑA, S.A.
UNIPERSONAL POR LA SUSPENSIÓN EN INTERCONEXIÓN DEL
NÚMERO CORTO 11857 POR TRÁFICO IRREGULAR Y LA RETENCIÓN DE
LOS CORRESPONDIENTES PAGOS****CFT/DTSA/002/16/MEDIAPUBLILINE vs VODAFONE 11857****SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA****Presidenta**D^a. María Fernández Pérez**Consejeros**

D. Eduardo García Matilla

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D^a. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

D. Benigno Valdés Díaz

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 23 de febrero de 2017

Vistas las actuaciones practicadas en el expediente relativo al conflicto de interconexión con nº CFT/DTSA/002/16, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta resolución basada en los siguientes:

I ANTECEDENTES DE HECHO**PRIMERO.- Suspensión de la interconexión al número 11857**

Con fecha 17 de noviembre de 2015, y de conformidad con el procedimiento aprobado por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT) para la suspensión de la interconexión de numeraciones por tráfico irregular (en adelante, procedimiento común)¹, el operador Vodafone España, S.A. Unipersonal (en adelante, Vodafone) notificó la suspensión de la interconexión del tráfico de clientes originado en su red móvil hacia la numeración 11857, de la que es asignataria Mediapublicline, S.L. (en adelante, Mediapublicline),

¹ Resolución de fecha 5 de septiembre de 2013, por la que se aprueba un procedimiento común para la suspensión de la interconexión de numeraciones por tráfico irregular (exp. RO 2013/290).

adjuntando el correspondiente informe con los detalles del tráfico supuestamente irregular que motivaba la suspensión.

SEGUNDO.- Escrito presentado por Mediapubliline

Con fecha 2 de febrero de 2016 tuvo entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) un escrito de Mediapubliline² mediante el que interponía conflicto de interconexión contra Vodafone y Vodafone ONO, S.A. Unipersonal (en adelante, Vodafone ONO), por haber suspendido el primero desde su red la interconexión al número corto 11857, como se señalaba en el Antecedente Primero, y haber procedido a la retención de los pagos correspondientes al tráfico registrado hacia esa numeración durante el período comprendido entre el 16 de octubre y el 16 de noviembre de 2015.

Según indicaba Mediapubliline, Vodafone ONO es el operador que le presta el servicio de soporte de red para la prestación del servicio de consulta sobre números de abonado.

En su escrito, Mediapubliline solicita a esta Comisión que se ordene el cese de la suspensión de la interconexión al número 11857 y el abono de los importes retenidos correspondientes al tráfico generado hacia este número del 16 de octubre al 16 de noviembre de 2015, así como que se adopte “*medida cautelarísima urgente*” para que se ponga fin a la suspensión y la retención citadas en tanto en cuanto se resuelve el presente procedimiento.

TERCERO.- Escrito remitiendo una denuncia de Mediapubliline de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información

Con fecha 22 de febrero de 2016 tuvo entrada en el registro de la CNMC un escrito de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, dependiente en aquel momento del Ministerio de Industria, Energía y Turismo (en adelante, SETSI)³, por el que remitía a esta Comisión una denuncia recibida de Mediapubliline en relación con los mismos hechos expresados en el antecedente anterior, “*por entender que puede tratarse de un conflicto entre operadores (.....), que corresponde resolver a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia*”. El citado escrito de denuncia es idéntico al presentado por la denunciante directamente ante la CNMC.

² El escrito se presentó el 28 de enero de 2016 en el Registro General del Ministerio de Economía y Competitividad, pero en la CNMC no tuvo entrada hasta el 2 de febrero.

³ Tras la reorganización ministerial operada por el Real Decreto 415/2016, de 3 de noviembre, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, el Ministerio de Industria, Energía y Turismo y sus funciones pasan a integrarse en el Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital (MINETAD). Asimismo, en virtud de la disposición final primera del citado Real Decreto, se elimina la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información y sus funciones pasan a integrarse a la Secretaría de Estado para la Sociedad de la Información y la Agenda Digital (en adelante, la SESIAD).

CUARTO.- Declaración de confidencialidad del escrito de interposición de conflicto presentado por Mediapubliline

Con fecha 26 de febrero de 2016 se procedió a acordar la declaración de confidencialidad de parte de la información aportada en el escrito de Mediapubliline de fecha 2 de febrero de 2016, debido a su carácter sensible con respecto a terceros y a algunos de los interesados del procedimiento.

QUINTO.- Notificación a las partes del inicio del procedimiento y requerimientos de información

Con fecha 26 de febrero la Dirección de los Servicios de Telecomunicaciones y Audiovisuales (en adelante, DTSA) comunicó a los operadores Vodafone, Vodafone ONO y Mediapubliline el inicio del presente procedimiento, así como sendos requerimientos de información a cumplimentar, por ser ésta necesaria para la determinación de los hechos puestos de manifiesto por la denunciante.

Mediante escritos de fechas 3 y 16 de marzo de 2016, Vodafone y Mediapubliline, respectivamente, dieron respuesta al citado requerimiento de información, mientras que no se recibió respuesta de Vodafone ONO.

SEXTO.- Incorporación de documentación al expediente

Con fecha 9 de septiembre de 2016, se acordó la incorporación del escrito presentado por Vodafone en fecha 17 de noviembre de 2015 en esta Comisión al amparo del procedimiento común, referido en el Antecedente Primero del presente informe, dada la íntima conexión existente entre este documento y el presente procedimiento.

SÉPTIMO.- Declaraciones de confidencialidad relativas a los escritos de Vodafone, de fechas 17 de noviembre de 2015 y 3 de marzo de 2016

Mediante sendos escritos de la DTSA, de fecha 9 de septiembre de 2016, se acordaron las declaraciones de confidencialidad de parte de la información aportada por Vodafone en sus escritos de fecha 17 de noviembre de 2015, por el que comunica la suspensión de la interconexión hacia el número en conflicto, incorporado al expediente del presente procedimiento, y de fecha 3 de marzo de 2016, por el que da contestación al requerimiento efectuado por esta Comisión, citado en el Antecedente Quinto.

OCTAVO.- Solicitud de acceso al expediente de Mediapubliline

Con fecha 26 de septiembre de 2016 tuvo entrada en esta Comisión un escrito de Mediapubliline por el que, al amparo del artículo 35 a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC), solicitaba que se

le diera traslado de una copia del escrito de Vodafone de 17 de noviembre de 2015, referido en el Antecedente Primero.

El día 6 de octubre de 2016 se dio traslado a Mediapubliline de una copia, en su versión no confidencial, de la información solicitada.

NOVENO.- Requerimiento de información a Vodafone y a Vodafone ONO

El 6 de octubre de 2016, se remitió a Vodafone y a Vodafone ONO un nuevo requerimiento de información, al objeto de que aclararan y acreditaran algunos extremos de la información obrante en el expediente, a fin de disponer de una imagen completa de los hechos denunciados y de las actuaciones y responsabilidades de cada parte.

Mediante sendos escritos de fecha 27 de octubre de 2016, los citados operadores dieron contestación al referido requerimiento de información.

DÉCIMO.- Declaraciones de confidencialidad relativas a los escritos aportados al procedimiento por Vodafone y Vodafone ONO con fecha 27 de octubre de 2016

Con fecha 28 de noviembre de 2016 se declaró la confidencialidad de parte de la información aportada por Vodafone y Vodafone ONO al procedimiento mediante sendos escritos de fecha 27 de octubre de 2016, por los que estos dos operadores daban contestación a los requerimientos practicados por esta Comisión en fecha 6 de octubre de 2016.

DÉCIMO PRIMERO.- Escrito de Vodafone de fecha 7 de diciembre de 2016

Con fecha 7 de diciembre de 2016 tuvo entrada un nuevo escrito de Vodafone por el que presentaba alegaciones complementarias con el fin de completar la respuesta dada mediante escrito de 27 de octubre de 2016 al requerimiento de información formulado por esta Comisión.

DÉCIMO SEGUNDO.- Trámite de audiencia

Con fecha 22 de diciembre de 2017, se remitió a los interesados el informe de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, emitido en el trámite de audiencia, dándoles un plazo de 15 días hábiles desde la notificación para que efectuaran las alegaciones y aportaran los documentos que estimaran pertinentes.

Dicho informe fue debidamente notificado a Vodafone y Mediapubliline los días 28 y 30 de diciembre de 2016, respectivamente, y a Vodafone ONO el día 10 de enero de 2017.

DÉCIMO TERCERO.- Alegaciones al informe de audiencia

Con fechas 24 y 27 de enero de 2017 tuvieron entrada en el registro de la CNMC los correspondientes escritos de alegaciones de Vodafone y Mediapubliline al informe de la DTSA emitido en el trámite de audiencia.

En su escrito de 24 de enero de 2017, Vodafone solicita que se reconozca su derecho a retener la totalidad de los pagos comprendidos en el período objeto de conflicto, relativos al tráfico con origen en su red móvil y destino en el servicio de consulta de Mediapubliline, por tratarse de tráfico irregular. Acompaña al escrito nuevos detalles del análisis del citado tráfico no aportado con anterioridad.

Mediapubliline, por su parte, mediante escrito de 27 de enero de 2017 solicita que se declare su derecho a recibir los pagos retenidos por Vodafone por la totalidad del periodo en conflicto, del 16 de octubre al 16 de noviembre de 2015.

II OBJETO DEL PROCEDIMIENTO

Mediapubliline solicitó a esta Comisión en su escrito de 2 de febrero de 2016 que acordara imponer a Vodafone la obligación de reanudar la interconexión en red hacia el número corto 11857, del que la primera es asignataria, practicada por Vodafone en su calidad de operador de acceso, así como de cesar en la retención de los pagos correspondientes al tráfico del período comprendido entre el 16 de octubre y el 16 de noviembre de 2016. El presente procedimiento tiene por objeto analizar las pretensiones de Mediapubliline expresadas en los escritos aportados al procedimiento, y en concreto:

- i) Examinar la conducta seguida por todos los operadores que han intervenido en la cadena de interconexión, en concreto, en este caso, Vodafone como operador de acceso de los usuarios finales, Vodafone ONO, como operador soporte, y Mediapubliline como prestador del servicio de información sobre números de abonado, a la luz de lo estipulado en sus diferentes acuerdos y del resto de obligaciones que les afectan en relación con 1) la detección del tráfico irregular y la justificación del mismo ante esta Comisión, 2) la comunicación de la suspensión de la interoperabilidad a la numeración y los servicios destino del citado tráfico al operador asignatario de la numeración así como a esta Comisión, y 3) las comunicaciones en cascada entre los diferentes operadores afectados por la retención de los pagos de interconexión realizada por el operador de acceso.
- ii) Determinar si la suspensión de la interconexión llevada a cabo por Vodafone, y la retención de pagos en cascada llevados a cabo, tanto por Vodafone como ONO, son ajustadas a Derecho.

III FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

PRIMERO.- 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 los conflictos que surjan en los mercados de comunicaciones electrónicas, tal y como se prevé en sus artículos 12.5, 15 y 70.2, en sus 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, LCNMC- la CNMC es competente para conocer los conflictos que se planteen entre los operadores en materia de acceso e interconexión de redes.

Por otro lado, el 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 (en adelante, Real Decreto 381/2015), también indica en su artículo 6 que será la CNMC la que resolverá sobre los conflictos que se formulen en relación con tráficos irregulares, de acuerdo con lo señalado en el artículo 15 de la LGTel.

Por último, el apartado octavo.2 de la Orden CTE/711/2002, de 26 de marzo, por la que se establecen las condiciones de prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado (en adelante, Orden de Servicios de Consulta) atribuye a la CNMC la competencia para resolver los conflictos de acceso e interconexión que se produzcan entre operadores de redes públicas o servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público relacionados con la prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonados.

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

SEGUNDO.- Ley de procedimiento aplicable

En cuanto a la norma aplicable al procedimiento, resultan de aplicación los artículos 2 y 12 de la LCNMC. Tal y como el citado artículo 2 indica, subsidiariamente y con carácter general, resulta de aplicación la LRJPAC, al haberse iniciado el presente conflicto con anterioridad a la entrada en vigor de la vigente Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo

Común de las Administraciones Públicas, en virtud de lo previsto en la disposición transitoria tercera de la citada Ley.

IV FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

PRIMERO. Consideración preliminar: procedimiento de suspensión y de retención de los pagos derivados del tráfico suspendido que resulta de aplicación al presente caso

Según han manifestado las partes en conflicto y consta acreditado en el expediente, Vodafone suspendió en interconexión el número asignado a Mediapublline -11857- el día 16 de noviembre de 2015, tras haber detectado en su red “*durante el mes de noviembre*” tráfico dirigido a dicha numeración que respondería a los patrones de tráfico irregular. El tráfico presuntamente irregular respondería a llamadas realizadas por abonados del servicio de telefonía móvil de Vodafone durante el periodo comprendido entre el 16 de octubre y el 16 de noviembre de 2015, que es el período al que corresponde la retención de pagos practicada por Vodafone.

Con fecha 29 de mayo de 2015 entró en vigor el Real Decreto 381/2015. Esta norma establece una nueva regulación para la suspensión de la interconexión, disponiendo que será la SETSI (actualmente, la SESIAD⁴) la que apruebe los criterios para que los operadores que detecten tráfico irregular puedan llevar a cabo medidas de suspensión de interconexión y de retención de pagos.

No obstante, la disposición transitoria segunda del Real Decreto 381/2015 establece que:

“Los operadores que tuvieran implantados procedimientos previamente aprobados por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones o por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia para la suspensión de la interconexión de numeraciones por tráfico irregular, podrán seguir utilizando dichos procedimientos ante la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en las mismas condiciones en las que lo venían haciendo durante un mes tras la entrada en vigor del presente real decreto.

No obstante, los operadores que soliciten la autorización de criterios para la implantación de sistemas o procedimientos según lo establecido en el artículo 4⁵ del presente real decreto en el plazo de un mes a contar desde su entrada en vigor, podrán seguir utilizando dichos procedimientos previamente aprobados hasta que la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información resuelva sobre esta solicitud”. [el subrayado es nuestro]

⁴ Vid nota al pie 3.

⁵ El artículo 4 establece el procedimiento a seguir ante la SESIAD por los operadores para obtener la validación de sus sistemas o procedimientos de identificación de tráfico irregular.

Según informó la SETSI a esta Comisión en su momento, Vodafone solicitó la autorización de nuevos criterios para suspender la interconexión y retener pagos en el plazo del mes indicado en la disposición transitoria segunda transcrita. Posteriormente, con fecha 7 de marzo de 2016, tuvo entrada en el registro de la CNMC la Resolución de la SETSI por la que se autoriza la utilización por Vodafone de determinados criterios destinados a identificar tráficos no permitidos que hacen un uso indebido de la numeración y tráficos irregulares con fines fraudulentos en comunicaciones electrónicas, siendo aplicables a partir de dicho momento los criterios aprobados por la SETSI⁶.

Por ello, a la suspensión de la interconexión llevada a cabo por Vodafone analizada en el presente conflicto –que tuvo lugar el día 16 de noviembre de 2015, respecto de tráficos de octubre y noviembre del mismo año- le es de aplicación el procedimiento que estaba en vigor con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto 381/2015, esto es, el procedimiento común aprobado por la CMT mediante Resolución de 5 de septiembre de 2013.

El procedimiento común establece los requisitos que habilitan a los operadores a bloquear el tráfico desde sus abonados a una determinada numeración, exigiendo la acreditación de la concurrencia de forma acumulada de, al menos, 5 caracteres o patrones definidos como identificativos de tráfico irregular. El procedimiento común habilita a los operadores de acceso a bloquear el tráfico, estableciendo el procedimiento para ello, pero no regula la retención de los pagos correspondientes al tráfico irregular, práctica que generalmente se trata por vía contractual.

El Real Decreto 381/2015, por su parte, sí reconoce expresamente a los operadores la posibilidad de practicar esta retención. Así, su artículo 6 se refiere a las “*Actuaciones ante el tráfico no permitido que hace un uso indebido de la numeración o el tráfico irregular*” y entre ellas incluye, por un lado, el bloqueo de la transmisión de dicho tráfico, y por otro, la retención de los pagos derivados del mismo. En concreto, el apartado 2 señala que:

“Alternativamente a lo establecido en el apartado anterior [autorización dictada ad hoc para el bloqueo del tráfico], los operadores que identifiquen tráfico no permitido que hace un uso indebido de la numeración o tráfico irregular con fines fraudulentos mediante los procedimientos o sistemas a los que se refiere el artículo 4 podrán, tras una evaluación caso por caso, retener los pagos correspondientes al mismo, aplicando la retención desde el momento de la identificación de dicho tráfico o, en el caso de que el momento de la identificación sea posterior al de la producción, desde el momento en que acrediten que el tráfico comenzó a producirse, con un plazo de treinta días naturales anteriores a la fecha de identificación, salvo que en sus acuerdos de interconexión, acceso e interoperabilidad acuerden un plazo distinto.”

⁶ Se desconoce la fecha concreta de aprobación de la Resolución de la SETSI por la que se aprueban los criterios que permiten el bloqueo de la numeración, pero en cualquier caso la aplicación de dichos criterios tiene lugar en fecha posterior a la de la generación del tráfico en conflicto, noviembre de 2015.

El régimen transitorio establecido por este Real Decreto, en virtud del cual se demora temporalmente su aplicación y se extiende provisionalmente la aplicación del régimen anteriormente vigente, se refiere exclusivamente a los procedimientos de los operadores para la detección e identificación de tráficos irregulares que hubieran sido aprobados por la CMT –y por el periodo existente hasta que la SETSI aprobara nuevos criterios-. En base a lo anterior, a los efectos de la suspensión del tráfico hacia el número 11857, en el presente caso se estará a lo regulado por el procedimiento común aprobado por la CMT.

Por lo que se refiere a la retención de los pagos practicada por Vodafone y Vodafone ONO, a falta de previsión específica en el procedimiento común de las actuaciones de retención de pagos que tienen lugar como consecuencia de los tráficos irregulares, esta Comisión entiende que habrá que estar a lo pactado en el marco de las relaciones privadas entre los operadores, es decir, a lo establecido al respecto en sus contratos, y a lo dispuesto en la presente Resolución.

SEGUNDO.- Regulación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado prestado a través del número corto 118AB

El servicio de consulta telefónica sobre números de abonado es un servicio que se presta en régimen de libre competencia, tal y como señala el artículo 25.1.c) de la LGTel.

En el apartado 10.4 del Plan Nacional de Numeración Telefónica (en adelante, PNNT) se definen los “números cortos” y, concretamente, dentro del tipo c) queda incluido, entre otros, el rango 118AB, atribuido para la prestación de los servicios de directorio, es decir, para la prestación de servicios de consulta o información telefónica sobre números de abonados.

De conformidad con lo anterior, mediante la Orden de servicios de consulta se establecieron las condiciones básicas de prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado, atribuyéndose el código «118» al servicio de información telefónica sobre números de abonado del servicio telefónico disponible al público (en adelante, STDP). En su apartado cuarto se establece que este servicio consiste básicamente en la conducción de llamadas hacia los centros de atención de llamadas y el suministro a los usuarios del servicio telefónico, *“información vocal y, opcionalmente de datos, relativa a los números de abonado”*.

Aparte del régimen anterior, si el análisis se centra en el plano minorista de la prestación del servicio, puesto que el mercado de servicios de información telefónica es un mercado en competencia, no sometido a regulación ex ante, cada operador fija libremente sus precios disponibles al público por el uso del servicio.

Por lo que se refiere al plano mayorista, la prestación del servicio de consulta requiere de los servicios de interconexión prestados por el operador de acceso (el operador que presta el servicio telefónico fijo o móvil al usuario llamante) y de los servicios de interconexión en tránsito del/los operadores de tránsito, en su caso, y de un servicio de terminación de llamadas –que puede prestar el operador del servicio de consulta si es operador inscrito para el STDP- (en el apartado siguiente se detalla cual es la cadena de interconexión presente en el caso en conflicto).

Estos servicios se prestan también con carácter general en competencia, con la excepción de la obligación de originación impuesta a Telefónica, como operador con poder significativo en el mercado de originación y acceso en redes fijas individuales⁷ -mercado 2 de la Recomendación de mercados relevantes de 2007⁸, no aplicable al presente procedimiento por tratarse de tráfico originado en redes móviles. Precisamente, en el caso de la originación de llamadas en las redes públicas de telefonía móvil, el mercado 15⁹ no incluye el servicio mayorista de originación de llamadas a números de red inteligente ni a numeración corta por lo que, a diferencia de los servicios de originación equivalentes prestados en redes fijas, éstos no están sujetos a regulación ex ante¹⁰.

Existe igualmente libertad para la elección del modelo económico de pagos, aunque generalmente los operadores siguen el “modelo de acceso”, recogido en la Oferta de interconexión de referencia de Telefónica (en adelante, OIR) – aprobada en base a las obligaciones impuestas a Telefónica como operador con PSM en el mercado 2-. Según este “modelo de acceso”, que sigue precisamente el contrato firmado entre Vodafone y Vodafone ONO –como posteriormente se analizará-, el operador de acceso presta al operador del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado los siguientes servicios:

⁷ Resolución de 17 de enero de 2017, relativa a la definición y análisis del mercado minorista de acceso a la red telefónica pública en una ubicación fija (mercado 1/2007) y del mercado mayorista de acceso y originación de llamadas en redes fijas (mercado 2/2007) –expediente ANME/DTSA/364/15/MERCADOS 1 Y 2 - REC.2007. Y anteriormente, durante la tramitación del presente expediente, la obligación de originación estaba impuesta en la Resolución de 12 de diciembre de 2008, por la que se aprueba la definición y el análisis del mercado mayorista de acceso y originación de llamadas en la red telefónica pública en una ubicación fija, la designación de operador con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas (MTZ 2008/447).

⁸ Recomendación de 17 de diciembre de 2007, relativa a los mercados pertinentes de productos y servicios dentro del sector de las comunicaciones electrónicas que pueden ser objeto de regulación ex ante de conformidad con la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a un marco regulador común de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas.

⁹ Mercado de acceso y originación de llamadas en las redes públicas de telefonía móvil aprobado por Resolución del Consejo de la CMT de 2 de febrero de 2006.

¹⁰ En estos mismos términos, se pronunció el Consejo de la CMT mediante su contestación a la consulta formulada por World Premium Rates, S.A. sobre el precio del servicio de consulta sobre números de abonado, de fecha 24 de enero de 2008.

- Servicio de interconexión de acceso.
- Servicio de facturación y gestión de cobro, que se remunera a un único precio por llamada.

De este modo, en la cadena mayorista de pagos de interconexión, el operador de acceso cobra al usuario del servicio (usuario llamante) el precio del servicio 118AB y paga al operador interconectado la totalidad, descontando únicamente las cantidades correspondientes al servicio de acceso y al servicio de facturación y cobro. Posteriormente, si hay un operador de tránsito, éste retendrá de la cantidad pagada en cadena el precio del servicio de tránsito prestado.

TERCERO.- Sobre las relaciones de interconexión entre los operadores intervinientes en el curso de las llamadas objeto de conflicto

Los servicios y relaciones contractuales presentes entre las partes del conflicto, así como los flujos económicos y de facturación derivados de éstas, quedan representados en el siguiente gráfico:

Figura 1. Servicios mayoristas para prestación de servicios de información sobre números de abonado



Esquema gráfico del tráfico telefónico objeto del conflicto, incluyendo las relaciones de interconexión implicadas y los flujos económicos y de facturación derivados de éstas. Fuente: elaborada por los Servicios de la CNMC.

Como se refleja en el gráfico anterior, el tráfico en conflicto consiste en llamadas originadas en la red móvil de Vodafone en el periodo comprendido del 16 de octubre al 16 de noviembre de 2015, y dirigidas al número corto 11857, a través del cual se ofrecen servicios de consulta sobre números de abonado. Para la gestión de este tráfico intervino en primer lugar Vodafone, en calidad de operador de acceso de las llamadas realizadas desde las líneas de sus clientes.

Según el modelo de facturación indicado anteriormente, de cada una de estas llamadas, Vodafone debería facturar a sus clientes el servicio móvil, según el contrato vigente con el abonado llamante, así como el coste del servicio 118AB. Al respecto Vodafone ha señalado¹¹ que “no ha percibido ningún tipo de ingreso minorista por el tráfico irregular generado el 11857 entre el 16 de octubre y el 16 de noviembre de 2015 puesto que todos los importes facturados durante esas fechas se abonaron a los clientes afectados.”

Originadas las llamadas en la red de Vodafone, éstas fueron cursadas hacia su destino a través de Vodafone ONO, operador con el que Vodafone dispone de un “Acuerdo General de interconexión” entre sus redes, recogiendo las llamadas a través de su red y terminándolas en Mediapubliline, destino final del tráfico. Según el contrato analizado, Mediapubliline no termina las llamadas, sino que lo hace Vodafone ONO.

Según el modelo de facturación descrito, Vodafone debería trasladar a ONO la totalidad del precio minorista del servicio 118AB facturado y cobrado al llamante, menos el coste de sus servicios de acceso y de gestión del cobro y facturación. ONO, a su vez, trasladaría a Mediapubliline el precio minorista restante de la operación anterior, menos el coste de sus servicios de soporte de red.

Sin embargo, según han manifestado las tres partes interesadas, una vez detectado por Vodafone el tráfico irregular, procedió el día 16 de noviembre de 2015 a suspender el número 11857 en interconexión desde su red móvil y a retener los pagos correspondientes, de forma que no trasladó a Vodafone ONO cantidad alguna relativa al tráfico identificado como irregular y éste, en consecuencia, tampoco lo hizo a Mediapubliline.

Una vez descrita la cadena de servicios mayoristas intervinientes en la prestación del tráfico en conflicto, cabe examinar más detalladamente las relaciones contractuales que rigen entre los operadores intervinientes y el esquema de los pagos en cascada derivado de los mismos.

3.1. Relación contractual Vodafone - Vodafone Ono

A la primera relación de interconexión descrita, la de Vodafone con Vodafone ONO aplica el “Acuerdo General de interconexión” existente entre sus redes, al que en julio de 2014 incorporaron un “Addendum sobre retención de pagos en caso de tráfico irregular”¹², por el que se introduce una nueva cláusula en el contrato con la finalidad de establecer el procedimiento a seguir entre las partes en caso de detección de tráfico irregular u otras prácticas que generen perjuicios técnicos o económicos al operador de acceso.

¹¹ Escrito aportado al procedimiento el 27 de octubre de 2016.

¹² Documento aportado al presente procedimiento por Vodafone mediante escrito de 3 de marzo de 2016 (Anexo IV).

Según se desprende de este Addendum y del resto de documentación obrante en el expediente, la relación se rige por las siguientes reglas:

Bajo el modelo de facturación de acceso elegido entre las partes, la cadena de pagos entre los operadores funciona de la siguiente manera:

- Vodafone como operador de acceso se encarga de la facturación y cobro del servicio 118AB a sus abonados y cobra un servicio mayorista de facturación y gestión de cobro a Vodafone ONO. En la consolidación mensual de los tráficos cursados con destino a dichos servicios Vodafone pasará a Vodafone ONO la cantidad recibida del abonado llamante deducido el importe regulado correspondiente a los dos servicios que Vodafone presta al operador de red inteligente, esto es, el servicio de interconexión de acceso y el servicio de facturación y gestión de cobro.
- Vodafone ONO compensará con Mediapublicline el importe resultante de deducir, de la cantidad pactada con el operador de acceso, el importe correspondiente a los servicios de interconexión.

En el caso de que el operador de acceso tenga una evidencia de tráficos irregulares, se contempla lo siguiente:

- *“éste [el operador de acceso] comunicará al Operador de Terminación u Operador de Tránsito dicha circunstancia y se procederá a la retención, en la siguiente consolidación, de los importes correspondientes a la interconexión del tráfico afectado. En el caso del Operador de Tránsito, éste comunicará la retención en cascada, al ser un mero intermediario en la cadena de pagos.*
- *“De conformidad con lo anterior, en el momento en que el Operador de Acceso detecte tráficos irregulares conforme a lo señalado anteriormente, tendrá un plazo máximo de 1 mes a contar desde el primer día de la generación del tráfico para notificar dicha circunstancia al Operador de Terminación u Operador de Tránsito y establecer su alcance, debiendo aportar el Operador de Acceso el detalle del tráfico afectado, de tal modo que el Operador de Tránsito pueda trasladar esa información en cascada con ocasión del retención que va a efectuarse”.*
- *“Asimismo, deberá, con la mayor inmediatez posible y en todo caso en el plazo máximo de tres meses, desde la fecha de notificación por parte del operador de acceso de la generación del tráfico irregular, ejercitar las acciones legales que en derecho procedan contra las actuaciones que generan el tráfico irregular”.*
- El operador de acceso, además, remitirá al operador siguiente en la cadena, en el plazo máximo de tres meses desde la fecha de notificación de la generación del tráfico irregular, copia de la documentación que acredite haber iniciado acciones administrativas y/o judiciales en España.

De forma que, al amparo del contrato existente entre Vodafone y Vodafone ONO, para adoptar la medida de retener los pagos derivados de tráfico irregular, Vodafone tenía que comunicar tal circunstancia al siguiente operador en la cadena, Vodafone ONO, en el plazo máximo de un mes desde su generación, identificando el tráfico afectado, y ejercitar las acciones legales, administrativas y/o judiciales que correspondan relativas al citado tráfico en un plazo de tres meses desde la comunicación, notificándolo asimismo al operador siguiente en la cadena (Vodafone ONO) para que éste pudiera conocer la información de la retención y trasladarla en cascada (en este caso a Mediapubliline).

3.2. Relación contractual Vodafone ONO - Mediapubliline

En relación con la segunda relación contractual implicada, la del operador prestador del servicio de soporte de red, Vodafone ONO, y el operador asignatario del número afectado y destinatario del tráfico irregular, Mediapubliline, estos dos operadores tienen suscrito un “*Contrato de soporte de red para operador de Servicios de Guías de Abonados (118ab)*” que ha sido aportado a esta Comisión en el marco del presente procedimiento, del que se desprenden las siguientes reglas que rigen la prestación de servicios:

- Siguiendo el modelo de facturación de acceso descrito, Vodafone ONO debe abonar a Mediapubliline mensualmente el importe minorista cobrado correspondiente a los servicios de consulta menos el precio correspondiente al servicio soporte.
- El contrato citado contempla una cláusula sobre “Impagos” en la que se prevé que, en el caso de que Vodafone ONO:
 - o i) inicie cualquier expediente administrativo o judicial relativo a la posible existencia de impagos o fraude en la prestación del servicio, “*ONO estará facultada a retener las cantidades generadas por el tráfico al número de consulta telefónica del operador de servicios [Mediapubliline] afectado por dichos procedimientos (...).*”, y/o
 - o ii) detecte la existencia de tráfico anómalo o irregular, ya sea detectada directamente o comunicada por un operador de acceso distinto de Vodafone ONO, “*y siempre que no exista procedimiento administrativo o judicial abierto relativo a dicho tráfico, ONO podrá retener las cantidades correspondientes al mismo, previa comunicación al operador de servicios [Mediapubliline] (...).*”

CUARTO.- Análisis del carácter irregular de las llamadas y del cumplimiento del procedimiento para la suspensión del tráfico

El presente conflicto se ha originado como consecuencia de la suspensión de la interconexión y la retención de los pagos de los servicios de interconexión y del servicio 118AB correspondientes al supuesto tráfico irregular originado desde líneas móviles de abonados de Vodafone con destino a la numeración 11857 de Mediapubliline, según el esquema descrito anteriormente.

Con respecto al período en el que se produce el tráfico irregular, debe hacerse una precisión: el análisis de los patrones de tráfico irregular se realiza de forma separada para tres periodos diferenciados, del 16 al 31 de octubre de 2015, del 1 al 12 de noviembre de 2015 y del 13 al 16 de noviembre de 2015. Esto es debido a que la justificación de la existencia de tráfico irregular ha sido aportada por Vodafone de forma separada para esos tres periodos, según se detalla a continuación.

1º.- Informe de suspensión aportado por Vodafone en el marco del procedimiento común RO 2013/290:

Por un lado, para proceder a la suspensión del tráfico hacia el número 11857, Vodafone aportó a la CNMC con fecha 17 de noviembre de 2015 la comunicación a la que estaba obligada por aplicación del procedimiento común, por la que *“pone en conocimiento de la CNMC que el día 16 de noviembre de 2015 ha suspendido la interconexión de las llamadas de sus usuarios a la numeración que se incluye en la Tabla 1 adjunta por la detección del perfil irregular de las llamadas asociadas a dicha numeración.”*

A esta comunicación se acompañó el preceptivo informe sobre el tráfico irregular, en el que se aportaban datos y análisis del tráfico producido del 1 al 12 de noviembre de 2015 (es decir 12 días).

2º.- Escrito aportado por Vodafone al presente procedimiento con fecha 27 de octubre de 2016, en contestación al requerimiento de la CNMC:

Con fecha 27 de diciembre de 2016, Vodafone aportó al procedimiento detalle y análisis del tráfico del periodo comprendido entre el 16 y el 31 de octubre de 2015, en contestación al requerimiento efectuado por esta Comisión.

3º.- Escrito complementario aportado por Vodafone al presente procedimiento con fecha 7 de diciembre de 2016:

Posteriormente, con fecha 7 de diciembre de 2016, Vodafone aportó escrito complementario mediante el que trata de justificar el carácter de irregular del tráfico generado en el período comprendido entre el 13 y el 16 de noviembre de 2015 (cuatro días: 13, 14, 15 y 16), no aportado con anterioridad y respecto al

cual había retenido a Vodafone ONO los pagos correspondientes, y Vodafone ONO a Mediapublicline, en cascada.

Finalmente, a la vista de las conclusiones del informe de audiencia notificado a los interesados, en el que solo se entendió justificado como tráfico irregular el registrado en el segundo periodo (segundo en sentido cronológico, es decir el comprendido entre 1 y el 12 de noviembre de 2015), Vodafone presentó, con fecha 24 de enero de 2017, un escrito de alegaciones al que acompaña un nuevo estudio con información adicional para justificar la concurrencia de los parámetros de tráfico irregular.

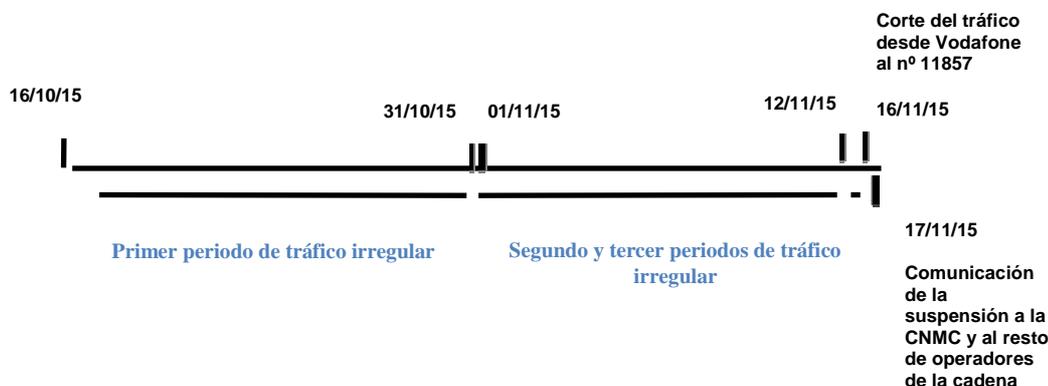
Pese a haber comunicado Vodafone la suspensión del tráfico solo en relación con esos 12 días, la retención de pagos practicada como consecuencia de la identificación del tráfico irregular se extendió al periodo comprendido entre el 16 de octubre y el 16 de noviembre de 2015 (es decir, un total de un mes). Esto fue debido, según Vodafone, a que *“en el Addendum al Acuerdo General de Interconexión con Ono se habilita a este operador a realizar la retención de los pagos asociados a la interconexión correspondiente al tráfico irregular de un mes de duración”*.

El Acuerdo General de Interconexión entre Vodafone y Vodafone Ono aportado por el primero señala que *“en el momento en que el Operador de Acceso detecte tráficos irregulares (...), tendrá un plazo máximo de 1 mes a contar desde el primer día de la generación del tráfico para notificar dicha circunstancia al Operador de Terminación u Operador de Tránsito y establecer su alcance”*. Por lo tanto, en aplicación de lo acordado contractualmente, si se presume que el tráfico fue detectado el día 16 de noviembre (día en que se produjo la suspensión), Vodafone estaría habilitado para retener los pagos del tráfico irregular desde 1 mes antes, el día 16 de octubre, de forma que entre el primer día de la generación del tráfico, el día 16 de octubre, y la notificación, el día 17 de noviembre, medie un mes, como así ocurrió en este caso.

Por ello, en el marco del presente procedimiento y a los efectos de comprobar que la retención de pagos practicada fue ajustada a derecho por corresponder dichos pagos a tráfico irregular, es preciso analizar el detalle del análisis del tráfico generado también en el período comprendido entre el 16 y el 31 de octubre de 2015 y entre el 13 y el 16 de octubre de 2015.

En las siguientes figuras se reflejan de forma gráfica los hitos temporales relevantes en el presente conflicto, así como la descripción del tráfico en conflicto.

Figura 2. Actuación de Vodafone en relación con los tráficos irregulares relacionados con el número 11857: esquema temporal



Fuente: elaboración propia.

[INICIO CONFIDENCIAL PARA MEDIAPUBLILINE]

[FIN CONFIDENCIAL PARA MEDIAPUBLILINE]

A continuación se exponen las conclusiones obtenidas del análisis de los patrones del tráfico de los tres periodos, realizado por separado¹³.

[CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]

[FIN CONFIDENCIAL PARA TERCEROS]

Vodafone sostiene que todo el tráfico cursado en el periodo analizado es irregular. Haciendo una valoración de conjunto de los datos relativos al parámetro de concentración por segmentos (de los tres periodos que por separado ha presentado Vodafone), se observan tendencias muy dispares y una gran incongruencia entre los distintos periodos ya que, i) en un caso el volumen de clientes particulares asciende mientras que en otro desciende, e incluso en un tercer supuesto se mantiene prácticamente sin variación con respecto al tráfico estándar, y ii) en función de la aplicación del criterio por número de llamadas o el criterio por número de clientes, los resultados porcentuales son muy dispares (por ejemplo, en el tercer periodo, se registra un **[INICIO CONFIDENCIAL PARA MEDIAPUBLILINE Y ONO] [FIN CONFIDENCIAL]**).

¹³ En este análisis se han tomado como referencia del tráfico standard los valores aportados por Vodafone sobre el tráfico registrado en el mes de octubre de 2016 desde la red de Vodafone al servicio de consulta sobre números de abonado prestado a través del número **[INICIO CONFIDENCIAL PARA MEDIAPUBLILINE Y ONO] [FIN CONFIDENCIAL]**

Sin embargo, en el segundo periodo (del 1 al 12 de noviembre de 2015, único periodo objeto de análisis en el informe aportado para justificar la suspensión de la interconexión el 17 de noviembre de 2015 (Antecedente Primero), esta Comisión observa, por un lado, que los porcentajes de concentración en el segmento particulares son congruentes entre sí (es decir, que son muy similares), y, por otro lado, cada uno de los criterios utilizados (por número de llamadas y por número de clientes) suponen una variación significativa respecto de lo que se considera un tráfico standard (aumento del **[INICIO CONFIDENCIAL PARA MEDIAPUBLILINE Y ONO] [FIN CONFIDENCIAL]**, tal y como se ha expuesto con anterioridad). Por tanto, esta Comisión ve suficientemente acreditado este parámetro en este periodo.

Todo ello lleva a concluir que, del análisis expuesto en este Fundamento jurídico, solo en el segundo de los periodos analizados (del 1 al 12 de noviembre de 2015), puede advertirse la concurrencia de forma acumulada de cinco de los parámetros definidos como propios del tráfico irregular en el procedimiento común. A la vista de los datos aportados por este operador, en el primer y tercer periodo solo se observan evidencias claras de la concurrencia de un total de cuatro parámetros.

En este análisis ha de tenerse además en consideración que esta información que Vodafone tenía disponible con anterioridad ha sido aportada con posterioridad al trámite de audiencia y no acredita de forma suficiente la concurrencia del quinto parámetro como para motivar una variación del criterio expuesto en el informe sometido a audiencia.

Se concluye que Vodafone ha justificado la concurrencia, de forma acumulada, de cinco de los parámetros definidos en el procedimiento común como identificativos de tráfico irregular en un periodo anterior a la fecha en la que se produjo la suspensión del tráfico, lo que permite concluir que la medida de bloqueo de la interconexión desde su red hacia el número 11857 se adoptó motivadamente o de conformidad con el procedimiento común.

Vodafone además, en cumplimiento de las obligaciones que establecía el procedimiento común, comunicó la suspensión tanto al asignatario de la numeración afectada, Mediapubliline, como a la CNMC, el día 17 de noviembre de 2015, dentro del plazo de 24 horas desde el bloqueo indicado en el procedimiento, y remitió a este organismo el informe técnico justificativo del tráfico irregular detectado.

Si bien es cierto que Mediapubliline señala en los dos escritos aportados al procedimiento que no recibió comunicación alguna, ha podido acreditarse documentalmente que esa comunicación sí tuvo salida, aunque, según figura en el certificado de notificación, no pudo entregarse por “*destinatario desconocido*”.

La dirección utilizada por Vodafone coincide con la dirección comunicada por Mediapublline a la CNMC como domicilio social, pero esta entidad utiliza desde el año 2012 una dirección distinta a efectos de notificaciones y así lo notificó a este organismo para la modificación de sus datos registrales en el Registro de Operadores, aunque ello ha de entenderse *stricto sensu* para las actuaciones frente a este organismo¹⁴.

Sin embargo, y aunque este cambio de dirección a efectos de notificaciones quedara en el ámbito interno de las relaciones con esta Administración, tal y como señala Mediapublline en sus alegaciones al informe de audiencia, con anterioridad al envío del burofax por parte de Vodafone, esta entidad había ya modificado también en el Registro Mercantil su domicilio social (trasladándolo a la misma dirección de notificaciones), lo que se publicó en el Boletín Oficial del Registro Mercantil de fecha 15 de enero de 2015¹⁵.

Asimismo, el contrato suscrito entre Vodafone ONO (empresa del mismo grupo empresarial que Vodafone) y Mediapublline el día 23 de mayo de 2012 refleja también esta nueva dirección, por lo que Vodafone tenía herramientas suficientes para haber realizado un segundo intento de notificación a la dirección correcta. En definitiva, aunque la falta de entrega del burofax no pueda calificarse en este caso como un incumplimiento de la Resolución de 5 de septiembre de 2013, sí debe exigirse al operador de acceso un mayor grado de diligencia y empeño en la correcta realización de la comunicación de la suspensión al asignatario de la numeración.

A modo de conclusión, consta acreditado que Vodafone intentó la comunicación en plazo aunque ésta resultara infructuosa, y consta además acreditación suficiente de las comunicaciones enviadas vía correo electrónico por Vodafone a Vodafone ONO y por Vodafone ONO a Mediapublline¹⁶, con el fin de poner en su conocimiento la retención de pagos que se analizará a continuación, por lo que se da por cumplido por parte de Vodafone el trámite de comunicación al asignatario del número, requiriéndole un mayor grado de diligencia en la comprobación de los datos relevantes en sus contratos de interconexión.

Por lo tanto, tras la comprobación y análisis de los datos aportados por Vodafone, se puede concluir que, en virtud del procedimiento común, aprobado por la Resolución de 5 de septiembre de 2013, Vodafone estaba habilitado para suspender ese número desde su red para que no fuese accesible por sus abonados.

¹⁴ Mediapublline notificó mediante escrito de 15 de marzo de 2012 a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones “una nueva dirección postal diferente de la sede social” para que, en adelante, se tuviera en cuenta por este organismo a efectos de notificaciones (Calle Alberto Aguilera 7, 2º, de Madrid). Este dato se inscribió en el Registro de Operadores el 15 de mayo de 2012 (exp. RO 2012/570).

¹⁵ Documento número 1 anexo al escrito de Mediapublline de 27 de enero de 2017.

¹⁶ Anexos II y III del escrito de Vodafone de 3 de marzo de 2016 y documento anexo 2 del escrito de Mediapublline de 28 de enero de 2016.

QUINTO.- La retención de pagos efectuada como consecuencia del tráfico irregular

Por lo que se refiere a la retención practicada por Vodafone de los pagos correspondientes al tráfico irregular descrito, registrado en el periodo del 16 octubre al 16 de noviembre de 2015, este operador, sobre la base de la habilitación que le confiere su contrato con Vodafone ONO, procedió a notificar a éste, como operador interconectado y siguiente en la cadena, su intención de retener pagos mediante un correo electrónico enviado el día 17 de noviembre de 2015 –al día siguiente de la suspensión-, en el que detallaba la causa de la retención, el periodo y tráfico afectados y el importe retenido.

Vodafone ha manifestado que la retención a Vodafone ONO asciende a un total de **[INICIO CONFIDENCIAL PARA MEDIAPUBLILINE] [FIN CONFIDENCIAL]**, y así se refleja en el acta de consolidación aportada, firmada por ambas partes con fecha 10 de diciembre de 2015.

Vodafone señala también que no ha recibido importe minorista alguno relacionado con este tráfico; en una gran parte de los casos porque se devolvió el importe al abonado tras su facturación, y en otros casos porque no llegó a facturarse el tráfico al abonado (Vodafone señala que del total de las llamadas registradas en el periodo del 16 de octubre al 16 de noviembre de 2015, el 78% fueron facturadas pero posteriormente devuelto su importe al cliente y el resto, un 22%, no llegaron a facturarse¹⁷).

De conformidad con lo pactado en el contrato, y según el modelo de facturación de este servicio, Vodafone ONO comunicó, a su vez, a Mediapubliline la retención efectuada mediante el envío de un correo electrónico en fecha 27 de noviembre de 2015¹⁸, y retuvo a este operador la cantidad de **[INICIO CONFIDENCIAL PARA VODAFONE] [FIN CONFIDENCIAL]**, resultando de esta forma el siguiente flujo de pagos objeto de conflicto:

¹⁷ Vodafone señala mediante escrito 27 de octubre de 2016 aportado al procedimiento (archivo Excel "Apéndice I"), que en el periodo del 16 de octubre al 16 de noviembre de 2015 se registraron 645, de las cuales 503 llamadas se facturaron pero posteriormente se devolvió su importe al abonado y 142 llamadas no llegaron a facturarse. El total de llamadas no coincide con otros registros de llamadas aportados.

¹⁸ Documento anexo 2 del escrito de Mediapubliline de 28 de enero de 2016 ya citado.

FLUJO DE PAGOS PERIODO 16/10/2015 A 16/11/2015

ABONADO A VODAFONE	VODAFONE A VODAFONE ONO	VODAFONE ONO A MEDIAPUBLILINE
VODAFONE NO HA PERCIBIDO NINGÚN PAGO MINORISTA	[INICIO CONFIDENCIAL PARA MEDIAPUBLILINE] [FIN CONFIDENCIAL] IMPORTE QUE DEBERÍA HABER ENTREGADO PERO SE HA RETENIDO	[INICIO CONFIDENCIAL PARA VODAFONE] [FIN CONFIDENCIAL] IMPORTE QUE DEBERÍA HABER ENTREGADO PERO SE HA RETENIDO

Debe hacerse constar que Mediapubliline, sin embargo, declara en su escrito de interposición del conflicto que la cifra retenida por Vodafone ONO asciende a **[INICIO CONFIDENCIAL PARA VODAFONE] [FIN CONFIDENCIAL]**¹⁹, un importe más elevado que el declarado por Vodafone ONO, y más elevado todavía que el propio importe minorista que Vodafone declara haber retenido a Vodafone ONO, lo que supone una contradicción evidente dado que, según el modelo de facturación del servicio, al importe facturado y cobrado por Vodafone debe deducírsele el coste de los servicios de acceso y soporte de Vodafone y de Vodafone ONO, respectivamente, por lo que necesariamente la cifra a abonar a Mediapubliline ha de resultar inferior a al importe declarado por Vodafone (al que todavía debe deducirse el servicio soporte de Vodafone ONO).

En relación con esta discrepancia, consta en el expediente justificación suficiente relativa a los importes alegados por Vodafone y Vodafone ONO, pero no consta acreditación para el importe reclamado por Mediapubliline más allá de lo declarado en sus escritos, por lo que procede dar por válido como importe retenido a éste último el aportado por Vodafone ONO.

SEXTO.- Sobre la actuación seguida por los diferentes operadores en relación con la suspensión de la interconexión y la retención de los pagos, como consecuencia de la existencia de tráficos irregulares

En el presente Fundamento se exponen las conclusiones relativas a la valoración de la conducta de cada uno de los operadores en cuanto a la suspensión de la interconexión y la retención de pagos objeto del conflicto, teniendo en cuenta (i) el cumplimiento de las condiciones para la suspensión de la interconexión que este Organismo ha aprobado a través de su Resolución de

¹⁹ No se ha acreditado esta cifra mientras que sí se ha acreditado la cifra alegada por Vodafone ONO.

fecha 5 de septiembre de 2013 y (ii) la diligencia mostrada por todos ellos en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales.

➤ **Vodafone y Vodafone ONO**

Vodafone y Vodafone ONO tienen suscrito un Acuerdo General de Interconexión al que incorporaron una cláusula específica sobre el procedimiento a seguir en *“los casos en los que el Operador de Acceso tenga una evidencia de tráficos irregulares, que no sean conformes a los patrones de tráfico habituales (...)”*, que establece que:

“ (...) en el momento en que el Operador de Acceso detecte tráficos irregulares conforme a lo señalado anteriormente, tendrá un plazo máximo de 1 mes a contar desde el primer día de la generación del tráfico para notificar dicha circunstancia al Operador de Terminación u Operador de Tránsito y establecer su alcance, (...)”.

En aplicación de la citada cláusula, así como del procedimiento común, Vodafone detectó en su red móvil tráfico presuntamente irregular y procedió a suspender la interconexión el día 16 de noviembre de 2015 y a retener los pagos correspondientes al periodo del mes inmediatamente anterior.

Según ha podido comprobarse y obra acreditado en el expediente, Vodafone, de acuerdo con las obligaciones derivadas del procedimiento común y de su contrato con Vodafone ONO, efectuó los siguientes pasos:

- i) Notificó a la CNMC mediante escrito de 17 de noviembre de 2015, y al asignatario de la numeración mediante envío de burofax de la misma fecha, en el plazo de 24 horas señalado en el procedimiento común, que había procedido a la suspensión de la interconexión hacia el número 11857, si bien el citado burofax no pudo ser entregado a su destinatario.
- ii) Comunicó al operador siguiente en la cadena, Vodafone ONO, mediante correo electrónico de fecha 23 de noviembre de 2015 que se iba a proceder a la retención de los pagos, remitiendo el detalle del tráfico irregular y el importe de la retención, si bien no especificó las acciones administrativas llevadas a cabo (en este caso, la suspensión de la interconexión llevada a cabo conforme al procedimiento común).

En relación con este punto ha de ponerse de manifiesto que la retención practicada y comunicada por Vodafone se extendió al periodo comprendido entre el 16 de octubre y 16 de noviembre de 2016, cuando, tal y como se desprende del Fundamento jurídico anterior, solo respondía a los patrones de tráfico irregular el tráfico generado entre el 1 y el 12 de noviembre de 2016. Si observamos el tenor de la cláusula del contrato Vodafone-Vodafone ONO que habilita a la retención, resulta que es de aplicación a *“los casos en los que el Operador de Acceso tenga una evidencia de tráficos irregulares”*, por lo que ha de considerarse que es

condicion sine qua non de la retención que el tráfico afectado sea tráfico irregular, como es lógico.

Al margen de lo dispuesto en el contrato privado, este es asimismo un criterio asentado en esta Comisión²⁰, que viene considerando razonable la retención de pagos mayoristas siempre y cuando se refiera a servicios prestados que hayan resultado vinculados a tráficos irregulares y que no hayan sido cobrados. De conformidad con todo lo anterior, ha de indicarse que solo resulta procedente declarar conforme a derecho en el presente caso las retenciones aplicadas por Vodafone con respecto al periodo del 1 al 12 de noviembre de 2015.

- iii) La retención practicada se reflejó en el acta de consolidación de pagos del mes siguiente, firmada el día 10 de diciembre de 2015 entre Vodafone y Vodafone ONO, en la que se refleja el importe de **[INICIO CONFIDENCIAL PARA MEDIAPUBLILINE] [FIN CONFIDENCIAL]** manifestado por Vodafone.
- iv) Vodafone ONO, por su parte, tal y como prevé el contrato de interconexión suscrito con Vodafone, informó de la retención de pagos llevada a cabo por el operador de acceso a Mediapubliline (correo de fecha 27 de noviembre de 2015), y retuvo a éste, según ha manifestado, un importe de **[INICIO CONFIDENCIAL PARA VODAFONE] [FIN CONFIDENCIAL]**, si bien no queda claro si se facilitaron a Mediapubliline los detalles del tráfico analizado presuntamente irregular, tal y como recoge el contrato de interconexión entre Vodafone y Vodafone ONO.

➤ **Mediapubliline**

Mediapubliline, como prestador del servicio de información telefónica sobre números de abonados y asignatario de la numeración 18857 destino del tráfico irregular, es responsable del uso efectivo y eficiente de la numeración, que ha de estar destinada a la prestación del servicio establecido en el PNNT, tal y como dispone el artículo 38 del Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración.²¹

En este sentido, Mediapubliline alega que no tiene responsabilidad alguna en la generación del que Vodafone califica como tráfico irregular dado que esto está en manos de los usuarios llamantes con los que él no tiene relación alguna, que no se le han facilitado los detalles sobre este tráfico ni sobre los parámetros que determinan su irregularidad, y que no ha recibido de Vodafone ONO importe alguno en relación con el tráfico objeto del conflicto, al que reclama un importe de **[INICIO CONFIDENCIAL PARA VODAFONE] [FIN CONFIDENCIAL]**.

²⁰ Expedientes RO 2013/1071, RO 2013/2306, RO 2013/2331 y RO 2014/847.

²¹ Aprobado por el Real Decreto 2226/2004, de 10 de diciembre.

Asimismo señala que el contrato que le vincula con Vodafone ONO “no prevé ningún supuesto que justifique la retención de pagos o bloqueo de la transmisión del tráfico que se ha llevado a cabo”, y que por lo tanto “no puede considerarse como justificado legalmente un bloqueo de tráfico y suspensión de pagos que se sustenta en unos supuestos indicios que, unilateralmente, uno de los operadores constituyen tráfico irregular con fines fraudulentos, sin que exista ni autorización expresa de la SETSI, ni tampoco unos procedimientos o sistemas con criterios de identificación del tráfico autorizados por la SETSI”.

Los argumentos de Mediapubliline no pueden ser acogidos favorablemente por los siguientes motivos:

- Sus argumentos parten de la base de la aplicación al presente caso del Real Decreto 381/2015 cuando lo que resulta de aplicación, según lo expuesto en el Fundamento jurídico primero, es el procedimiento común, que dota de procedimientos y de un sistema de autorización para el bloqueo al operador de acceso si se dan ciertos requisitos, cuyo cumplimiento por Vodafone ha sido comprobado en el seno de este expediente, a través del estudio de parámetros realizado que permite concluir la irregularidad del tráfico registrado del 1 al 12 de noviembre de 2015.
- Por otra parte, si bien parece que Mediapubliline no fue informada en su momento de los detalles del tráfico irregular suspendido (fecha y hora de inicio de las comunicaciones, numeración origen y destino, etc, tal y como requiere el contrato Vodafone-Vodafone ONO), en todo caso sí que ha tenido acceso al informe de suspensión de Vodafone de fecha 17 de noviembre de 2015 en el marco del presente procedimiento.

En relación con los detalles de este tráfico y su calificación de irregular, Mediapubliline no ha presentado alegación alguna que actúe en su defensa hasta la notificación del informe de audiencia (escrito de alegaciones de 27 de enero de 2017) y, en este escrito, manifiesta que “ni puede confirmar ni puede negar el carácter de irregular del tráfico objeto de este conflicto, pues desconociendo los parámetros que califican un tráfico como irregular, al ser confidenciales”, no está en situación de realizar juicio alguno sobre tal irregularidad, ni de combatir la valoración que sobre el tráfico realiza la CNMC, alegando finalmente que, en consecuencia, se le está causando indefensión.

En respuesta a lo anterior, cabe recordar que esta Comisión ha elaborado ya un criterio consolidado, y refrendado por los Tribunales de Justicia, en relación al tratamiento confidencial de los datos relativos al análisis de tráficos irregulares²², consistente, en esencia, en la necesidad de establecer un *“debido equilibrio de los intereses a valorar: por un lado, los del operador que interrumpe la interconexión, en la medida en que los parámetros constituyen un secreto comercial o industrial y, por otro lado, los del prestador del servicio de tarificación adicional o de directorio vocal, en este caso, que tiene derecho a poder rebatir los hechos contenido en el informe de fraude”*.

Este mismo equilibrio es el que se ha trasladado al informe de audiencia notificado a Mediapubliline, en el que, por un lado, se otorga el carácter confidencial a la descripción de los parámetros y criterios para detectar supuestas llamadas fraudulentas empleados por Vodafone, y, por otro lado, no se otorga tal carácter a los datos absolutos, numéricos y descriptivos, del tráfico en conflicto, de forma que Mediapubliline puede conocer en todo momento cuales son las llamadas objeto de análisis para, si a su derecho interesa, poder rebatir porqué, a su juicio, esas llamadas no presentan caracteres de irregularidad.

- En sentido contrario a lo que manifiesta Mediapubliline, y tal y como ha quedado acreditado documentalmente, el contrato suscrito con fecha 23 de mayo de 2012 entre ésta y Vodafone ONO sí que contempla la posibilidad de que se retengan pagos con la finalidad de evitar posibles situaciones de fraude en la prestación del servicio, tanto mediando procedimiento administrativo relativo a posibles impagos o la existencia de fraude, como sin mediar procedimiento alguno cuando se detecte tráfico irregular, ya sea detectado directamente por Vodafone ONO o por un operador de acceso distinto de Vodafone ONO (Cláusula 4, letra B, “Impagos”), como sería este caso.

➤ **Conclusión y valoración de la solicitud formulada en el presente procedimiento**

A modo de conclusión, ha de señalarse, en primer lugar, que los diversos operadores que han intervenido en el encaminamiento del tráfico, tuvieron conocimiento en tiempo y forma razonables de la existencia de un tráfico irregular y de que se iba a proceder a la retención de pagos, y así ha quedado reflejado, tanto en el acta de consolidación de Vodafone con Vodafone ONO,

²² Entre otras, véase la Resolución del recurso de alzada interpuesto por Telefónica de España, S.A.U. contra la declaración de confidencialidad de la información contenida en sus escritos de fecha 14 de mayo de 2015 y 24 de julio de 2015 aportada en el procedimiento para la resolución de su conflicto de interconexión con Teléfonía Local, S.A., por la suspensión de la interconexión del tráfico hacia el número corto 11811 por tráfico irregular (R/AJ/006/15), en la que se cita la Jurisprudencia existente al respecto.

como en las comunicaciones cruzadas entre las tres partes en conflicto y en sus propias declaraciones en los escritos aportados al expediente.

Asimismo, de los hechos analizados no se desprenden indicios de una conducta negligente por parte de Vodafone de acuerdo con la posición que ocupa en la cadena de interconexión, o de un incumplimiento de las obligaciones contractuales que mantiene con Vodafone ONO.

En segundo lugar, a la vista de lo expuesto en el Fundamento jurídico cuarto, el tráfico irregular de los días 1 al 12 de noviembre de 2015 ha quedado suficientemente acreditado, de forma que queda justificada la suspensión de la interconexión, ya que los tráficos irregulares alteran el uso adecuado de los recursos de numeración y perjudican económicamente a operadores que han prestado sus servicios sin recibir su remuneración, aunque no así la totalidad de la retención de pagos practicada por los operadores Vodafone y Vodafone ONO.

En tercer lugar, es relevante el hecho de que Vodafone no haya cobrado cantidad alguna del tráfico irregular cursado, y de que, tanto su contrato con Vodafone ONO como el contrato de Vodafone ONO con Mediapublicline, posibilitan la retención de pagos cuando se detecte la existencia de tráficos irregulares que causen perjuicios técnicos y/o económicos.

Para resolver el presente expediente ha de tenerse presente tanto el principio general de la interconexión de que las consecuencias económicas de un posible fraude de los usuarios de la red de una parte no se trasladen a la otra parte²³, como los diversos antecedentes de procedimientos ya resueltos por esta Comisión, en los que se ha declarado conforme a Derecho la retención de pagos por los operadores intervinientes en la cadena cuando se producen impagos en origen, pero la repercusión de los importes correspondientes cuando el operador de acceso cobra por las llamadas realizadas.

Por tanto, a la vista de todo lo anterior, esta Comisión estima ajustado a Derecho reconocer el derecho de los operadores intervinientes en la cadena a retener los pagos derivados de tráficos irregulares, esto es, los producidos en el periodo del 1 al 12 de noviembre de 2015, correspondientes a los servicios prestados pero que no han llegado a cobrarse (en el caso de Vodafone, de los abonados, en el caso de Vodafone ONO, de Vodafone y en el caso de Mediapublicline, de Vodafone ONO).

En cuanto al restablecimiento de la interconexión, se estará a lo establecido en el procedimiento común, que habilita a los operadores a la suspensión en interconexión para cualquier numeración del PNNT: (i) hasta que se produzca un cambio en la titularidad del abonado del número afectado (este supuesto no procede en este caso), (ii) hasta que la CNMC asigne la numeración a otro

²³ Así se recoge en el la Oferta de Interconexión de Referencia, apartado 11.8.3, al regular el contrato tipo de servicios de interconexión.

operador, o bien, (iii) hasta que así lo acuerden los operadores de mutuo acuerdo (entre el operador que haya suspendido y el operador asignatario de la numeración).

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.- Estimar la solicitud de Mediapubliline, S.L. relativa al reconocimiento del derecho de dicha entidad a recibir el pago de la remuneración por el servicio de consulta sobre números de abonado prestado a través del número 11857 retenida por Vodafone ONO, S.A. Unipersonal, por el importe correspondiente al tráfico registrado en los periodos comprendidos del 16 al 31 de octubre y del 13 al 16 de noviembre de 2015, y desestimar su pretensión con respecto al tráfico del periodo del 1 al 12 de noviembre de 2015.

SEGUNDO.- Reconocer el derecho de Vodafone España, S.A. Unipersonal y de Vodafone ONO, S.A. Unipersonal a retener los pagos correspondientes al tráfico del período comprendido entre el 1 y el 12 de noviembre de 2015, con origen en la red móvil del primero y destino en el servicio de consulta sobre números de abonado prestado a través del número 11857, en tanto en cuanto estos operadores no cobren a su vez la parte que les corresponde por sus servicios.

TERCERO.- Desestimar la solicitud de Mediapubliline, S.L. relativa al restablecimiento por parte de Vodafone España, S.A. Unipersonal de la interconexión al número 11857, quien podrá mantener el bloqueo hasta que se produzca un cambio en el asignatario del número o se llegue un acuerdo sobre la apertura del número.

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.