



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

**D. JAIME VELÁZQUEZ VIOQUE**, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

### CERTIFICA:

Que en la sesión del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, celebrada el día 31 de marzo de 2004, se ha adoptado el siguiente

### ACUERDO

Por el cual, en relación con el expediente **RO 2003/1983**, se aprueba la siguiente

**RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO INTERPUESTO POR VODAFONE ESPAÑA, S.A. SOBRE LA SUSPENSIÓN DE LA INTERCONEXIÓN QUE PERMITE EL ENCAMINAMIENTO DE LAS LLAMADAS CON ORIGEN EN SU RED MÓVIL Y DESTINO A NÚMEROS DE TARIFICACIÓN ADICIONAL ANUNCIADOS A TRAVÉS DE LOS MENSAJES CORTOS NO SOLICITADOS Y RECIBIDOS POR LOS CLIENTES DE DICHA COMPAÑÍA.**

#### **I. ANTECEDENTES DE HECHO.**

**Primero.- Solicitud de intervención presentada por VODAFONE ESPAÑA, S.A.**

Con fecha 18 de diciembre de 2003, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de D<sup>a</sup>. María Luisa Belda Cuesta, en nombre y representación de la entidad VODAFONE ESPAÑA, S.A. (en adelante VODAFONE), por el que se solicitaba *autorización para suspender la interconexión que permite el encaminamiento de las llamadas con origen en sus clientes móviles y destino en numeraciones de servicios de tarificación adicional que hayan sido publicitados a través de mensajes no solicitados ni autorizados por los*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*destinatarios de los mismos, y detectados mediante el procedimiento interno adjunto al escrito de interposición. Concretamente, VODAFONE señalaba que:*

- *“(...) Ha venido detectando un crecimiento alarmante de nuevas prácticas irregulares relacionadas con los servicios de tarificación adicional. Entre las nuevas modalidades se encuentra una extendida práctica de envío masivo a clientes Vodafone de mensajes cortos (o SMS) en los que se publicita un supuesto servicio de tarificación adicional, al que se incita a llamar. Por este motivo, mi representada ha desarrollado e implantado un procedimiento interno con objeto de recoger las diferentes quejas de los clientes relacionadas con este tipo de casos y detectar, siempre que sea posible, el origen del envío de estos mensajes, así como emprender las acciones oportunas que estén en su mano.*
- *Que esa Comisión ya tuvo la oportunidad de pronunciarse, en relación con las prácticas que el presente escrito denuncia, en su Resolución de 20 de febrero de 2003, por la que se autoriza a Telefónica Móviles España, S.A.U. a suspender temporalmente la interconexión que permite el encaminamiento de las llamadas con origen en su red móvil y destino a números de tarificación adicional anunciados a través de los mensajes cortos no solicitados y recibidos por los clientes de dicha compañía. (Exp. RO 2002/7837)*
- *Que, (...) mi representada ha procedido a denunciar ante la Comisión de Supervisión de los Servicios de Tarificación Adicional algún caso puntual detectado de spamming incitando a llamar a una numeración de tarificación adicional.*
- *Mi representada solicita como medidas adicionales a las que en su caso, corresponda adoptar a la CSSTA, la autorización para suspender la interconexión que permite el encaminamiento de las llamadas con origen en los clientes móviles de Vodafone y destino en numeraciones de servicios de tarificación adicional que hayan sido publicitados a través de mensajes no solicitados ni autorizados por los destinatarios de los mismos, y detectados mediante el procedimiento interno establecido por Vodafone al efecto. Con esta medida se conseguiría el principal desincentivo de las prácticas descritas, pues el prestador del servicio 80Y que se ha promocionado de forma ilícita, no recibiría ingreso alguno como consecuencia de la suspensión del encaminamiento de estas llamadas.*
- *Vodafone, ha tenido conocimiento, a través de las llamadas de sus clientes a los Centros de Atención al Cliente de esta compañía de que, desde inicios del presente año 2003, los clientes móviles de Vodafone están siendo objeto de la práctica descrita en el expositivo III. Al haber éstos recibido SMS incitándoles a llamar a determinadas numeraciones*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*906 (antes de la migración de estos servicios) y, desde que se han habilitado los nuevos códigos, incitándoles igualmente a llamar a números 80Y correspondientes a servicios de los clasificados como tarificación adicional. Una parte importante de estos mensajes ofrece, a cambio de la llamada al número publicitado, regalos o promociones que no son tales en realidad, engañando al cliente que realiza la llamada y no prestándole en ningún momento el servicio esperado de tarificación adicional.*

- *Estas prácticas de spamming prohibidas en el Código de Conducta, (...) llevan habitualmente asociadas otro tipo de conductas que también constituyen incumplimientos del citado Código, a saber: incumplimiento por el prestador del servicio de la obligación de identificación establecida en el artículo 2.1.3 del Código de Conducta sobre las normas de publicidad (...); de la obligación de prestar un “servicio de tarificación adicional” tal que definido en el artículo 1.2.1 del Código de Conducta (...); no ofrecen un servicio de tarificación adicional tal que definido en el Código de Conducta ya que el “servicio” no corresponde a ninguna de las categorías contempladas en la clasificación de los servicios (...); incumplimiento de las prohibiciones contenidas en el artículo 3.1.1 del Código de Conducta (...).*

Asimismo, se acompaña al escrito inicial un procedimiento interno que VODAFONE ha desarrollado para detectar y adoptar medidas contra la actividad denunciada. Con este fin, se identifican por VODAFONE varios escenarios de *spam* con destino a sus clientes, dependiendo del origen del envío ilícito. Los escenarios son mensajes originados por un prestador de servicios de contenidos conectado a las plataformas de mensajería o al Centro Servidos de Mensajes Cortos (SMSC) de VODAFONE, o mensajes originados por un cliente móvil de VODAFONE, u originado por un cliente móvil o SMSC de otro operador.

Finalmente, VODAFONE solicita, debido a la sustitución de los códigos 903 y 906 por los nuevos 803, 807 y 907 para la prestación de los servicios de tarificación adicional, que se interprete la Resolución de 11 de julio de 2002 adaptándola a los recientes cambios de asignación de numeración, de modo que la autorización de desconexión de la interconexión que permite el encaminamiento de llamadas a los servicios de tarificación adicional desde origen prepago de VODAFONE contenida en la citada Resolución sea de aplicación a los nuevos servicios 803, 807 y 907.

**Segundo.- Apertura del procedimiento administrativo y notificación a los interesados.**



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Como consecuencia de la mencionada solicitud, se procedió a la apertura de procedimiento administrativo en fecha 18 de diciembre de 2003, con la referencia arriba indicada, dando traslado de la apertura a la entidad solicitante.

Habida cuenta de la posibilidad de que el procedimiento pudiera afectar a otras partes interesadas cuya determinación no era posible en el momento de la apertura, ésta se hizo pública mediante anuncio<sup>1</sup> publicado en el Boletín Oficial del Estado núm. 28, de 2 de febrero de 2004. No se ha personado ningún tercero interesado en el presente procedimiento.

No obstante lo anterior, con fecha 9 de enero de 2004 se dio traslado del escrito de solicitud de intervención al Ilmo. Sr. Presidente de la Comisión de Supervisión del Servicio de Tarificación Adicional, creada por la Orden Ministerial PRE/361/2002, de 14 de febrero, al objeto de que, si lo estimaba conveniente, pudiera ejercer las competencias que le atribuyen los puntos cuarto a séptimo de la citada Orden y con la finalidad de que informara sobre la denuncia formulada y posibles medidas a adoptar. La citada Comisión de Supervisión no ha emitido informe sobre la denuncia formulada y posibles medidas a adoptar.

### **Tercero.- Requerimiento de información practicado a VODAFONE.**

De acuerdo con la habilitación establecida en el artículo 30 del Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, esta Comisión, con fecha 3 de febrero de 2004, requirió de VODAFONE la siguiente información:

- *Si VODAFONE ESPAÑA, S.A. tiene previsto en su contrato de abono la posibilidad y la forma en la que sus clientes pueden ejercer su derecho a la desconexión de los servicios de tarificación adicional prestados a través de números telefónicos de inteligencia de red del rango 80Y (Punto tercero de la Orden Ministerial PRE/361/2002, de 14 de febrero).*
- *Si en las facturas o documentos de cargo que VODAFONE ESPAÑA, S.A. emite (incluido los referidos a servicios en la modalidad de prepago) para el cobro de los servicios prestados se refleja, de manera adecuada para ser percibido claramente por el destinatario, el derecho a desconectarse de los servicios de tarificación adicional (Punto tercero de la Orden Ministerial PRE/361/2002, de 14 de febrero).*
- *Si VODAFONE ESPAÑA, S.A. está informando a todos sus abonados y de forma individual acerca del nuevo modelo de acceso a los servicios*

<sup>1</sup> Anuncio por el que se publica la apertura por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones del procedimiento administrativo 2003/1983 (B.O.E. núm. 28 de 2 de febrero de 2004. Págs. 875 y 876).



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*de tarificación adicional, así como de las condiciones básicas de prestación de estos servicios, como establece el apartado 2 de la disposición transitoria tercera de la Orden Ministerial PRE/361/2002, de 14 de febrero.*

- *Si VODAFONE ESPAÑA, S.A. está informando o tiene previsto informar a los usuarios de sus servicios (tanto en la modalidad de contrato como en la de prepago) sobre la problemática que están originando o los riesgos que implican las actividades que describen en su escrito de solicitud de intervención de esta Comisión que ha dado origen a la apertura del presente procedimiento.*

Con fecha 18 de febrero de 2004, VODAFONE ha presentado escrito por el que cumplimenta el citado requerimiento de información en los términos que se resumen a continuación:

- *“(...) los contratos vigentes y aprobados por la SETSI son anteriores a la aprobación de la Orden PRE/361/2002 de 14 de febrero, por tanto mi representada no contempla en los contratos vigentes el derecho de los usuarios a desconectar los servicios de tarificación adicional en los mismos términos que se recogen en la precitada Orden. Para el cumplimiento de lo dispuesto en la Orden, mi representada se encuentra actualmente en proceso de la pertinente aprobación de un nuevo contrato con la SETSI.*
- *Vodafone ha realizado durante el pasado año 2003 varias comunicaciones a sus clientes informándoles sobre el derecho que les asiste para solicitar la desconexión de los servicios de tarificación adicional y el modo de ejercitar el citado derecho, así como les ha informado de manera individual sobre el nuevo modelo de acceso a estos servicios, acorde con lo contemplado en la Orden. (...) Esta misma información también fue comunicada a la cartera de clientes de prepago durante el mes de septiembre a través de mensajes cortos.*
- *Vodafone ha iniciado diferentes vías ante diferentes organismos tendentes a garantizar una comunicación eficaz a los usuarios que sea facilitada de manera objetiva y transparente al mercado. Concretamente, con fecha 3 de febrero de 2004, Vodafone presentó escrito ante la SETSI, en el que (...) solicitaba a dicho organismo la adopción de una serie de medidas cautelares entre las que se encontraba la de advertir al público de la existencia de posibles conductas infractoras por las que podían verse afectados, con la finalidad de informar a los usuarios de sus servicios sobre los riesgos que tal situación implicaba. Vodafone actualmente estudia diferentes vías de comunicación a sus clientes para el caso de que las medidas cautelares solicitadas a la SETSI no llegasen a adoptarse.”*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Adjunto al escrito acompañaba ejemplo de facturas emitidas por VODAFONE en marzo y abril de 2003 en el que se incluía la información solicitada, así como las emitidas en septiembre de 2003.

### **Cuarto.- Solicitud de medidas cautelares.**

Con fecha 23 de enero de 2004, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de VODAFONE por el que solicitaba la adopción de medidas cautelares. La solicitud de adopción de medidas cautelares se basaba en la detección, en el mes de enero de 2004, de una terminación masiva de mensajes cortos en los clientes móviles de VODAFONE que incitan a llamar a supuestos servicios de tarificación adicional prestados a través de numeración 806. Sobre la base de lo anterior, se solicitaba la autorización, de forma cautelar, para suspender la interconexión que tuviera como destino las numeraciones 806526417, 806526418, 806526419, 806585013, 806585019 y 806652520, que soportan los servicios de tarificación adicional publicitados a través de los mensajes cortos denunciados en el escrito.

Esta Comisión no adoptó la medida cautelar solicitada por entender que no se justificaba la necesidad y urgencia para su adopción. La finalidad de una medida cautelar debe tener por objeto asegurar el efecto útil de la resolución que en su día ponga fin al procedimiento iniciado, siendo necesario para su adopción que concurran determinados requisitos que justifiquen su adopción, requisitos que no concurrieron en el presente procedimiento.

No obstante lo anterior, VODAFONE, además de comunicar a esta Comisión las prácticas concretas de *spam* a través de SMS que incitan al cliente de VODAFONE a llamar a numeración de tarificación adicional, también lo puso de manifiesto a los operadores titulares de la numeración 806 publicitada en los SMS, pidiendo su colaboración para evitar este tipo de prácticas no amparadas por la normativa vigente.

En este sentido, UNI2 comunicó, mediante escrito de fecha de entrada en esta Comisión de 27 de enero de 2004, que había procedido, con carácter inmediato, a suspender la numeración 806 526417, 806526418 y 806526419, tras la comunicación que le realizó VODAFONE en fecha 23 de enero. Como antes se ha señalado, VODAFONE ponía en conocimiento de UNI2 la detección de una terminación masiva de mensajes cortos a clientes móviles que publicitan varios servicios de tarificación adicional prestados a través de la numeración sobre la que se había solicitado la medida cautelar a esta Comisión. Con la acción realizada por UNI2, por tanto, se estaba asegurando que no se produjera ningún perjuicio al cliente final, ya que no se podría comunicar con la citada numeración.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### **Quinto.- Notificación apertura a UNI2 TELECOMUNICACIONES, S.A.U. y OPERADORA DE TELECOMUNICACIONES OPERA, S.L.**

Consultado el Registro de Asignaciones y Reservas de Recursos Públicos de Numeración, esta Comisión comprobó que la numeración sobre la que VODAFONE había solicitado medida cautelar estaba asignada a las entidades OPERADORA DE TELECOMUNICACIONES, OPERA, S.L. y UNI2 TELECOMUNICACIONES, S.A.U. En cumplimiento de lo establecido en el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo LRJPAC), dada la condición de interesados de las citadas entidades, mediante escritos de fecha 5 de febrero de 2004 se les comunicó la apertura del procedimiento administrativo de referencia, al objeto de que pudieran aducir las alegaciones y presentar los documentos u otros elementos de juicio que estimaran pertinentes.

**Sexto.- Trámite de audiencia.** De acuerdo con lo establecido en el artículo 84 de la LRJPAC, con fecha 23 de febrero de 2004 se procedió a la apertura del trámite de audiencia, en el que los Servicios de la Comisión informaron sobre las diferentes cuestiones objeto del procedimiento, otorgando un plazo de 10 días a las partes a fin de que alegaran y presentaran los documentos y justificaciones que estimasen pertinentes.

Con fecha 17 de marzo de 2004, VODAFONE presentó escrito en el que manifestaba su conformidad con la propuesta adjunta al trámite de audiencia.

## **II. FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

### **Primero.- Habilitación competencial de la CMT.**

La Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (LGTel en adelante), en su artículo 48.2, dispone que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tendrá por objeto el establecimiento y supervisión de las obligaciones específicas que hayan de cumplir los operadores en los mercados de telecomunicaciones y el fomento de la competencia en los mercados de los servicios audiovisuales, conforme a lo previsto en su normativa reguladora, la resolución de los conflictos entre los operadores y, en su caso, el ejercicio como órgano arbitral de las controversias entre los mismos. Para el ejercicio de este objeto, el punto 3 del mismo artículo atribuye a la Comisión determinadas funciones, entre las que se encuentran: *“d) La resolución vinculante de los conflictos que se susciten entre los operadores en materia de acceso e*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*interconexión de redes, en los términos que se establecen en el Título II de esta Ley, así con en materias relacionadas con las guías telefónicas, la financiación del servicio universal y el uso compartido de infraestructuras”.*

La LGTel modifica el actual régimen de las telecomunicaciones, derogando la normativa anterior. Así, en la Disposición Derogatoria Única, además de la derogación expresa de determinadas disposiciones generales, se concluye con una derogación tácita, de “*cuantas otras disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto en la presente Ley*”. Bajo esta perspectiva, en consecuencia, habrá de aplicarse el Reglamento de Interconexión, en todo lo referente a los derechos y obligaciones de interconexión y acceso reconocidos en la actual Ley General de Telecomunicaciones.

Concretamente, el artículo 11.4 de la actual LGTel permite a la CMT intervenir en las relaciones entre operadores, a petición de cualquiera de las partes implicadas, o de oficio cuando esté justificado, con objeto de fomentar y, en su caso, **garantizar la adecuación del acceso**, la interconexión y la interoperabilidad de los servicios, así como la consecución de los objetivos establecidos en el artículo 3 de la misma.

Por lo que se refiere al objeto del presente procedimiento, el artículo 4.2 del Reglamento de Interconexión<sup>2</sup> otorga la competencia a esta Comisión para conocer de los casos en los que procede autorizar la interrupción o supresión de la interconexión en los supuestos en los que se acredite la existencia de perturbaciones en el funcionamiento de las redes o de los servicios, o que no se cumplen los requisitos esenciales.

Sobre la base de lo anterior, esta Comisión resulta competente para resolver sobre la solicitud de intervención formulada por VODAFONE.

Por otra parte, esta Comisión adecuará sus actuaciones a lo previsto en la antes citada LRJPAC, texto legal al cual se sujeta la CMT en el ejercicio de las funciones públicas que tiene encomendadas.

**Segundo.- Análisis de la regulación sectorial de la protección de los derechos de los usuarios en relación con los servicios de tarificación adicional y aplicación al presente procedimiento.**

<sup>2</sup> Reglamento que desarrolla el Título II de la Ley 11/1998, de 24 de abril de 1998, General de Telecomunicaciones, en lo relativo a la interconexión y al acceso a redes públicas y a la numeración, aprobado mediante Real Decreto 1651/1998, de 24 de julio, actualmente en vigor, en todo lo que no se oponga a lo dispuesto en la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, de conformidad con lo establecido en la Disposición derogatoria única de la misma.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Mediante Resolución de fecha 20 de febrero de 2003, esta Comisión autorizó a Telefónica Móviles España, S.A.U. (en adelante TME) a suspender la interconexión con destino a números de tarificación adicional anunciados a través de los mensajes cortos no solicitados y recibidos por los clientes de dicha compañía (Expediente 2002/7837). En la citada Resolución, se realizaba un análisis de la regulación sectorial de la protección de los derechos de los usuarios –en relación con la prestación de los servicios de tarificación adicional- habida cuenta que la autorización solicitada a esta Comisión afectaba directamente a estos derechos. En consecuencia, se hacía necesario analizar esta normativa reguladora al objeto de que la solución adoptada por esta Comisión estuviera en consonancia con tal regulación. La citada regulación sectorial la constituye, principalmente, la Orden Ministerial PRE/361/2002, de 14 de febrero, de desarrollo, en lo relativo a los derechos de los usuarios y a los servicios de tarificación adicional, del título IV del Real Decreto 1736/1998, de 31 de julio, por el que se aprueba el Reglamento por el que se desarrolla el título III de la Ley General de Telecomunicaciones (en lo sucesivo Orden sobre Tarificación Adicional).

Teniendo en cuenta que la solicitud de intervención presentada por VODAFONE es similar a la presentada por TME, se ha de analizar, en el mismo sentido que se hizo en la Resolución de 20 de febrero de 2003, las previsiones contenidas en la citada Orden sobre Tarificación Adicional.

En primer lugar, hay que señalar que el apartado primero de la Orden prevé, como uno de los objetivos de la misma, el desarrollo del derecho de los usuarios a la desconexión de determinados servicios, entre los que se encuentran los de tarificación adicional. En este sentido, se impone a los operadores que presten el servicio telefónico disponible al público, con objeto de que garanticen a sus abonados el derecho a la desconexión de este tipo de servicios, determinadas obligaciones. Así, en la Resolución de 23 de febrero de 2003 se identificaban obligaciones como:

- a) *La regulación en sus contratos tipo de la forma en la que los usuarios podrán ejercer su derecho a la desconexión (apartado 3º de la Orden).*
- b) *Las facturas o documentos de cargo que se emitan por los operadores que presten el servicio telefónico disponible al público para el cobro de los servicios prestados, deberán reflejar, de manera adecuada para ser percibidos claramente por el destinatario, el derecho a desconectarse de los servicios de tarificación adicional (apartado 3º de la Orden).*
- c) *Los abonados del servicio telefónico disponible al público podrán excluir la contratación o solicitar la desconexión de todos estos servicios de tarificación adicional o de los que se presten a través de un determinado código (apartado 4º de la Orden).*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

De acuerdo con la documentación presentada por VODAFONE, en cumplimiento del requerimiento de información practicado por esta Comisión en fecha 3 de febrero de 2004, VODAFONE cumple con todas las obligaciones establecidas en la citada Orden. En relación con el contrato tipo, según manifiesta, se está a la espera de la aprobación, por la SETSI, del nuevo contrato que se acomode a lo establecido en la citada Orden.

Además de la imposición de obligaciones, la citada Orden crea la Comisión de Supervisión de los Servicios de Tarificación Adicional, en lo sucesivo CSSTA, a la que encarga la elaboración, aprobación y, en su caso, modificación, de un Código de Conducta para la prestación de los servicios de tarificación adicional, que deberá estar basado en los principios de la protección de la infancia y de la juventud, así como en la protección del derecho de los consumidores. Asimismo, entre las funciones de esta Comisión de Supervisión se encuentra la del control y seguimiento del cumplimiento del Código de Conducta, tanto por parte de los operadores que presten el servicio telefónico disponible al público, como por parte de los prestadores de servicios de tarificación adicional.

Este Código de Conducta fue aprobado mediante Resolución de 16 de diciembre de 2002 por la CSSTA. En el mismo se establecen determinadas normas de publicidad y de funcionamiento para todos los servicios de tarificación adicional. Concretamente, en el apartado 3.1.1 g) y h), califica como conductas contrarias a los principios generales de los servicios prestados mediante esta modalidad, entre otras, que los servicios contengan información falsa o caduca, o retrasar su inicio o prolongarse de forma poco razonable. Igualmente, el apartado 2.1.7 califica de práctica prohibida el envío de comunicaciones publicitarias o promocionales que previamente no hayan sido solicitadas expresamente por los destinatarios de las mismas (SPAM). En estos casos, además de aquellos en que se produzca otro tipo de incumplimiento del código de Conducta, el apartado séptimo de la Orden sobre Tarificación adicional establece determinadas medidas que pueden ser adoptadas por la CSSTA.

Según las manifestaciones realizadas por VODAFONE, la práctica denunciada constituía un incumplimiento del citado Código de Conducta en los términos establecidos más arriba. Concretamente, VODAFONE tenía conocimiento, a través de las llamadas de sus clientes a los Centros de Atención al Cliente, de que, desde inicio de año 2003, los clientes móviles de VODAFONE estaban siendo objeto de envíos de comunicaciones publicitarias no solicitadas, comunicaciones que incitaban a llamar a determinada numeración 906. Desde la migración, por Resolución de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información de fecha 16 de julio de 2002, de los códigos 903 y 906 a los códigos 803, 806 y 807 para la prestación de los servicios de tarificación adicional, la actividad descrita se



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

realiza publicitando numeración 80Y. Parte importante de estos mensajes ofrece, a cambio de la llamada al número publicitado en el mensaje, regalos y promociones que no son tales en realidad, engañando al cliente y no prestando el servicio esperado de tarificación adicional.

Esta actividad denunciada por VODAFONE deja traslucir una más que probable posibilidad de que se esté produciendo, por parte de determinados prestadores del servicio de tarificación adicional, incumplimientos de la normativa sectorial de protección de los derechos de los usuarios con respecto a los servicios de tarificación adicional. De esta forma, teniendo en cuenta las competencias atribuidas a la CSSTA por la legislación vigente, cualquier medida que VODAFONE pueda adoptar para desincentivar las prácticas de SPAM apoyadas en la utilización fraudulenta de los servicios de tarificación adicional deberá ir acompañada de aquellas otras que le correspondan en relación con la citada normativa sectorial de protección de los derechos de los usuarios con respecto a los servicios de tarificación adicional y, como mínimo, deberá informar de los hechos a la CSSTA, al objeto de que adopte las medidas oportunas.

### **Tercero.- Aplicación al caso objeto del presente expediente de la normativa que prohíbe las prácticas denominadas SPAM (o SPAMMING).**

Como ya se puso de manifiesto en la Resolución de 20 de febrero de 2003, se entiende por SPAM (en lo que se refiere a este tipo de servicios) la actividad consistente en el envío (habitualmente masivo) de mensajes cortos no solicitados -soportados en el servicio telefónico móvil disponible al público- normalmente con carácter promocional de un determinado servicio o producto. Esta actividad se encuentra incluida dentro de las prácticas prohibidas por el artículo 13 de la Directiva 2002/58/CE que ha sido contemplada en nuestro Ordenamiento Interno a través de la prohibición establecida en el artículo 21 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (en adelante LSSI), que establece: *“Queda prohibido el envío de comunicaciones publicitarias o promocionales por correo electrónico u otro medio de comunicación electrónica equivalente que previamente no hubieran sido solicitadas o expresamente autorizadas por los destinatarios de las mismas”*.

El artículo 38.2.b)<sup>3</sup> del la LSSI tipifica como infracción de carácter muy grave *“el envío masivo de comunicaciones comerciales por correo electrónico u otro medio de comunicación electrónica equivalente, a destinatarios que no hayan autorizado su remisión o se hayan opuesto a ella o el envío, en el plazo de un año, de más de tres comunicaciones comerciales por los medios aludidos a un*

<sup>3</sup> De acuerdo con la redacción dada por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*mismo destinatario, cuando éste no hubiera solicitado o autorizado su remisión o se hubiera opuesto a ella*”. La reiteración en la comisión de la citada infracción podrá sancionarse con la prohibición de actuación en España durante un plazo máximo de dos años (art. 39.1.a de la LSSI).

El apartado 3 de este último precepto determina que cuando las infracciones sancionables con arreglo a lo previsto en esta Ley hubieran sido cometidas por prestadores de servicios establecidos en Estados que no sean miembros de la Unión Europea o del Espacio Económico Europeo, el órgano que hubiera impuesto la correspondiente sanción podrá ordenar a los prestadores de servicios de intermediación<sup>4</sup> que tomen las medidas necesarias para impedir el acceso desde España a los servicios ofrecidos por aquéllos por un período máximo de dos años.

Sin perjuicio de lo anterior, el artículo 41 de la misma Ley establece la posibilidad de adoptar medidas de carácter provisional cuando se incoen procedimientos sancionadores por la comisión de infracciones tipificada en ella. Entre estas medidas se encuentra la suspensión temporal de la actividad del prestador de servicios y, en su caso, el cierre provisional de sus establecimientos.

Por otra parte, el artículo 11 de la LSSI establece el deber de colaboración de los prestadores de servicios de intermediación al prever que, cuando un órgano competente por razón de la materia hubiera ordenado que se interrumpa la prestación de un servicio de la sociedad de la información o la retirada de determinados contenidos provenientes de prestadores establecidos en España, y para ello fuera necesaria la colaboración de los prestadores de servicios de intermediación, podrá ordenar a dichos prestadores, directamente o mediante solicitud motivada al Ministerio de Ciencia y Tecnología, que suspendan la transmisión, el alojamiento de datos, el acceso a las redes de telecomunicaciones o la prestación de cualquier otro servicio equivalente de intermediación que realizaran.

Al igual que en el expediente 2002/7837, debemos concluir la existencia de un procedimiento legalmente establecido para prevenir, evitar e impedir que se produzcan este tipo de prácticas denominadas SPAM. A tal efecto, VODAFONE deberá presentar denuncia ante los órganos competentes en cada caso al objeto de que se adopten las medidas oportunas en orden a evitar o impedir que se sigan produciendo y, en su caso, a sancionar las situaciones de SPAM que se denuncian.

---

<sup>4</sup> Entre los que se encuentran los operadores del servicio telefónico móvil disponible al público cuando la infracción se comete por medio del envío de SMS.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Lo anterior, sin perjuicio de la puesta en práctica de otras medidas que pueden ser legal o reglamentariamente adoptadas entre las que se pueden incluir las solicitadas por VODAFONE en el presente procedimiento.

### **Cuarto.- Posibilidad de acceder a la suspensión temporal de la interconexión solicitada a tenor de la normativa reguladora de la interconexión y la obligación de salvaguardar la interoperabilidad de los servicios.**

El artículo 11.2 de la LGTel dispone que *“los operadores de redes públicas de comunicaciones electrónicas tendrán el derecho y, cuando se solicite por otros operadores de redes públicas de comunicaciones electrónicas, la obligación de negociar la interconexión mutua con el fin de prestar servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público, con el objeto de garantizar así la prestación de servicios y su interoperabilidad”*. Es la propia Ley la que define en su anexo la interconexión como *“la conexión física y lógica de las redes públicas de comunicaciones utilizadas por un mismo operador o por otro distinto, de manera que los usuarios de un operador puedan comunicarse con los usuarios del mismo operador o de otro distinto, o acceder a los servicios prestados por otro operador”*. Es, por tanto, la interoperabilidad, que se identifica como la posibilidad y el derecho de los usuarios de telefonía a acceder a los distintos servicios ofertados por los diferentes operadores, la razón de ser de todo el régimen de la interconexión.

A esta finalidad de la interconexión se ordenan, en consecuencia, tanto las obligaciones de los operadores obligados a interconectarse como las competencias de intervención de esta Comisión para los casos en que bien la interconexión no es posible por falta de acuerdo, bien, existiendo formalmente interconexión, ésta no permite y garantiza la interoperabilidad.

No obstante, como ya se ha puesto de manifiesto repetidas veces por esta Comisión, esta obligación de proporcionar interconexión a operadores de redes públicas de telecomunicaciones y de mantenerla en garantía de la interoperabilidad de los servicios, admite excepciones.

En este sentido, el artículo 4.2 del Reglamento de Interconexión permite interrumpirla o suprimirla en dos supuestos:

- *“Los operadores de redes públicas de telecomunicaciones que tengan conocimiento de que las conectadas a las suyas perturban el funcionamiento de éstas, o de los servicios, o no cumplen los requisitos esenciales, lo comunicarán a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, para que ésta, en ejercicio de sus facultades, adopte las medidas oportunas. En el supuesto de que dichas medidas conlleven la supresión de la interconexión, la Comisión del Mercado de*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*las Telecomunicaciones informará a las partes y determinará las condiciones para su restablecimiento”.*

- *“En el caso de que las perturbaciones supongan riesgos para las personas o para la integridad de las redes, los operadores podrán proceder a la desconexión temporal de la red que produce el daño, informando de ello, en el plazo máximo de veinticuatro horas, a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, para que ésta confirme o deje sin efecto la decisión adoptada. En el supuesto de que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones anule la decisión adoptada por el operador, éste será responsable de los daños y perjuicios causados por dicha desconexión.”*

En la Resolución de 20 de febrero de 2003<sup>5</sup>, de continua referencia, esta Comisión entendió que la actuación consistente en desconectar parcialmente la red de TME con la de otros operadores titulares de determinados números de inteligencia de red de tarificación adicional encajaba conceptualmente dentro del supuesto de supresión excepcional de la interconexión, a que alude el párrafo primero del artículo 4.2 del Reglamento de Interconexión en la medida en que la práctica denunciada en tales casos perturbaba el funcionamiento de un servicio que, en el ejercicio de su libertad empresarial, TME había decidido poner en el mercado.

En el presente caso, al igual que en los anteriores, esta Comisión no entrará a valorar el carácter fraudulento de la actividad denunciada por VODAFONE, que en todo caso corresponderá a la jurisdicción ordinaria. Lo que sí valorará es la incidencia que dicha actividad (envío masivo por parte de algunos agentes de mensajes cortos a clientes de VODAFONE, que les inducen a llamar a un número o números de tarificación adicional en los que se ponen en práctica actuaciones fraudulentas) produce en el servicio comercializado por VODAFONE o en otros servicios de telecomunicaciones.

Al igual que en los expedientes a los que se ha hecho referencia, se entiende por esta Comisión que la práctica consistente en incitar, de forma fraudulenta, mediante el envío masivo de SMS no solicitados, a llamar a un número telefónico de tarificación adicional por medio de hacer atractiva la llamada bajo el ofrecimiento de servicios o premios que resultan inexistentes<sup>6</sup>, perturba el funcionamiento no ya sólo del servicio de mensajería a través del servicio

<sup>5</sup> Resolución por la que se autorizó a TME a suspender temporalmente la interconexión que permite el encaminamiento de las llamadas con origen en su red móvil y destino a números de tarificación adicional anunciados a través de los mensajes cortos no solicitados y recibidos por los clientes de dicha compañía. (Exp. 2002/7837)

<sup>6</sup> Esto es que, el número al que se llama no aporta ningún servicio adicional, pues no tiene como objeto ninguna comunicación, simplemente permitir transcurrir el máximo del tiempo permitido sin obtener el servicio prometido.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

telefónico móvil disponible al público -cuyo uso lícito se está convirtiendo en una de las actividades de mayor éxito para los operadores móviles en todo el mundo y se configura como el germen de lo que en el futuro serán los servicios avanzados de comunicaciones móviles de tercera generación-<sup>7</sup> sino también y más directamente a los servicios de tarificación adicional, servicios que, utilizados de forma reglamentaria, también se han revelado en España como motor dinamizador del mercado de los servicios de telecomunicaciones.

Esta Comisión entiende primordial velar porque los elementos que permiten un mejor desarrollo del mercado se mantengan alejados de distorsiones perjudiciales y, en consecuencia, resulta posible autorizar, al amparo del artículo 4.2 del Reglamento de Interconexión, de forma excepcional y bajo determinadas condiciones, la suspensión de la interconexión al citado número afecto al servicio de tarificación adicional solicitada por VODAFONE.

### **Quinto.- Procedimiento interno presentado por VODAFONE junto con su solicitud.**

Junto a su escrito de interposición, VODAFONE presentó un procedimiento interno *“de detección de prácticas de “spamming” en la red de Vodafone”* elaborado por la propia compañía. Este procedimiento, que no se describe aquí de forma detallada al haber sido declarado confidencial por VODAFONE en su parte esencial, es similar al que aprobó esta Comisión mediante Resolución de 11 de julio de 2002 (expediente 2002/6646) relativo a la disociación de Packs Vodafone. La finalidad del mismo es la de, una vez detectada y comprobada la comisión del fraude, proceder a la suspensión temporal de los servicios de interconexión a los números de tarificación adicional sobre los que se efectúa la actividad fraudulenta al objeto de evitar el perjuicio a los usuarios móviles.

El presente procedimiento, una vez analizado, contiene las garantías suficientes para ser considerado por esta Comisión como prueba suficiente para autorizar la suspensión temporal de la comunicación solicitada, puesto que esta actividad de corte, que es excepción a la regla general de garantizar la comunicación, se realiza sólo después de un seguimiento riguroso y completo de todos los elementos objetivos y subjetivos que intervienen en el proceso. En el mismo procedimiento implementado por VODAFONE se prevé denunciar a la CSSTA los servicios 80Y que se vean implicados en envíos de mensajes promocionales no autorizados ni solicitados por los clientes de VODAFONE.

---

<sup>7</sup> En principio VODAFONE no resulta económicamente afectada por el SPAM puesto que recibe los pagos correspondientes en interconexión, sin embargo el impacto económico se produce a medio y largo plazo por el efecto negativo que estas prácticas generan en la confianza que el cliente tiene en su operador de telefonía móvil y en el servicio, que puede manifestarse en un menor consumo o incluso en la solicitud de resolver el contrato.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

De esta forma, cuando una actividad detectada por VODAFONE se ajuste al procedimiento implementado, sin perjuicio del cumplimiento de las otras obligaciones que se imponen en la presente Resolución, se podrá suspender temporalmente la comunicación, si bien deberá enviar posteriormente a esta Comisión en un plazo no superior a 24 horas el informe específico para la numeración concreta de tarificación adicional afectada por el procedimiento de suspensión autorizado. Además de comunicarlo a esta Comisión, VODAFONE deberá ponerlo en conocimiento del operador a quien se le hubiere asignado la numeración afectada por dicha actividad. Esta suspensión se mantendrá hasta que se produzca un cambio en la titularidad del número afectado, debiendo en este caso el operador a quien está asignado dicho número ponerlo en conocimiento de VODAFONE. Desde ese momento, se restablecerá la comunicación con dicha numeración.

Esta autorización se preverá sólo para los casos en que la actividad detectada por VODAFONE se ajuste a los parámetros definidos en el procedimiento autorizado. Si se produjera cualquier cambio en el procedimiento, la suspensión no será susceptible de acogerse a dicha autorización, debiendo, para casos posteriores basados en las nuevas modificaciones introducidas, solicitar una nueva autorización, en su caso, basada en el nuevo procedimiento presentado.

No obstante lo anterior, no hay que olvidar que el objeto de este procedimiento es aprobar un procedimiento para suspender la interconexión con determinados números telefónicos utilizados para prestar servicios de tarificación adicional como forma de desincentivar la producción de SPAM utilizado para incrementar la cantidad de llamadas a estos números. Ahora, además de la autorización de esta Comisión, VODAFONE podrá adoptar determinadas medidas de forma directa sin necesidad de contar con esta autorización previa.

En este sentido, se ha de recordar lo que ya se puso de manifiesto en la Resolución de 20 de febrero de 2003, en la que se obligaba al operador a mantener determinadas reglas. De esta forma, una vez que VODAFONE conozca la posible existencia de este tipo de mensajes, debería tener la capacidad de identificar de forma indubitada el origen de dichos mensajes y así poder eliminar los mensajes recibidos desde esa fuente, tanto los de tipo SPAM como de cualquier otro. La identificación de los mensajes sólo se puede realizar leyendo el número de la parte que envía el mensaje (equivalente al abonado llamante en una conexión de voz) que no es parte privada de la información. Dicha identificación se introduce automáticamente cuando se trata de un mensaje de un usuario móvil a otro usuario móvil. Sin embargo, en los sistemas de información de acceso a través de PAM o de acceso mediante Internet equivalentes de otros operadores móviles, habitualmente puede



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

introducirse el número de abonado llamante a voluntad del sujeto que realiza la actividad de SPAM. Debido a esta circunstancia, el operador no puede tener la certeza sobre la fuente generadora de los mensajes.

De todos modos, VODAFONE deberá mantener las mismas reglas que las impuestas a TME en la Resolución de 20 de febrero de 2003, las cuales se reproducen a continuación:

- Para mensajes originados en usuarios de su propia red, debe mantenerse la identificación del abonado llamante.
- Para mensajes originados por los diferentes agentes conectados directamente a la PAM del operador, éste debe mantener la información del origen de todos los mensajes así generados durante el período de tiempo mínimo indispensable para atender las posibles reclamaciones de sus clientes. Así, una vez identificado en el CRC (centro de relación con el cliente) que existe una actividad de SPAM, se puede identificar inmediatamente el agente que los envía y resolver el contrato con el mismo.
- Para los mensajes originados por otros operadores móviles nacionales o internacionales, el operador debe realizar dos actividades:
  - o Primero, y para evitar fraude, eliminar aquellos mensajes recibidos en interconexión que no permitan identificar la red origen del mensaje.
  - o Segundo, advertir a los operadores que generan los mensajes de SPAM de su obligación de impedir la progresión de los mismos hacia la red de VODAFONE y de la posibilidad de resolver los acuerdos de intercambio de mensajes con ellos, en los casos en los que no cumplan con dicha obligación.

### **Sexto.- Interpretación de la Resolución de 11 de julio de 2002<sup>8</sup>.**

Los servicios de tarificación adicional en España se han venido prestando a través de los códigos de numeración 903 y 906. En este sentido, la Resolución de esta Comisión de 11 de julio de 2002 autorizaba a VODAFONE a suspender la interconexión precisamente cuando, cumpliendo los requisitos establecidos

<sup>8</sup> Resolución por la que se autorizaba a AIRTEL MÓVIL, S.A. a suspender la interconexión que permite el encaminamiento de las llamadas con origen en las tarjetas prepago VODAFONE y destino en determinados números 906. (EXP. RO 2002/6646).



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

en el procedimiento aprobado, el destino estaba dirigido a estos números de tarificación adicional 906.

Ahora, la Resolución de 16 de julio de 2002 de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información ha modificado la atribución de los recursos públicos de numeración de forma que los servicios de tarificación adicional pasan a prestarse a través de la numeración 803, 806 y 807. De esta forma, la elaboración del nuevo esquema de numeración permite al usuario llamante conocer de forma más clara no sólo el tipo de contenidos ofrecido a través del tipo de numeración concreta, sino también el rango de precios que podría serle de aplicación. La citada resolución clasifica los servicios de tarificación adicional, mediante la utilización del rango de numeración, en función de los contenidos básicos proporcionados por los proveedores de información. Así, el código 803 estará destinado a prestar la modalidad de servicios exclusivos para adultos, el código 806 se destinará a servicios de ocio y entretenimiento y el código 807 a servicios profesionales.

Esta modificación en la atribución de los recursos públicos de numeración afecta de forma directa a las actuaciones de VODAFONE consecuencia de la autorización para suspender la interconexión habilitada por Resolución de 16 de julio de 2002. Teniendo en cuenta que el objeto de la citada Resolución era autorizar la suspensión de la interconexión cuando se dirigiera a la numeración de tarificación adicional, se entiende que sigue siendo de aplicación la citada autorización cuando el encaminamiento se dirija a la numeración de tarificación adicional que, como consecuencia de la Resolución de la SETSI de 16 de julio de 2002, desde el 1 de octubre de 2003 se soporta mediante los códigos 803, 806 y 807.

Por cuanto antecede, esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en el ejercicio de sus funciones

### RESUELVE:

**Único.-** Autorizar a VODAFONE ESPAÑA, S.A., en las condiciones que se establece a continuación, para que suspenda de forma temporal la interconexión que permite el encaminamiento de las llamadas con origen en su red móvil y destino a números de tarificación adicional anunciados a través de los mensajes cortos no solicitados y recibidos por los clientes de esa entidad.

Condiciones de la presente autorización:



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- a) VODAFONE deberá informar a la Comisión de Supervisión de los Servicios de Tarificación Adicional, creada por la Orden PRE/361/2002, de 14 de febrero, sobre el presunto incumplimiento del Código de Conducta para la prestación de los servicios de tarificación adicional detectado y sobre el resultado de la investigación llevada a cabo por VODAFONE a través del procedimiento interno *de detección de prácticas de "spamming" en la red de Vodafone* en lo relativo al incumplimiento del citado código de conducta.
- b) Asimismo, deberá impedir la terminación de los SMS productores de la práctica de SPAM cuando tal medida pueda ser adoptada directamente por VODAFONE sin necesidad de autorización previa de conformidad con las reglas que se indican en el fundamento de derecho quinto de la presente Resolución y, en todo caso, deberá denunciar ante el órgano competente en la materia los casos de envío de mensajes cortos no solicitados a sus clientes detectados por VODAFONE a través del procedimiento interno aprobado. Asimismo, deberá informar a esta Comisión sobre el resultado de la investigación llevada a cabo por VODAFONE en lo relativo a tales casos de envío de mensajes cortos no solicitados.
- c) La suspensión temporal se realizará cumpliendo los requisitos definidos en el *"procedimiento interno de detección de prácticas de "spamming" en la red de Vodafone"* desarrollado por VODAFONE. Cuando se produzca dicha suspensión, deberá enviar a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en un plazo no superior a 24 horas, el informe específico desarrollado para cada numeración afectada que deberá incluir, además de lo previsto por VODAFONE en su procedimiento interno, la información acreditativa de los motivos por lo que no ha podido, con carácter previo, impedir la terminación de los SMS productores del SPAM que se trata de desincentivar. Deberá, a su vez, ponerlo en conocimiento del operador a quien se le hubiere asignado la numeración afectada por dicha actividad.
- d) La suspensión temporal se mantendrá hasta que se produzca cualquiera de las circunstancias que se exponen a continuación, momento a partir del cual la autorización que se recoge en la presente resolución dejará de tener efectos con respecto a la suspensión para el encaminamiento en los números en los que concurra dicha circunstancia: i) que la Comisión para la Supervisión de los Servicios de Tarificación Adicional emita informe por el que se determine que los hechos denunciados no constituyen un incumplimiento del Código de Conducta, ii) que el número afectado por la suspensión cambie de titular.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y el Artículo 23.2 de la Orden de 9 de abril de 1997, por la que se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de la



## **COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES**

Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la resolución a la que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, con carácter potestativo, recurso de reposición ante esta Comisión en el plazo de un mes desde el día siguiente al de su notificación o, directamente, recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1.ocho de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, la Disposición adicional cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 116 del la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

**EL SECRETARIO,**

**Vº.Bº. LA VICEPRESIDENTA,**

Jaime Velázquez Vioque.

Elisa Robles Fraga.