



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

**D. ALFONSO RAMOS DE MOLINS SAINZ DE BARANDA**, 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 nº 02/05 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 27 de enero de 2005, se ha adoptado el siguiente

### ACUERDO

Por el cual, en relación con el Expediente RO 2004/914, se aprueba la siguiente

**RESOLUCIÓN POR LA QUE SE PONE FIN AL CONFLICTO DE INTERCONEXIÓN PLANTEADO POR RETEVISIÓN MÓVIL, S.A. CONTRA LAS ENTIDADES VALENCIA DE CABLE, S.A., MEDITERRÁNEA NORTE SISTEMAS DE CABLE, S.A., MEDITERRÁNEA SUR SISTEMAS DE CABLE, S.A., REGIÓN MURCIA DE CABLE, S.A. Y CABLEEUROPA, S.A. Y CONTRA TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A.U. EN RELACIÓN CON LA REPERCUSIÓN DE DETERMINADOS IMPAGOS DE CLIENTES DE AMENA POR LLAMADAS A NÚMEROS DE INTELIGENCIA DE RED ASIGNADOS A VALENCIA DE CABLE, S.A.**

### ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.-** Con fecha 25 de mayo de 2004, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de D. José Joaquín Mollinedo Chocano, en nombre y representación de RETEVISIÓN MÓVIL, S.A. (en adelante, AMENA) por el que plantea conflicto de interconexión contra las entidades VALENCIA DE CABLE, S.A., MEDITERRÁNEA NORTE SISTEMAS DE CABLE, S.A., MEDITERRÁNEA SUR SISTEMAS DE CABLE, S.A., REGIÓN MURCAI DE CABLE, S.A. Y CABLEEUROPA, S.A. (en adelante, ONO) y contra la entidad TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante TELEFÓNICA) en relación con distintas cuestiones relacionadas con la



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

interconexión para la prestación de servicios de red inteligente y, en particular, con la intención de la entidad denunciante de proceder a la repercusión de ciertas cantidades correspondientes a la componente de tarificación adicional de este tipo de servicios.

En concreto, la representación de AMENA señalaba lo siguiente:

Que con fecha 18 de enero de 1999, AMENA suscribió Acuerdo General de Interconexión (en adelante, AGI) con TELEFÓNICA.

Que con fecha 11 de junio de 2001 se acordó el servicio de tránsito para llamadas entre otros a servicios de red inteligente con todos aquellos operadores con los que TELEFÓNICA estuviera interconectada. En el AGI se señala de forma expresa que *«este servicio de tránsito utiliza el sistema de pagos en cascada por lo que RETEVISIÓN MÓVIL pagará a TELEFÓNICA el precio del servicio de tránsito y terminación en la red del Operador Destino de las llamadas procedentes de la red de RETEVISIÓN MÓVIL»*.

Que desde que se procedió a la apertura de la numeración 806 asignada a ONO en la red de AMENA, se comenzó a transitar por TELEFÓNICA las llamadas originadas en la red de AMENA y con destino en numeraciones de tarificación adicional de ONO.

Que desde el mes de noviembre de 2003 se han producido impagos de llamadas generadas a números de tarificación adicional asignados a operadores del grupo ONO. Que estos impagos se han acreditado suficientemente cumpliendo los requisitos establecidos por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en las Resoluciones de 3 de octubre de 2002 y 26 de febrero de 2004.

Que la cuantía actualmente pagada en concepto de interconexión a Telefónica por terminación en la red de ONO asciende a 474.657,13 euros, cantidad de la que habría de deducir el importe correspondiente a la retribución de la red inteligente de ONO que AMENA desconoce.

Que AMENA ha remitido cartas y correos electrónicos tanto a TELEFÓNICA como a ONO con la documentación acreditativa de los impagos.

Que ONO manifestó su negativa a devolver las cantidades percibidas correspondientes a llamadas impagadas.

Que TELEFÓNICA ha comunicado que no se hará cargo de los impagos a los que se refiere AMENA.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Sobre la base de los hechos anteriores, AMENA solicita a esta Comisión que acuerde obligar a TELEFÓNICA y a ONO de manera solidaria a devolver la cantidad resultante de sustraer a los 474.657,13 euros pagados a ONO, la retribución correspondiente a los servicios de red prestados por TELEFÓNICA y ONO.

**Segundo.-** Con fecha 1 de junio de 2004, mediante sendos escritos fechados el día 28 de mayo del mismo año, y en cumplimiento de lo establecido en el artículo 42.4 de la LRJPAC, se comunicó a los interesados, AMENA, TELEFÓNICA y ONO, que había quedado iniciado expediente administrativo para la resolución del conflicto planteado por la primera de estas entidades.

**Tercero.-** Mediante escrito con entrada en el Registro de esta Comisión el día 9 de julio de 2004, la representación de TELEFÓNICA presentó, en resumen, las siguientes alegaciones:

Que TELEFÓNICA se ha limitado a prestar un servicio de tránsito entre dos operadores, actuando como un mero mediador de los pagos entre ambos, de forma que ha abonado a ONO las cantidades estipuladas y recibidas previamente de AMENA, y que por esta razón, no entiende la pretensión de AMENA de que le abone unas cantidades de las que no ha sido destinatario.

Que para TELEFÓNICA resultaría inaceptable la coexistencia de dos modelos para los servicios de tránsito de red inteligente, uno basado en la implantación de una aplicación informática para el control de los pagos en los servicios de tránsito, con arreglo a los criterios de la OIR 2003, y un segundo modelo basado en flujos en cascada tanto para los pagos como para los impagos.

Que TELEFÓNICA entiende que tras los hechos expuestos por AMENA existen indicios para considerar que en las llamadas impagadas realizadas por los clientes de AMENA existe un problema de fraude y que, si ello es así, deben ser objeto de denuncia ante los Tribunales y, en su caso, ponerse en conocimiento de la Comisión de Supervisión de Servicios de Tarificación.

Que la obligación de reembolso a la que se refiere AMENA no pudo ser ratificada en la OIR 2003 ya que dicha Oferta instauro el principio de condicionamiento del pago de la retribución del servicio de red inteligente al cobro por el operador de acceso de este concepto, por lo que no se puede producir una situación en la que el operador de acceso haya adelantado un pago al operador de red inteligente (vía el operador de tránsito) que posteriormente haya de ser devuelto.

Que el AGI vigente entre TELEFONICA y AMENA se suscribió con arreglo a la OIR 2001, y es a la luz de lo dispuesto en ella que deben analizarse las



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

hipotéticas responsabilidades de TELEFÓNICA. En la citada OIR se establece de forma genérica el principio de pagos en cascada, pero no se establecen criterios de actuación en el caso de impagos cuando existe tránsito.

Que en el supuesto de que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones definiera un nuevo modelo de tratamiento de pagos e impagos en cascada, la única responsabilidad de TELEFÓNICA en lo que se refiere al flujo de abonos debidos a impagos radicaría en la devolución al operador de acceso de las cantidades cobradas por el operador de red inteligente que deben haber sido devueltas previamente a TELEFÓNICA.

Que TELEFÓNICA ha actuado de mediador en el flujo de pagos, habiendo entregado a ONO las cuantías que previamente y para este fin le entregó AMENA, por lo que no entiende la pretensión de esta última entidad de que le abone, aunque sea de forma solidaria, unas cantidades de las que no ha sido destinataria final.

Finalmente, solicita la desestimación de la pretensión de AMENA consistente en obligar a TELEFÓNICA a devolver, ya sea en su totalidad o de forma solidaria, las cantidades abonadas a ONO en concepto de componente de valor añadido por las llamadas impagadas de los clientes de AMENA.

**Cuarto.-** En virtud de lo establecido en el artículo 78 de la LRJPAC, mediante escrito del Secretario de esta Comisión de fecha 27 de septiembre de 2004, se requirió a AMENA para que remitiera a esta Comisión la siguiente información:

- *Documento o documentos en los que se acredite la existencia de los impagos a números de red inteligente asignados a la entidad ONO y, en concreto, y en relación con los impagos reclamados a ONO, la siguiente información:*
  - a) *Número de la factura impagada.*
  - b) *Mes de emisión de la factura y fecha de vencimiento de la misma.*
  - c) *Fecha en la que AMENA ha tenido conocimiento del impago.*
  - d) *Número llamante.*
  - e) *Numero llamado*
  - f) *Importe total impagado.*
  - g) *En su caso, información sobre el estado de la ejecución de las garantías si hubieran sido constituidas por el abonado.*
  - h) *Estado de la tramitación de la facturación y cobro de la factura impagada.*
  - i) *Operador que presta el servicio de inteligencia de red.*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- *Cualesquiera otros documentos o alegaciones que estime oportunos para la mejor instrucción del presente procedimiento.*

**Quinto.-** Con fecha 4 de octubre de 2004 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de la representación de ONO en el que, en resumen, expone lo siguiente:

Que en septiembre y octubre del año 2003 detectó un tráfico anómalo de llamadas procedentes de números de AMENA y dirigidos a números de tarificación adicional de ONO. Se consideró que se trataba de un tráfico anómalo por existir una alta concentración de tráfico en poco tiempo y por presentarse llamadas solapadas en ese período. ONO comunicó dicha anomalía a AMENA mediante carta de fecha 10 de noviembre de 2003 con la finalidad de que, en caso de existir alguna actuación irregular y acreditando en su caso la existencia de impagos por parte de AMENA, ONO estuviera habilitada para retener esta cantidad a su proveedor de servicios sin incurrir en un incumplimiento del contrato suscrito con éste y proceder a la devolución de las cantidades correspondientes.

Que el 18 de noviembre de 2003 se recibió contestación de AMENA en la que se comunicaba la existencia de impagos, habiendo procedido a la reclamación judicial de los mismos y denuncia en vía penal. Sin embargo no se aportó a ONO documentación alguna que acreditase la información sobre los supuestos impagos a los que se hacía referencia en dicha carta.

Que el 24 de noviembre de 2003, AMENA remitió otra carta a ONO en la que, sin hacer referencia a la supuesta existencia de impagos anunciada en la carta anterior y, sin aportar documentación adicional alguna a este respecto, comunica la existencia de acciones fraudulentas en relación al tráfico cursado en dicho periodo. En dicha carta se informa de la interposición de distintas denuncias que dieron lugar a la apertura de diligencias previas sustanciadas ante el Juzgado nº 8 de Málaga.

Que el 15 de diciembre de 2004 ONO comunicó a AMENA que había trasladado la información relativa a la comisión de un supuesto fraude al proveedor de servicios, puesto que la relación contractual existente entre ONO y el citado proveedor condiciona el pago por los servicios de valor añadido a la inexistencia de actividad fraudulenta. Por tanto, para poder retener la cantidad reclamada por AMENA resulta imprescindible la acreditación de la existencia de dicho fraude.

Que no corresponde a ONO la determinación de la existencia o no de fraude, por lo que se requirió a AMENA la acreditación del mismo mediante la presentación de alguna resolución administrativa o judicial que así lo



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

estableciese. AMENA no presentó en ningún momento resolución administrativa o judicial que acreditase la existencia de fraude o, que impusiese a ONO la obligación de retener el pago o, en su caso, proceder a su devolución.

Que en esas mismas fechas se mantuvieron conversaciones informales en las que AMENA, sin hacer referencia a los supuestos impagos producidos a los que se había referido inicialmente, solicitaba a ONO la devolución de los importes pagados en interconexión justificando su petición en la existencia de actuación fraudulenta por parte del proveedor de servicios.

Que, posteriormente, AMENA remitió a ONO vía mail dos ficheros en los que se incluía información sobre los supuestos impagos producidos respecto a determinado tráfico originado en su red y con destino a numeración de tarificación adicional asignada a ONO, exigiendo la devolución de los importes de interconexión correspondientes. En este sentido, señala ONO que no existe ningún acuerdo de interconexión directa que rijan las relaciones de interconexión para el tráfico de red inteligente de ONO con origen en AMENA y que este tipo de tráfico es entregado en tránsito por TELEFONICA. Pese a recibir la información anterior directamente de AMENA, ONO no ha recibido en ningún momento información por parte de TELEFONICA que acredite, según los términos exigidos en la OIR, los supuestos impagos a los que hacía referencia AMENA.

Que con posterioridad a los hechos descritos, ONO tuvo conocimiento de la Resolución dictada por el Juzgado de instrucción número 11 de Valencia por la que se desestima la querella formulada por parte de AMENA contra el proveedor de servicios de información al que hace referencia el tráfico objeto del presente conflicto. En dicha resolución se hace referencia a que dicho tráfico denunciado por AMENA tiene su origen en tarjetas prepago de dicho operador.

Sobre la base de los hechos anteriores, la representación de ONO ha puesto de manifiesto su disconformidad con lo relatado por AMENA y considera que en ningún momento se han acreditado debidamente los impagos producidos siguiendo los requisitos exigidos en la OIR 2003. AMENA en ningún momento ha presentado a ONO, ni directamente ni a través de TELEFONICA, documentación acreditativa de que haya realizado actuación alguna para asegurar el pago o que pruebe la existencia de impago definitivo de la deuda siguiendo los requisitos exigidos por la OIR.

Que en el acuerdo de interconexión que rige este tipo de tráfico procedente de AMENA entregado a ONO a través del tránsito por TELEFONICA e incluso en la OIR vigente, se establece que las consecuencias económicas de un posible





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

fraude de los usuarios de una red no son trasladables a la otra parte, salvo por incumplimiento de las obligaciones que las partes asuman, cuestión esta que no aplica al caso concreto. No obstante lo anterior, ONO ha ofrecido en todo momento su colaboración a AMENA por cuanto siempre ha manifestado que, en caso de que se acreditara la existencia de fraude, ONO procedería a la devolución íntegra de los importes pagados en interconexión.

Finalmente, y en relación al enriquecimiento injusto que le imputa AMENA, señala la representación de ONO que la no devolución de los importes de interconexión no produce beneficio ni enriquecimiento alguno para ONO puesto que dicha cantidad reclamada corresponde a los servicios de valor añadido prestados por el proveedor de habiendo asumiendo ONO únicamente la gestión del cobro de dichas cantidades.

**Sexto.-** Con fecha 19 de abril de 2004, la representación de AMENA procedió a la contestación del requerimiento al que se refiere el Antecedente Tercero anterior, mediante la remisión de la información requerida. En concreto, AMENA ha remitido un total de 17 facturas impagadas en las que constan la fecha de facturación, números llamantes y llamados, fecha de vencimiento, etc.

**Séptimo.-** Mediante sendos escritos de fecha 2 de diciembre de 2004, con salida de esta Comisión el día 7 del mismo mes, una vez finalizada la instrucción del procedimiento y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 de la LRJPAC, se procedió a comunicar a los interesados, AMENA, ONO y TELEFÓNICA, la apertura del trámite de audiencia previo a la resolución definitiva del expediente así como el Informe elaborado por los Servicios de esta Comisión de fecha 25 de noviembre de 2004.

**Octavo.-** Dentro del plazo conferido para realizar alegaciones en el trámite de audiencia, la representación de TELEFÓNICA presentó escrito de alegaciones que tuvo entrada en el registro de esta Comisión el día 22 de diciembre de 2004 y en el que manifestaba su conformidad con el Informe de los Servicios de 25 de noviembre de 2004.

**Noveno.-** Igualmente, dentro del plazo conferido para realizar alegaciones en el trámite de audiencia, la representación de ONO presentó escrito con entrada en el registro de esta Comisión el día 30 de diciembre de 2004 y en el que, tras manifestar su conformidad con parte del Informe de los Servicios, planteó distintas cuestiones que serán recogidas y contestadas en los Fundamentos de Derecho de la presente Resolución.

**Décimo.-** Finalizado el plazo conferido para realizar alegaciones en el trámite de audiencia, la representación de AMENA no ha realizado alegaciones en el citado trámite.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

A los anteriores Antecedentes de Hecho, esta Comisión entiende aplicables los siguientes

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

En relación con la solicitud de intervención presentada por AMENA, las competencias de esta Comisión para intervenir se derivan de lo dispuesto en la normativa sectorial.

En concreto, la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), en su artículo 48.2, indica que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tendrá por objeto, entre otras cuestiones, el establecimiento y supervisión de las obligaciones específicas que hayan de cumplir los operadores en los mercados de telecomunicaciones y la resolución de los conflictos entre operadores. Dichas competencias generales se concretan en la habilitación competencial de esta Comisión para actuar en esta materia, recogida en el apartado 3. letra d) del mismo artículo, que establece que es función de esta Comisión la resolución vinculante de los conflictos que se susciten entre operadores en materia de acceso o interconexión.

El artículo 11.4 de la LGTel establece que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá 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 del mismo texto legal. A tales efectos, el artículo 14 de la LGTel señala que conocerá la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones de los conflictos en materia de obligaciones de interconexión y acceso derivadas de esta ley y de sus normas de desarrollo.

Asimismo, el artículo 14 de la LGTel establece que será la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones quien conozca de los conflictos en materia de obligaciones de interconexión y acceso derivadas de la propia Ley y de sus normas de desarrollo.





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### **Segundo.- Objeto del procedimiento.**

El presente procedimiento tiene por objeto resolver el conflicto de interconexión planteado por AMENA contra ONO y TELEFÓNICA en relación con la repercusión de impagos correspondientes a llamadas efectuadas por determinados clientes de AMENA con destino a números de inteligencia de red asignados a entidades del Grupo ONO y que eran entregadas en tránsito a través de la red de TELEFÓNICA. En concreto, y según resulta de los hechos relacionados en los Antecedentes de Hecho de la presente Resolución, AMENA reclama tanto a ONO como a TELEFÓNICA la devolución de la componente de tarificación adicional correspondiente a las llamadas impagadas.

El conflicto interpuesto por AMENA plantea diversas cuestiones íntimamente relacionadas. De una parte, habrá de determinarse si el operador de acceso que utiliza servicios de tránsito prestados por un tercer operador para hacer entrega de las llamadas de inteligencia de red efectuadas desde su red tiene derecho a reclamar los eventuales impagos que se produjeran y, en su caso, cuál es el procedimiento a emplear para hacer valer su derecho.

De otra parte, resulta imprescindible estudiar la responsabilidad de cada uno de los actores intervinientes en la prestación de los servicios de inteligencia de red y, a la vista de esta circunstancia, habrá de determinarse quién o quiénes han de proceder, en su caso, a la devolución de las cantidades correspondientes a las llamadas impagadas.

Asimismo, habrán de fijarse los procedimientos que permitan acreditar la existencia de un impago y el modo en que esta información debe ser comunicada al responsable de la devolución de las cantidades que correspondan.

Finalmente, no podemos obviar que el presente conflicto no tiene más objeto que la determinación de las cuestiones más arriba enunciadas, aunque no puede perderse de vista que nos encontramos exclusivamente en el ámbito de la interconexión y de las relaciones entre operadores de telecomunicaciones y que el objetivo último de la presente Resolución no es otro que la resolución del conflicto planteado entre los operadores interesados.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### **Tercero.- Sobre las relaciones de interconexión en la prestación de servicios de red inteligente.**

La resolución del conflicto planteado por AMENA hace imprescindible abordar una cuestión de carácter general antes de que sea posible adentrarse en la búsqueda de una solución adecuada. En concreto, es necesario estudiar el régimen del traslado de los impagos de los servicios de red inteligente producidos con anterioridad a la Resolución de esta Comisión de 17 de enero de 2002, por la que se aprobó la modificación de la Oferta de Interconexión de Referencia de Telefónica en lo referente al esquema de interconexión para servicios de red inteligente, así como las novedades incluidas en la OIR 2003.

Pues bien, para abordar la cuestión que acabamos de plantear han de señalarse, aunque sea muy brevemente, las líneas directrices marcadas por la Resolución de 17 de enero de 2002, las innovaciones que introdujo en el esquema de la interconexión para los servicios de red inteligente y como la vigente OIR ha establecido unas medidas adicionales tendentes a facilitar el tratamiento de los pagos e impagos en interconexión de la componente de tarificación adicional en las llamadas a números de inteligencia de red.

La aprobación de la Resolución de 17 de enero de 2002 introdujo dos modelos para la prestación de servicios de red inteligente: el modelo de acceso y el modelo de terminación. En el primero de éstos se entiende que el servicio de inteligencia de red es prestado al usuario por el operador asignatario de la numeración a la que se dirige la llamada, de tal modo que el operador que proporciona el acceso al usuario presta un servicio de interconexión de acceso y de facturación y gestión de cobro al operador que se denomina *de red inteligente*. En este modelo los precios de los servicios son fijados por el operador de red inteligente entre los distintos niveles publicados en la OIR. En el modelo de acceso el usuario que llama a un número asignado al operador de red inteligente es cliente de éste en lo que a esta llamada se refiere, actuando el operador que le proporciona el acceso como un intermediario necesario. Como consecuencia de esto, en el caso de que se produzcan impagos en las llamadas a números de red inteligente de los operadores interconectados, el operador que proporciona el acceso al usuario no está obligado a retribuir al operador de red inteligente una vez acredite suficientemente el impago producido. Sin embargo, el operador de red inteligente siempre estará obligado a retribuir los servicios de acceso, aun en los casos de impago acreditado.

Junto al modelo de acceso, la citada Resolución de 17 de enero de 2002 incluía una nueva modalidad denominada *modelo de terminación*, en la que es el operador de acceso (en el ámbito de la OIR, TELEFÓNICA) quien fija el precio del servicio soporte al que se suma el precio del servicio de valor añadido. De acuerdo con este modelo, el operador de acceso pagará en



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

interconexión al operador de red inteligente la componente de valor añadido, salvo en los casos en los que se acredite suficientemente el impago por parte de su cliente. Se parte por tanto en este caso de la premisa opuesta al modelo de acceso: el usuario llamante es cliente del operador de acceso. Por esta razón, aun en los casos de impagos acreditados, el operador de acceso deberá satisfacer al operador de red inteligente el precio correspondiente al servicio de terminación de red inteligente que le hubiera prestado.

La OIR 2003, aprobada por Resolución de 10 de julio de 2003 ha introducido cambios en relación con el momento en el que ha de realizarse el pago de las cantidades correspondientes a la componente de tarificación adicional, de tal modo que el operador que presta el servicio de acceso al usuario llamante (y, por extensión, el que presta el servicio de tránsito) sólo ha de hacer efectivo el pago de la componente de tarificación adicional cuando haya recibido del usuario el pago de la llamada efectuada. De este modo, deberían evitarse los problemas relativos al traslado de impagos entre operadores, puesto que las cantidades correspondientes a la componente de tarificación adicional no son adelantadas en los pagos realizados en el ámbito de la interconexión.

En la prestación de los servicios de interconexión vinculados a la prestación de servicios de inteligencia de red, esta Comisión ha tratado siempre de diferenciar el servicio denominado *de valor añadido*, que no se considera un servicio comunicaciones electrónicas, del servicio de telecomunicaciones que actúa como soporte de éste.

En el ámbito de la OIR se distinguen dos servicios: el servicio de soporte y, en el modelo de acceso, el servicio de facturación y gestión del cobro<sup>1</sup>. De hecho, la relación jurídica para la prestación de estos servicios nace como parte de la relación de interconexión y vincula a ambos operadores.

Del análisis de los servicios de red inteligente, se extrae una pluralidad de relaciones jurídicas que parten del usuario llamante y finalizan en el prestador de los servicios de valor añadido, y que vinculan a éstos entre sí y, a su vez, con los operadores de telecomunicaciones intervinientes. Estas relaciones jurídicas pueden sistematizarse del modo que sigue:

---

<sup>1</sup> El servicio de facturación y gestión del cobro, que no es en puridad un servicio de telecomunicaciones, ha tenido que ser incorporado a la OIR en tanto que se trata de un servicio esencial para que los operadores que no disponen de una red de acceso suficientemente desarrollada puedan prestar servicios de red inteligente alternativos a los ofrecidos por el operador dominante. Basta con reparar en el hecho de que, hoy por hoy, es todavía TELEFÓNICA el operador que proporciona el acceso a la mayor parte de los usuarios del servicio telefónico (y que sólo el operador de acceso está autorizado en todos los casos por el usuario a cobrar por sus servicios) para poder evaluar la esencialidad del servicio de facturación y cobro en la prestación de servicios de red inteligente por operadores alternativos.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- a) Una relación contractual entre el usuario llamante y el llamado o proveedor de los servicios de valor añadido. Esta relación jurídica coincide exactamente con el contrato de prestación de servicios y a él queda vinculado el pago de la componente de tarificación adicional.
- b) Una relación contractual que vincula al usuario llamado (proveedor de los servicios de valor añadido) con el operador que le presta el servicio de red inteligente y que le proporciona la numeración, el soporte de red y le traslada los pagos realizados por los usuarios llamantes, a cambio de un precio. Esta relación contractual coincide con el contrato de provisión de servicios de red inteligente e incluye (al menos en un plano teórico) un mandato para el cobro en cuya virtud el operador cobra o, a su vez, manda cobrar en nombre del proveedor de servicios de valor añadido, al usuario que ha realizado la llamada.
- c) Una relación contractual que, en la modalidad de acceso, vincula al usuario llamante con el operador de red inteligente, y por la que se obliga al pago del servicio soporte de red inteligente y del servicio de valor añadido que retribuye al prestador del citado servicio y al que el usuario llamante está vinculado por el contrato de servicios al que se refiere la letra a) anterior. En la modalidad de terminación, el usuario queda vinculado al operador que le proporciona el acceso para el pago del servicio soporte y al prestador de servicios de valor añadido en lo que se refiere al pago de la componente de tarificación adicional. Tanto en un caso como en otro, la relación jurídica que vincula al usuario llamante con el operador que le proporciona el servicio soporte es o puede resultar transparente. A su vez, el operador que presta al usuario llamante el servicio soporte de red inteligente está habilitado a cobrar el servicio de valor añadido en nombre del usuario llamado/prestador de servicios.
- d) Una relación contractual por la que, en la modalidad de acceso, el operador que proporciona el acceso al usuario llamante presta un servicio de interconexión al operador de red inteligente a cambio de un precio. En la modalidad de terminación, la relación contractual nace de la prestación de un servicio de terminación de red inteligente prestado por el operador de red inteligente al operador que proporciona el acceso al usuario llamante. En ambos casos se trata de un servicio de telecomunicaciones en sentido estricto y el obligado al pago de estos servicios, en los casos en los que el usuario llamante impague la llamada, varía en función de la modalidad que resulte aplicable. Así, en la modalidad de acceso, el obligado al pago del servicio soporte es el operador de red inteligente, mientras que en la modalidad de terminación será el operador que proporciona el acceso al usuario.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- e) Una relación contractual que encaja en la figura del mandato y en cuya virtud el operador que proporciona el acceso al usuario gestiona el cobro al usuario llamante en nombre del operador que presta el servicio de red inteligente al usuario llamado a cambio de un precio. El operador de red inteligente ha sido habilitado por el usuario-prestador del servicio de valor añadido a cobrar dicho servicio y, sobre la base de esta habilitación procedente del titular del derecho, el operador de red inteligente realiza un nuevo mandato para que el operador que proporciona el acceso al usuario llamante facture y cobre al usuario llamado.
- f) Y, por último, una relación contractual entre el usuario llamante con el operador que le proporciona el acceso, en cuya virtud, el usuario llamante se compromete a pagar el precio de unos servicios determinados y el operador a facilitárselos. Sobre la base de esta relación contractual, el operador que proporciona el acceso es el operador autorizado por el usuario llamante para que pueda proceder al cobro de los servicios de telecomunicaciones y, consecuentemente, de los servicios de valor añadido soportados por servicios de telecomunicaciones. Por esta razón, el operador de acceso actúa como el primer y último eslabón de una cadena de relaciones jurídicas que se inicia con la llamada a un número de red inteligente y finaliza con el cobro de un determinado servicio. Esto no significa que el operador de acceso sea el titular del derecho de crédito que, como hemos visto, corresponde al prestador de servicios o, en su caso, al operador de red inteligente.

Ha de tenerse en cuenta que, en los casos en los que el servicio de inteligencia de red se presta a través del tránsito con un tercer operador, éste actúa a su vez (en virtud de la relación jurídica que le une con el operador que proporciona el acceso al llamante y con el operador que proporciona el servicio de red inteligente al usuario llamado) como intermediario tanto en la entrega de la llamada procedente de la red del primero a la del segundo, como en el traslado de los pagos del usuario llamante al llamado.

En definitiva, son muchas las relaciones jurídicas presentes en una llamada a un número de red inteligente y, como consecuencia de ello, el incumplimiento de una de las obligaciones esenciales llevará consigo una cadena de incumplimientos sucesivos que sólo deben afectar a los sujetos de las relaciones jurídicas principales o básicas y no a los intervinientes que actúen como meros intermediarios o mandatarios en estas relaciones.

Sobre la base de lo anterior, ha de afirmarse que el impago de la factura por



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

parte del usuario llamante ha de afectar únicamente a las relaciones jurídicas que, como consecuencia del mismo, quedan insatisfechas. Esto es, en primer lugar, la relación contractual para la prestación del servicio que denominamos *de valor añadido* y que hemos descrito en la letra a) anterior. Como ya se ha señalado, esta relación contractual es ajena a los servicios de telecomunicaciones aunque se sustente sobre ellos. Por tanto, una vez se produce un impago por parte del usuario llamante, ha de afirmarse que el perjuicio ocasionado deberá ser trasladado hasta el titular del derecho de crédito afectado. Ningún mandatario ha de asumir ni soportar el impago (a no ser, claro está, que contractualmente hubiera aceptado soportar el eventual impago). Por tanto, ha de afirmarse que el operador que proporciona el acceso al usuario no está obligado a soportar el impago de la componente de tarificación adicional que retribuye el servicio de valor añadido.

Cuestión distinta será el servicio soporte para la prestación de los servicios de valor añadido que, en función del modelo de interconexión de red inteligente aplicado, es prestado por el operador de red inteligente o por el operador de acceso; y el de facturación y gestión del cobro, prestados al operador de red inteligente por el operador que proporciona el acceso al usuario llamante. En todos estos casos, se asume que, el impago del servicio de valor añadido lleva (o puede llevar consigo) el impago de las restantes cantidades y que, en la cadena de pagos (o de impagos, según se vea) cada una de las partes deberá asumir el impago de lo que contractualmente le corresponda.

En este último sentido, el operador que corresponda según el modelo de interconexión de red inteligente será titular de un derecho de crédito frente al usuario llamante por la parte del precio que corresponde al servicio soporte, debiendo asumir en todo caso el coste de los servicios de interconexión que le hubieran sido prestados por los operadores que hubieran intervenido y, en su caso, de los servicios prestados por el operador de tránsito.

En resumen, podemos afirmar que si bien el impago afecta tanto a los servicios de valor añadido como a los servicios de telecomunicaciones que los soportan, los titulares de los derechos de crédito en cada caso son distintos y, por consiguiente, también han de ser distintos los sujetos que hayan de soportar un eventual impago.

En el modelo diseñado en OIR 2001 para el flujo de los pagos en los servicios de inteligencia de red, es el operador que proporciona el acceso al usuario llamante quien, sobre la base del mandato recibido por el usuario/prestador de servicios de valor añadido al operador de red inteligente, le cobra el precio de los servicios recibidos. Como consecuencia de los procesos de consolidación y facturación el operador que proporcionaba el acceso anticipaba en este proceso el pago de los servicios de red inteligente, de manera que, si con

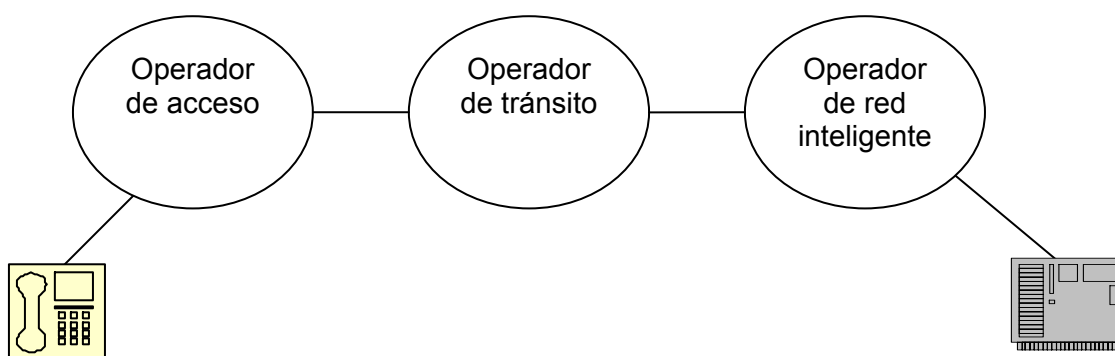




## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

posterioridad al pago de estas cantidades en los procesos de pago en interconexión, se producía el impago de los servicios, de acuerdo con lo establecido en la OIR 2001, y como una consecuencia lógica de la cadena de relaciones jurídicas que se presentan en el esquema de interconexión para la prestación de los servicios de red inteligente, el operador que proporcionaba el acceso al usuario llamante podía trasladar estos impagos al operador de red inteligente, acreditándolos suficientemente. Este hecho no se ve alterado por la intervención del operador de tránsito, más allá de que la cadena de pagos y, en su caso, de impagos, incorpora un nuevo actor.

Gráficamente, el curso de una llamada de red inteligente y de la cadena de pagos e impagos responde al siguiente esquema:



De conformidad con el anterior esquema, una vez realizada una llamada a un número de tarificación adicional, el flujo de pagos pasaría desde el usuario llamante hasta el usuario/prestador de servicios de valor añadido a través, por este orden, del operador que proporciona el acceso al usuario llamante, el operador de tránsito y el operador de red inteligente. Si tenemos en cuenta que, en el modelo de la OIR 2001, el importe correspondiente a la componente de tarificación adicional se abonaba en los flujos de pago de la interconexión con anterioridad a que éste se hubiera hecho efectivo por el usuario llamante, destaca la necesidad de la existencia de un procedimiento de devolución de las cantidades adelantadas ante un eventual impago por parte del usuario llamante.

En definitiva, como puede observarse, la existencia de un operador intermedio, el operador de tránsito, en nada afecta a la cadena de responsabilidades ante un eventual impago por parte del usuario llamante, ni al sujeto que ha de soportar el riesgo del mismo. Así, en relación con la componente de tarificación adicional el sujeto que ha de soportar el impago será el prestador de servicios de valor añadido. Y en lo que respecta a la componente del servicio soporte





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

(incluido el servicio de tránsito y, en su caso, del servicio de facturación y gestión del cobro), la responsabilidad recaerá sobre el operador que proporciona el servicio de red inteligente al usuario llamante, que puede variar en función del modelo elegido para la prestación de los servicios de red inteligente: acceso o terminación.

En relación con el modo en que se integra el operador de tránsito en el flujo de pagos y la repercusión de los eventuales impagos, la Resolución de esta Comisión de 8 de julio de 2004, por la que se puso fin al conflicto de interconexión entre TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A.U. y EUSKALTEL, S.A. relativo a las relaciones económicas derivadas de la prestación de los servicios de tránsito con destino a numeración de red inteligente, puso de manifiesto que, si bien es cierto que *«la OIR 2001 no fijaba el procedimiento para el traslado de impagos cuando existía un operador intermediario que prestaba el servicio de tránsito (...) el hecho de que estableciera un sistema de pagos en cascada para retribuir los servicios de red inteligente, nos lleva a sostener la conveniencia de un modelo similar para la repercusión de los eventuales impagos. De otro modo, constatado un impago por parte del operador de acceso, para proceder a la repercusión del mismo, el operador de acceso habría de dirigirse directamente al operador de red inteligente con el que, muy probablemente, no mantenga siquiera relaciones de interconexión directa. Esta circunstancia aconseja que sea el operador de tránsito el que actúe de mediador, no sólo en el tránsito de la llamada, sino también en el flujo de pagos e impagos»*. En definitiva, señalaba la citada Resolución que *«la repercusión de impagos en cascada no es sólo una cuestión introducida de forma expresa por la vigente OIR, sino que es la consecuencia lógica del modelo de pagos en los supuestos de interconexión en tránsito establecido por la OIR 2001 y de la aplicación del principio de asunción de riesgo y responsabilidad por parte del operador que presta el servicio de red inteligente»*.

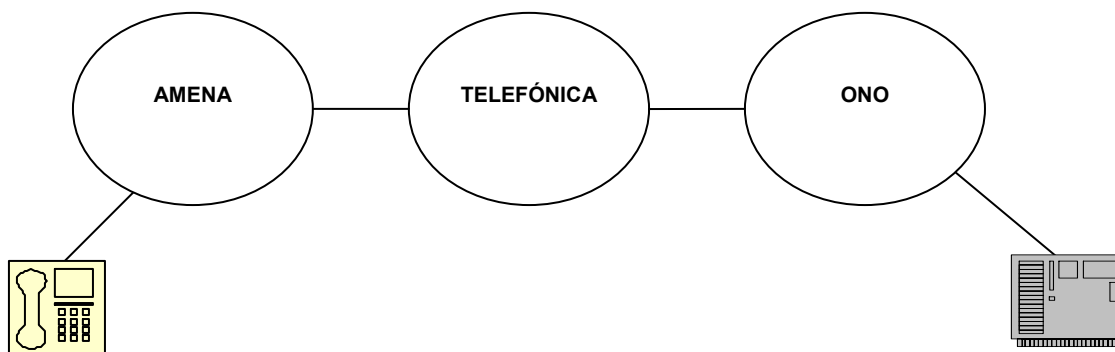
A modo de conclusión hemos de afirmar que en los casos en los que interviene un operador de tránsito resultan de plena aplicación los principios que rigen la interconexión de red inteligente y las reglas que definen la responsabilidad y la asunción del riesgo y que son propias de los distintos negocios jurídicos presentes en las relaciones de interconexión.

### **Cuarto.- Sobre las relaciones de interconexión presentes en el conflicto planteado por AMENA y la asunción de riesgos y responsabilidades.**

Haciendo uso del diagrama utilizado en el apartado anterior, las relaciones de interconexión entre los distintos operadores interesados responden a lo siguiente:



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES



Donde AMENA es el operador que presta el servicio de acceso al usuario llamante, TELEFÓNICA es el operador de tránsito y ONO el operador de red inteligente. Por tanto, en las llamadas a números de tarificación adicional asignados a ONO, AMENA y ONO no disponen de un servicio de interconexión directa. De este modo, cuando un usuario de la red de AMENA realiza una llamada a un número de inteligencia de red correspondiente a la red de ONO, AMENA procede a la entrega de la misma a TELEFÓNICA para que, a su vez, la entregue a ONO y que este operador complete la llamada en su red.

Teniendo en cuenta que AMENA ha elegido el modelo de terminación para la interconexión de red inteligente, es esta misma entidad la responsable de la prestación de los servicios de tarificación adicional solicitados por sus usuarios y, por extensión, la responsable del pago del servicio soporte de red inteligente. Corresponde a AMENA el pago de los servicios de soporte prestados tanto por TELEFÓNICA como por ONO, a saber: en el caso de TELEFÓNICA, el servicio de tránsito de red inteligente; y en el de ONO, el servicio de terminación de red inteligente. Por tanto, ante la falta de pago del usuario llamante, AMENA deberá hacerse cargo de la totalidad de los servicios soporte que le hubieran sido prestados.

Sin perjuicio de la responsabilidad respecto al pago de los servicios soporte, AMENA no es responsable del pago de la componente de tarificación adicional para los casos en los que el usuario llamante deje de pagar las llamadas de tarificación adicional que hubiera realizado. Como hemos señalado en el apartado anterior, los servicios de valor añadido vinculan en exclusiva al usuario llamante y al usuario/prestador de servicios de valor añadido y es a este último a quien corresponde soportar el riesgo de un eventual impago. En otras palabras puede afirmarse que cuando el usuario llamante deja de pagar la componente de tarificación adicional, el único sujeto que ha de soportar dicho impago es el titular del derecho de crédito frente al usuario llamante que no es otro que el usuario/prestador de servicios de valor añadido salvo, claro



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

está, que hubiera pactado otra cosa con el operador que le proporciona la numeración y el soporte de red, en este caso, ONO.

Desde luego, la asunción del perjuicio patrimonial por parte del usuario/prestador de servicios de tarificación adicional, pasa por la necesaria acreditación del impago y de las gestiones realizadas por el operador responsable de la facturación y la gestión del cobro del usuario llamante (en este caso, AMENA), así como por el necesario traslado de los datos del abonado/usuario llamante que permitan al titular del derecho de crédito reclamar, por los medios que estime oportunos, la cantidad adeudada.

Ya hemos apuntado que en los casos en los que las cantidades impagadas hubieran sido adelantadas por el operador que proporciona el acceso al usuario llamante, éste, tras acreditar el impago y el cumplimiento con la debida diligencia de sus obligaciones de gestión del cobro al usuario, puede proceder a repercutir dicho impago al operador de red inteligente. En los casos en los que el servicio se presta mediante la intervención del operador de tránsito, la repercusión del impago, así como el traslado de la acreditación correspondiente al mismo, han de pasar necesariamente por el mismo operador de tránsito que actúa como intermediario tanto en la repercusión del impago, como en el traslado de la cantidad devuelta por el operador de red inteligente. La intervención del operador de tránsito se hace necesaria por las mismas razones que fueron avanzadas con anterioridad: la inexistencia de relación de interconexión entre el operador que proporciona el acceso al usuario y el operador de red inteligente. En este caso, por tanto, AMENA deberá comunicar y acreditar debidamente el impago al operador de tránsito, TELEFÓNICA, y esta última, a su vez trasladará la citada información a ONO para que proceda al reembolso de las cantidades impagadas. TELEFÓNICA, por su parte, trasladará a AMENA la cantidad devuelta por ONO. La responsabilidad de TELEFÓNICA se limita al cumplimiento de sus obligaciones como mero intermediario y, como tal, sólo responderá en los casos en los que no haya actuado con la debida diligencia y en los que, debido a su falta de diligencia, hubiera existido un perjuicio constatable. En ningún caso, el operador de tránsito (en este caso, TELEFÓNICA) puede ser considerado, como solicita AMENA, como responsable solidario respecto a las cantidades que hubieran de ser devueltas por el operador de red inteligente.

En definitiva, una vez acreditado el impago y aportada la información necesaria para la reclamación de la deuda impagada al usuario llamante por parte del titular del derecho de crédito (sea el usuario/prestador del servicio, sea el operador de red inteligente en nombre de éste), el operador de red inteligente deberá proceder a la devolución de las cantidades correspondientes. En el caso de ONO, las cantidades inicialmente entregadas deberán verse aminoradas por el precio correspondiente a los servicios de terminación de red



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

inteligente que hubieran sido prestados a AMENA. Esta cantidad, a su vez, será trasladada a TELEFÓNICA que podrá resarcirse (si no lo hubiera hecho con anterioridad) de la cantidad correspondiente al servicio de tránsito que hubiera prestado. En definitiva, TELEFÓNICA deberá trasladar a AMENA la cantidad que resulte de aminorar la cantidad adelantada por AMENA en las llamadas impagadas con la cantidad que corresponda por la prestación de los servicios de interconexión prestados tanto por ONO como por TELEFÓNICA.

### **Quinto.- Sobre la acreditación de los impagos por parte de AMENA.**

De acuerdo con la información de que dispone esta Comisión, hasta la fecha, AMENA no ha acreditado adecuadamente los impagos producidos en su red. De hecho, a la vista del escrito presentado por AMENA y de la correspondencia intercambiada entre los operadores interesados, no es difícil llegar a la conclusión de que los impagos a los que se refiere no son sino supuestos de descarga de saldo promocional en números de tarificación adicional. A esta conclusión llegaron tanto ONO como TELEFÓNICA al tener noticia del conflicto planteado. En efecto, la información facilitada por AMENA tanto a ONO como a TELEFÓNICA no acreditaba en modo alguno la existencia de un impago de servicios de tarificación adicional puesto que se limitó a hacer llegar dos ficheros que no reunían las condiciones necesarias para que se pudiera considerar acreditado el impago producido.

En la contestación al requerimiento practicado por esta Comisión, AMENA vino a aportar copia de las facturas impagadas en las que figuran las llamadas respecto de cuyos importes reclamaba la devolución a ONO, como operador de red inteligente, y a TELEFÓNICA, como operador de tránsito. En la citada contestación al requerimiento, AMENA aporta a esta Comisión, junto a cada una de las facturas impagadas, la información solicitada en relación con el número llamado y el llamante, las fechas de emisión y vencimiento de las facturas, informa de que AMENA no exige garantías a sus clientes para que puedan efectuar llamadas a números de tarificación adicional y, finalmente, aporta copias de sus sistemas de cobro en las que las cantidades adeudadas muestran *estado de tramitación: recobros*.

Esta Comisión considera que la información aportada por AMENA en contestación al requerimiento practicado es suficiente para que se genere un derecho a la devolución de los importes correspondientes a la componente de tarificación adicional que se hubiera adelantado. Sin embargo, esta información no fue aportada adecuadamente, ni a ONO ni, hasta donde conoce esta Comisión, a TELEFÓNICA. Este hecho, unido a la falta de concreción mostrada por AMENA en sus comunicaciones (en las que se refiere en algunos casos a facturas y períodos de facturación que no se corresponden con los



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

manifestados en su contestación al requerimiento), ha motivado que ninguno de los operadores a los que se dirigió (TELEFÓNICA Y ONO) atendiera adecuadamente la solicitud de devolución de las cantidades correspondientes.

Las facturas aportadas por AMENA a esta Comisión corresponden al mes de noviembre de 2003, por lo que ha transcurrido casi un año desde la fecha de vencimiento de las mismas.

La devolución de los importes correspondientes a llamadas con destino a números de tarificación adicional adelantados en los pagos de interconexión entre operadores ha sido una cuestión que esta Comisión ha abordado en distintas ocasiones para la resolución de conflictos en los que TELEFÓNICA actuaba como operador de acceso. En concreto, y de conformidad con los procedimientos establecidos por esta Comisión en relación con la repercusión de impagos por parte de TELEFÓNICA<sup>2</sup>, la devolución de las cantidades adelantadas se podía solicitar por el operador de acceso, en dos momentos concretos: en la primera factura consolidada posterior a la fecha en la que el operador de acceso tuvo conocimiento de que se había producido el impago<sup>3</sup> o, pasada esta oportunidad, cuando, habiendo finalizado sus labores de cobro, el operador de acceso considerara la deuda como incobrable. En ambos casos el procedimiento aprobado para TELEFÓNICA incluía los requisitos de información y acreditación necesarios para justificar la repercusión del impago y, en su caso, para la acreditación del mismo.

En concreto, en lo que se refiere al régimen fijado para TELEFÓNICA en la modalidad de acceso, la Resolución de 27 de junio de 2002, establecía lo siguiente:

*«(...) en la prestación por TESAU a LINCE del servicio de facturación y cobro en la modalidad de acceso en la interconexión para servicios de inteligencia de red, una vez que TESAU haya presentado al cliente la factura relativa a cantidades que previamente haya abonado a LINCE en anticipo del pago de servicios de inteligencia de red prestados por ésta y la factura haya resultado impagada, aun después de haber ejecutado las*

<sup>2</sup> En este sentido, véanse, entre otras, las Resoluciones del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 27 de junio de 2002 por la que se adoptan medidas en relación con el conflicto de interconexión interpuesto por LINCE TELECOMUNICACIONES, S.A. contra TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. en relación con la interpretación y aplicación del Acuerdo General de Interconexión en vigor entre ambas operadoras y; la de 3 de octubre de 2002 sobre la consulta planteada por TELEFÓNICA DE ESPAÑA sobre la forma por la que esta entidad acredita suficientemente el impago producido por un abonado suyo por llamadas a números de red inteligente de otro operador.

<sup>3</sup> En estos casos, el operador que proporciona el acceso al usuario todavía no ha finalizado las gestiones de cobro y, por consiguiente, la deuda no puede ser considerada impagada. Se trata de una repercusión de impagos de carácter provisional que, una vez concluidas las gestiones de cobro por el operador de acceso, puede ser definitivo o finalizar en el pago de la deuda si éste se cobra al usuario llamante.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

garantías que, en su caso, tuviera constituidas el abonado, TESAU tendrá derecho a repercutir a LINCE las cantidades que previamente le haya abonado y que posteriormente se encuentren afectadas por los impagos, no cubiertos por la garantía ejecutada, de los usuarios de acceso al servicio más las cantidades que tenga derecho a cobrar por el servicio de interconexión de acceso. La repercusión de estas cantidades deberá realizarse a través de los procedimientos de facturación y pago consolidados que tienen acordados en el AGI en vigor entre ambas entidades.

*El ejercicio de este derecho deberá formalizarse en la primera factura consolidada que se emita a partir de la fecha en la que TESAU haya tenido conocimiento del impago. En el caso de que TESAU no realice la repercusión de las cantidades impagadas en el momento descrito, no podrá realizarla hasta que hayan finalizado sus obligaciones como mandatario. Lo anterior no será de aplicación a los impagos sobre los que TESAU haya tenido conocimiento con anterioridad a la notificación de la presente Resolución.*

Para poder ejercer este derecho TESAU deberá aportar a LINCE la siguiente información:

- a) Número de la factura
- b) Mes de emisión de la factura y fecha de vencimiento de la misma.
- c) Fecha en la que TESAU ha tenido conocimiento del impago
- d) Central de origen de la llamada
- e) Seis primeros dígitos del número llamante
- f) Numero llamado
- g) Importe total impagado
- h) Información sobre el estado de la ejecución de las garantías constituidas, en su caso, por el abonado.
- i) Estado de la tramitación de la facturación y cobro de la factura impagada.
- j) Operador que presta el servicio de inteligencia de red.

*Si con posterioridad a la repercusión de las cantidades impagadas, TESAU cobra alguna de las facturas impagadas en primera instancia, deberá reintegrar la cantidad cobrada a LINCE en la primera factura consolidada que se emita de conformidad con los procedimientos establecidos en el AGI.*

(...) TESAU no podrá dar por finalizadas sus obligaciones de facturación y cobro en nombre de LINCE hasta que acredite ante ésta que ha agotado todos los medios puestos a su alcance por la normativa





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

sectorial de telecomunicaciones para asegurar el pago de las facturas por el abonado llegando a la interrupción definitiva del servicio 906.

TESAU dispone de un plazo máximo de seis meses desde la fecha en la que tenga conocimiento del primer impago para ejercer los citados medios a no ser que el abonado haya presentado una reclamación ante las Juntas Arbitrales de Consumo o ante la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información y haya consignado fehacientemente el importe adeudado, en cuyo caso el plazo anterior deberá suspenderse hasta que se haya resuelto la reclamación. En el caso de que, sin mediar causa justificada, TESAU no haya cumplido en el citado plazo con la obligación a la que se refiere el párrafo anterior, quedará obligada a indemnizar a LINCE con una cantidad igual a la factura impagada por el abonado, sin perjuicio del derecho de LINCE de reclamar a TESAU los daños y perjuicios que le haya podido ocasionar el incumplimiento».

Por su parte, la Resolución de 3 de octubre de 2002 reiteró lo señalado en la de 27 de junio, aunque realizando algunas precisiones en relación con lo dispuesto en esta última:

«1.- En el momento en el que Telefónica pretenda acogerse a sus derechos de no abonar el importe correspondiente al precio establecido a sus usuarios para el servicio de inteligencia de red o de repercutirlo posteriormente, una vez abonado, Telefónica acreditará suficientemente a los operadores interconectados los extremos ya señalados si aporta:

- a) Número de la factura
- b) Mes de emisión de la factura y fecha de vencimiento de la misma.
- c) Fecha en la que TESAU ha tenido conocimiento del impago
- d) Fecha, hora de comienzo y duración de la llamada
- e) Número llamante completo
- f) Número llamado
- g) Importe total impagado
- h) Información sobre el estado de la ejecución de las garantías constituidas, en su caso, por el abonado.
- i) Estado de la tramitación de la facturación y cobro de la factura impagada.
- j) Operador que presta el servicio de inteligencia de red.

2.- En el momento en el que finalice la prestación por parte de Telefónica del servicio de facturación y cobro en calidad de mandatario de los





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*operadores interconectados, aquélla deberá aportar a estos la siguiente información:*

- a) Acreditativa de que ha agotado todos los medios puestos a su alcance por la normativa sectorial de telecomunicaciones para asegurar el pago de las facturas por el abonado llegando a la interrupción definitiva del servicio 906 (depósito de garantía, suspensión temporal del servicio, interrupción definitiva del servicio, etc...).*
- b) Acreditativa del impago definitivo mediante cualquier medio de prueba que pueda ser utilizado en vía jurisdiccional según establece la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, Ley de Enjuiciamiento Civil). Por tanto, dada la cobertura legal que en materia de protección de datos tiene esta cesión, parece razonable que Telefónica aporte a los operadores de red inteligente todos aquellos medios que supongan prueba plena de lo acontecido de modo tal que estos operadores dispongan de la misma información que Telefónica tiene para proceder en vía jurisdiccional a la reclamación por impagos respecto de sus propios servicios. En concreto, parece necesario que Telefónica remita el número telefónico completo llamante con identificación del nombre y domicilio del usuario llamante así como los datos desglosados sobre la facturación impagada (fecha de la llamada, la hora de comienzo y duración de la misma; así como otros datos relativos a los pagos, tales como pago anticipado, pagos a plazos, desconexión y notificaciones de recibos pendientes, etc.).*

*Todo lo anterior resulta sin perjuicio de que en un futuro pudieran incluirse otros extremos por acuerdo de los operadores o en el marco de la OIR a fin de lograr una mayor determinación y transparencia en el procedimiento de intercambio de información».*

Todas las previsiones a las que nos hemos referido más arriba han sido superadas en el ámbito de la OIR tras la modificación aprobada por la Resolución de 10 de julio de 2003 en la que, como ya ha sido apuntado más arriba, afectó al esquema de pagos en interconexión de las llamadas dirigidas a números de inteligencia de red de otros operadores.

En relación con las obligaciones de acreditación que se impusieron a TELEFÓNICA a las que se refieren las Resoluciones relativas a la repercusión de impagos en la interconexión para la prestación de servicios de red



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

inteligente, ha de destacarse que sólo se refieren a los servicios prestados en el modelo de acceso y, en éste, como sabemos, el operador que presta el servicio de acceso al usuario presta además al operador de red inteligente el servicio de interconexión de acceso y el de facturación y cobro, puesto que se considera que el usuario llamante es cliente del operador de red inteligente en lo que se refiere a la llamada efectuada.

Esta Comisión, sin embargo, no ha tenido oportunidad de pronunciarse ni en relación con el procedimiento a aplicar por otros operadores de acceso distintos a TELEFÓNICA, ni respecto de los casos en los que estos operadores se acogían al esquema de interconexión de red inteligente en el modelo de terminación, como es el caso de AMENA.

Sin perjuicio de estas consideraciones, ha de señalarse que en el presente procedimiento, nos encontramos ante un supuesto de hecho similar a los que motivaron las Resoluciones en las que se impusieron los procedimientos de acreditación de impagos para TELEFÓNICA en sus relaciones de interconexión de red inteligente con LINCE (actualmente UNI2) y COLT. Si bien, los citados procedimientos sólo resultaban de aplicación obligada en los supuestos concretos para los que fueron aprobados, fueron asumidos voluntariamente en la práctica de las relaciones de interconexión de TELEFÓNICA con los restantes operadores y han demostrado constituir un cauce útil para la evitación de este tipo de conflictos entre TELEFÓNICA y los operadores interconectados a su red. En consecuencia, y teniendo en cuenta que en el presente procedimiento concurren circunstancias similares a las que motivaron la imposición de los procedimientos aprobados para TELEFÓNICA, resulta aconsejable la aplicación de los mismos criterios de acreditación en los impagos producidos en la red de AMENA. En consecuencia, esta Comisión entiende que AMENA debe cumplir, *mutatis mutandis*, con los requisitos y obligaciones que en su momento se impusieron a TELEFÓNICA en relación con los procedimientos para el traslado de impagos y la acreditación de los mismos, para proceder a la acreditación de los impagos en llamadas a números de inteligencia de red que se produzcan en su red.

A mayor abundamiento, ha de señalarse que, actuando TELEFÓNICA como operador de tránsito y, por tanto, correspondiendo a esta entidad la transmisión en cascada de cuanta información deba aportar AMENA para obtener la devolución de la componente de tarificación adicional correspondiente a las llamadas impagadas terminadas en números de inteligencia de red asignados a ONO, resulta recomendable que se proporcione a esta última entidad información de similar contenido a la que le hubiera sido transmitida por TELEFÓNICA y, en cualquier caso, la información suficiente para que pueda justificar el impago a sus clientes/proveedores de servicios de valor añadido y perseguir el impago si lo considerara oportuno.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En definitiva, en relación con los impagos que se produzcan desde la notificación de la presente Resolución en la red de AMENA, esta entidad aplicará un procedimiento similar al aprobado en su día para TELEFÓNICA en las Resoluciones citadas en el presente apartado, resultando de aplicación tanto los procedimientos de repercusión provisional y definitiva, así como los plazos fijados para los mismos.

En este sentido, AMENA una vez finalizadas las gestiones para el cobro de las llamadas a números de red inteligente asignados a otros operadores que hubieran resultado impagadas, y para obtener las cantidades correspondientes a la componente de tarificación adicional de las mismas que hubiera sido adelantada en los procesos de pagos de interconexión entre operadores, deberá aportar a los operadores de red inteligente asignatarios de la numeración de red inteligente a la que se dirigían las llamadas impagadas, la información que:

- a) acredite que ha agotado todos los medios puestos a su alcance por la normativa sectorial de telecomunicaciones para asegurar el pago de las facturas por el abonado llegando a la interrupción definitiva del servicio de tarificación adicional de que se trate (depósito de garantía, suspensión temporal del servicio, interrupción definitiva del servicio, etc...) o, al menos, los procedimientos de recobro que aplica a las facturas impagadas que incorporen llamadas dirigidas a números de tarificación adicional propios o de otros operadores distintos al afectado.
- b) Acredite el impago definitivo mediante cualquier medio de prueba que pueda ser utilizado en vía jurisdiccional según establece la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, Ley de Enjuiciamiento Civil) y, en especial, aporte todos aquellos medios que supongan prueba plena de lo acontecido de modo tal que el operador de red inteligente afectado disponga de la misma información que el AMENA (el operador que proporciona el acceso al usuario) para proceder en vía jurisdiccional a la reclamación por impagos respecto de sus propios servicios. En concreto, AMENA deberá informar del número telefónico completo llamante con identificación del nombre y domicilio del usuario llamante y los datos desglosados sobre la facturación impagada (fecha de la llamada, hora de comienzo y duración de la misma; así como otros datos relativos a los pagos, tales como pago anticipado, pagos a plazos, desconexión, notificaciones de recibos pendientes, etc.).

Una vez recibidos los datos a los que se refieren las letras a) y b) anteriores, el operador que de red inteligente procederá a la devolución de la componente de tarificación adicional correspondiente a las llamadas cuyo impago haya sido



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

adecuadamente acreditado. La devolución por parte del operador de red inteligente se hará efectiva en la primera consolidación que siga al traslado de los datos citados por parte del operador que proporciona el acceso al usuario.

En los casos en los que la llamada se curse haciendo uso de los servicios de interconexión de tránsito de un tercer operador, la información a que se refieren las letras a) y b) anteriores, será trasladada por el operador que proporciona el acceso al operador que presta el servicio de tránsito y éste a su vez los trasladará al operador de red inteligente en la primera consolidación que tenga lugar desde que los datos le fueron comunicados. La devolución de las cantidades correspondientes a la componente de tarificación adicional correspondiente a las llamadas cuyo impago haya sido adecuadamente acreditado se hará efectiva por el operador de red inteligente al operador de tránsito en la primera consolidación que siga al traslado de los datos. Por su parte, el operador de tránsito procederá al traslado de las cantidades correspondientes a la componente de tarificación adicional en la primera consolidación que celebre con el operador que proporciona el acceso al usuario desde la recepción de la citada cantidad.

El operador de tránsito sólo será responsable de los perjuicios que pudiera ocasionar por el incumplimiento de sus obligaciones, o por el cumplimiento negligente de éstas, en el traslado de la información que le hubiera proporcionado el operador de acceso o de las cantidades que le hubiera trasladado el operador de red inteligente.

Sin perjuicio de lo anterior, y a la vista del momento temporal en el que nos encontramos en relación con los impagos que motivaron la apertura del presente conflicto de interconexión y al objeto de solucionar el problema planteado por AMENA, esta entidad deberá proporcionar a TELEFÓNICA la información a que se refieren las letras a) y b) del procedimiento descrito más arriba en la primera consolidación que tenga lugar desde la notificación de la Resolución que en su momento se dicte y que ponga fin al presente procedimiento.

ONO, por su parte, deberá proceder a la devolución de las cantidades correspondientes a la componente de tarificación adicional de las llamadas impagadas con origen en la red de AMENA y destino en números de inteligencia de red asignados a ONO, conforme a los plazos y en los términos que resulten de la aplicación del procedimiento descrito en el presente apartado.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### **Sexto.- Contestación a las alegaciones de ONO.**

Como ya se ha señalado en los Antecedentes de Hecho de la presente Resolución, la representación de ONO, en su escrito de alegaciones al trámite de audiencia con entrada en el Registro de esta Comisión el día 30 de diciembre de 2004, manifestó su conformidad con buena parte de las conclusiones alcanzadas en el Informe de los Servicios de fecha 25 de noviembre de 2004, aunque planteó distintas cuestiones en relación con la solución propuesta en el citado Informe y que, en lo sustancial, ha sido asumida en la presente Resolución.

En su escrito de alegaciones, ONO se muestra conforme con las siguientes conclusiones que extrae del Informe:

*«1. El procedimiento aplicable a Telefónica para la acreditación de impagos en las relaciones de interconexión para el tráfico de red inteligente es aplicable a otros operadores de acceso.*

*2. Los principios que rigen ese procedimiento son aplicables no sólo cuando el operador origen se rija por un modelo de acceso sino también cuando haya escogido el modelo de terminación. Con este último modelo, se considera que el operador origen, como responsable de la prestación de los servicios de tarificación adicional, es responsable del pago, en cualquier caso, del servicio soporte.*

*3. En el ámbito de las relaciones de interconexión para los servicios de tarificación adicional, se reconoce que, cuando exista un operador de tránsito, deben regir los mismo principios de asunción de riesgo y responsabilidad establecidos en las relaciones de interconexión directa».*

Sin embargo, la aceptación de las anteriores conclusiones por parte de ONO viene condicionada al reconocimiento de que su aplicación sólo es posible desde el momento en que se apruebe la Resolución correspondiente. En concreto, y utilizando los términos empleados por esta entidad en las alegaciones al Informe de los Servicios de esta Comisión:

*«ONO manifiesta su plena conformidad con estas conclusiones reconociendo que, a partir de la fecha en la que se dicte esta Resolución, un operador de acceso distinto de Telefónica tiene derecho a reclamar, con independencia del modelo escogido (acceso o terminación), los eventuales impagos por las llamadas de red inteligente dirigidas a un tercer operador a través de tránsito, debiendo aplicarse, sólo a partir de ese momento, el procedimiento recogido en el apartado Quinto del Informe».*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Puede afirmarse por tanto que ONO acepta las conclusiones alcanzadas por esta Comisión, aunque no comparte que las mismas puedan ser aplicadas a los impagos reclamados por AMENA y que corresponden a noviembre de 2003. No obstante lo anterior, hemos de destacar que la primera de las conclusiones alcanzadas por ONO no se corresponde con la realidad de la presente Resolución en la que, si bien se reconocen aplicables los principios inspiradores del procedimiento para la acreditación de impagos que se impuso a TELEFÓNICA, no se afirma que sea éste el que resulta directamente aplicable a todos los operadores de acceso. Como ya se señaló más arriba, dada la indudable importancia práctica que presenta para el mercado cualquier procedimiento que afecte a TELEFÓNICA, en el presente conflicto se han seguido criterios similares a los que llevaron a esta Comisión a establecer el procedimiento de acreditación de impagos por parte de TELEFÓNICA y es por ello que se afirma que dicho procedimiento puede ser aplicado *mutatis mutandis* en casos similares a los que se plantearon en su momento con TELEFÓNICA como operador de acceso.

En opinión de ONO, de la solución recogida en el apartado Quinto de los Fundamentos de Derecho de la presente Resolución podrían deducirse dos interpretaciones:

- *«Si la Comisión entiende que, a partir de la Resolución que se dicte, AMENA puede proceder a acreditar unos supuestos impagos producidos hace más de un año, la única interpretación posible para que dicha solución sea coherente es considerar que, ya en esa fecha (noviembre de 2003) existía, pese a no haber pronunciamiento expreso de la misma, una cierta obligación de AMENA de acreditar los impagos producidos para poder exigir su devolución. De lo contrario, la Resolución de la Comisión supondría imponer ad hoc nuevas obligaciones a las partes aplicando las mismas con carácter retroactivo al momento en que se produjeron los hechos.*

*En este escenario en el que sólo cabe considerar que ya existían esas obligaciones entre las partes, de acreditar los impagos y de proceder a la devolución de las cantidades correspondientes, la Resolución de la Comisión no puede ampliar, con carácter extraordinario los plazos en los que AMENA debiera haber acreditado los supuestos impagos, teniendo en cuenta, más aún, que ha transcurrido más de un año sin que la misma realice actuación alguna al respecto.*

- *Si, por el contrario, esa Comisión lo que pretende es conceder a AMENA un nueva oportunidad para acreditar los impagos considerando que, en esa fecha, no existía procedimiento por el que pudiese exigir, previa*





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*acreditación, la devolución de las cantidades supuestamente impagadas, consideramos que entonces la solución dada por la Comisión estaría imponiendo a las partes con carácter retroactivo unas obligaciones no existentes en la fecha en la que se produjeron los hechos, solución ésta que carecería de toda justificación».*

Con carácter general y en relación con las interpretaciones realizadas por ONO ha de señalarse que el fin último de la presente Resolución es proporcionar una solución adecuada al conflicto planteado por AMENA y, en concreto, facilitar a las partes interesadas los instrumentos que les permitan solventar una cuestión conflictiva derivada de sus relaciones de interconexión. Por tanto, resulta imprescindible abordar el problema concreto que se plantea por AMENA, esto es, la existencia de impagos en llamadas a números de tarificación adicional y su interés en que le sean restituidas las cantidades correspondientes a la componente de tarificación adicional de estas llamadas. Así, se da solución a una cuestión que, si bien es cierto, pudo ser resuelta *motu proprio* por los interesados sin que fuera necesaria la actuación de esta Comisión, ha terminado requiriendo la intervención administrativa.

En este orden de cosas, como ya se ha puesto de manifiesto en repetidas ocasiones, la aplicación de los principios que rigen la interconexión para la prestación de servicios de inteligencia de red permite concluir que el operador que proporciona el acceso al usuario llamante no ha de asumir el riesgo correspondiente a la falta de pago de los servicios prestados por el operador prestador de servicios de tarificación adicional. El prestador del servicio de acceso actúa en último término como mandatario del operador de red inteligente (y, por extensión, del prestador de servicios de tarificación adicional), por lo que resultan de aplicación las normas que rigen el contrato de mandato en el Código Civil (en adelante Cc) con las especialidades que, en su caso, se hubieran recogido en el Acuerdo de Interconexión entre los operadores interesados y, ni sobre la base de los preceptos del Cc, ni sobre lo dispuesto en los Acuerdos de Interconexión vigentes entre los operadores interesados, puede llegar a afirmarse que AMENA deba soportar el impago en lo que se refiere a la componente de tarificación adicional en las llamadas de red inteligente efectuadas por los usuarios a los que proporciona el acceso.

Siguiendo esta línea argumental y teniendo en cuenta que AMENA en aplicación del AGI vigente con TELEFÓNICA adelanta las cantidades correspondientes a las llamadas con destino a números de inteligencia de red asignados a ONO, ha de llegarse a la conclusión de que, una vez se haya producido el impago por parte del usuario, nace a favor de quien adelantó el pago un derecho a recobrar lo indebidamente entregado.





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Ha de observarse asimismo que el derecho a recobrar lo indebidamente entregado nace en el mismo momento en que el operador que proporciona el acceso al usuario conoce el impago y, a falta de procedimiento o acuerdo al respecto, habrán de aplicarse las normas propias del derecho común. En consecuencia, el derecho a recobrar y la correlativa obligación a devolver lo indebidamente recibido nacen en el mismo momento en que se produce el impago, por lo que no puede aceptarse la alegación de ONO en la que señala que la solución recogida en el Informe de los Servicios (que se acoge en la presente Resolución) supone imponer a ONO una obligación inexistente en el momento de producirse los impagos. Como hemos visto, la obligación de ONO (y, desde luego, del prestador de servicios de tarificación adicional si hubiera recibido las cantidades adelantadas) nace en el mismo momento en el que el pago de las cantidades adelantadas aparece como indebido y no con la presente Resolución, como trata de justificar la representación de ONO.

La representación de ONO está confundiendo la obligación de devolver las cantidades que, a la vista del impago del usuario, no debían haberse entregado, con la obligación de acreditar la existencia de un impago que se impone a AMENA y no a ONO. En este sentido, las Resoluciones de esta Comisión de 27 de junio y 30 de julio de 2002<sup>4</sup>, en relación con la acreditación de los impagos por parte de TELEFÓNICA, señalaban lo siguiente:

*«Téngase en cuenta que TESAU no va a estar en disposición de probar los citados impagos hasta que hayan finalizado todas las obligaciones de facturación y cobro que le impone el mandato que le ha sido encomendado (...) ya que, si bien no es aceptable la exigencia de la prueba de los hechos negativos, si lo es la de los hechos positivos. Esto es, no se puede pedir a TESAU que pruebe que no ha podido cobrar pero sí que ha realizado todas las acciones que le son exigibles para el cobro».*

Como sabemos, los operadores interesados en el presente procedimiento no habían pactado un procedimiento para acreditar los eventuales impagos que pudieran producirse en las llamadas de red inteligente que tuvieran su origen en la red de AMENA. De hecho, es esta la cuestión central del procedimiento: cómo acreditar los impagos y cuándo, y son estas cuestiones las que se tienen por resueltas con la presente Resolución. Los operadores interesados y muy especialmente AMENA y ONO, no llegaron a alcanzar un acuerdo en relación con el modo y la forma en que los impagos a los que se refería AMENA debían

<sup>4</sup> Resoluciones del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 27 de junio de 2002 y 30 de julio de 2002 por la que se adoptaron medidas en relación con los conflictos de interconexión interpuestos, respectivamente, por LINCE TELECOMUNICACIONES, S.A. y COLT TELECOM, S.A.U., contra TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. en relación con la interpretación y aplicación del Acuerdo General de Interconexión en vigor entre estas operadoras .



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

ser acreditados y es en este punto en el que se solicita la intervención de esta Comisión para resolver la controversia entre los operadores interesados.

A la vista de la imposibilidad de probar la existencia de un impago, se impone a AMENA la obligación de acreditar que ha empleado la diligencia adecuada para obtener el cobro de las llamadas que figuran como impagadas y que ha realizado cuantas gestiones le eran exigibles para lograr tal fin y, para ello, se le han impuesto similares requisitos y condiciones a los que en su día le fueron impuestos a TELEFÓNICA.

El cumplimiento de los plazos fijados en el procedimiento para la acreditación de impagos sólo pueden ser impuestos a AMENA a partir de la fecha en la que le sea notificada la presente Resolución y, claro está, para los impagos que se produjeran desde ese momento.

Respecto de los impagos anteriores se le han impuesto idénticas obligaciones de acreditación pero sin que puedan jugar estos plazos desde la fecha en la que se produjeron los impagos que motivaron el conflicto entre los operadores interesados. De hecho, para la acreditación de los impagos correspondientes al mes de noviembre de 2003, se obliga a AMENA a proceder en la primera reunión de consolidación que se produzca desde la notificación de la presente Resolución, al entender esta Comisión que el tiempo transcurrido desde entonces no permite la aplicación de plazos de acreditación adicionales.

Nótese que el procedimiento y las obligaciones de acreditación de impagos no han sido impuestos a ONO, por lo que carecen de fundamento las alegaciones de la representación de esta entidad que sostienen que esta Comisión le está imponiendo una obligación que no existía en la fecha en la que se produjeron los impagos. Como ya se ha señalado, la única obligación que pesa sobre ONO (la devolución de la componente de tarificación adicional correspondiente a las llamadas impagadas que sean debidamente acreditadas) no nace de la presente Resolución, sino de los principios inspiradores de la interconexión para la prestación de servicios de tarificación adicional. Es cierto que, una vez AMENA haya procedido a acreditar conforme a lo dispuesto en esta Resolución los impagos que han motivado la apertura del conflicto de interconexión, a ONO se le impone la obligación de devolver las cantidades que correspondan pero, como puede fácilmente colegirse, esta obligación no nace de esta Resolución, sino del impago del usuario llamante.

Ha de destacarse asimismo que ONO (tanto en las negociaciones previas con AMENA, como a lo largo de la tramitación del procedimiento al que se pone fin con este Acto) no ha mostrado reticencia alguna para proceder a la devolución de las cantidades adelantadas por AMENA tan pronto le fueran debidamente acreditados por esta entidad la existencia de impagos. Es por tanto razonable,



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

no sólo que esta Comisión inste a las partes a incluir en sus relaciones un procedimiento para la acreditación de impagos en el futuro (hecho este respecto al que ONO no ha mostrado ningún reparo), sino también que se pronuncie y resuelva sobre la acreditación y los impagos que han motivado el conflicto. Y resulta igualmente razonable que, quien obrando con la buena fe exigible en las relaciones entre operadores, actúe del mismo modo una vez se hayan colmado sus expectativas respecto a la acreditación de los impagos producidos en la red de AMENA.

Por consiguiente, el hecho de que se apliquen las previsiones del procedimiento para la acreditación de impagos futuros a los impagos que motivaron la apertura del presente conflicto, no supone la aplicación retroactiva de un nuevo procedimiento, sino la aplicación de los principios inspiradores del sistema y del nuevo procedimiento a la acreditación de los impagos controvertidos. Es por ello que no resultan de aplicación los plazos de acreditación que se fijan *pro futuro* a la acreditación de unos impagos que, precisamente, han motivado el conflicto entre los operadores interesados.

Por otra parte, no debe perderse de vista que, si bien esta Comisión ha considerado aplicables los principios inspiradores del procedimiento que en su día fue aprobado para TELEFÓNICA a la acreditación de los impagos producidos en la red de AMENA, esto no significa que este procedimiento fuera de aplicación *ex tunc*, sino que, por el contrario desplegará sus efectos *ex nunc* a partir de la notificación de la presente Resolución y respecto de los impagos que se produzcan a partir de este momento. Respecto a los impagos anteriores a la presente Resolución, no cabe duda de que resultarían de aplicación criterios análogos a los empleados en esta Resolución pero, ante una eventual falta de acuerdo entre los operadores interesados, se haría imprescindible un pronunciamiento *ad hoc* de esta Comisión.

Resumiendo, puede afirmarse que la representación de ONO mostraba su desacuerdo en dos cuestiones. De una parte, consideraba que si esta Comisión entendía aplicable en todos los casos el procedimiento de acreditación de impagos aprobado en su día para TELEFÓNICA al conflicto planteado por AMENA debía llevar a entender que AMENA había incumplido los plazos del citado procedimiento y que, en consecuencia, no tenía derecho a que le fueran restituidas las cantidades correspondientes a la componente de tarificación adicional de las llamadas impagadas. Como hemos visto, esta alegación no puede ser acogida favorablemente por una razón muy simple: el procedimiento aprobado para TELEFÓNICA sólo resulta aplicable en las relaciones de interconexión para las que fue aprobado y este no es el caso de AMENA. No estamos ante la extensión de los criterios subjetivos del procedimiento aprobado para TELEFÓNICA, sino ante el establecimiento de un procedimiento que viene a resolver determinadas cuestiones en las relaciones



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

de interconexión entre AMENA, TELEFÓNICA y ONO y es por ello que aquéllos plazos sólo pueden ser aplicados desde la entrada en vigor del procedimiento.

De otra parte, una vez se confirma la inexistencia de procedimiento aplicable, entiende ONO que no pueden imponerse a las partes *«con carácter retroactivo, obligaciones (para AMENA de acreditar y para ONO de devolver la cantidad impagada previa acreditación) inexistentes en el momento en el que se produjeron los hechos que han dado lugar a este expediente»*. En relación con esta cuestión, ha de destacarse a modo de resumen, que la obligación que pesa sobre ONO de devolver las cantidades correspondientes a la componente de tarificación adicional de las llamadas impagadas a AMENA, no es una obligación impuesta por la presente Resolución, sino que, como hemos visto, esta obligación nace desde el momento en que se produce el impago, si bien se ha condicionado por ONO a la acreditación de la existencia del impago por parte del operador que proporciona el acceso al usuario, en este caso AMENA. Es a AMENA a quien se impone la obligación de acreditar y el modo en que ha de hacerlo, debiéndose destacar, además, que la obligación de acreditar los impagos y el modo en que había de hacerlo es una consecuencia lógica de los términos en los que se ha planteado el conflicto entre los operadores interesados.

Por todo cuanto antecede esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones

### RESUELVE

**PRIMERO.-** Declarar que, de conformidad con el esquema de interconexión para la prestación de servicios de inteligencia de red en la modalidad de terminación, AMENA no está obligada a hacerse cargo de la componente de tarificación adicional correspondiente a las llamadas realizadas por los usuarios de su red y que vayan dirigidas a números de tarificación adicional asignados a otros operadores, aunque es responsable del pago de la componente correspondiente al soporte de red de la llamada.

**SEGUNDO.-** Para la repercusión de los impagos que se hubieran producido en la red de AMENA relativos a llamadas a números de tarificación adicional asignados a otros operadores, este operador deberá aplicar el procedimiento recogido en el apartado Quinto de los Fundamentos de Derecho de la presente Resolución.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

**TERCERO.-** En relación con los impagos que han motivado la apertura del presente procedimiento, AMENA deberá proporcionar a TELEFÓNICA la información a que se refieren las letras a) y b) del procedimiento a que se refiere el número anterior en la primera consolidación que tenga lugar desde la notificación de la presente Resolución.

**CUARTO.-** ONO deberá proceder a la devolución de las cantidades correspondientes a la componente de tarificación adicional de las llamadas impagadas con origen en la red de AMENA y destino en números de inteligencia de red asignados a ONO, conforme a los plazos y en los términos que resulten de la aplicación del procedimiento a que se refiere el número segundo anterior.

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 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 48.17 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de 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 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

EL SECRETARIO

Vº Bº

EL PRESIDENTE

Alfonso Ramos de Molins Sainz de Baranda

Carlos Bustelo García del Real