



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

JAIME ALMENAR BELENGUER, 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 26/06 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 13 de julio de 2006, se ha adoptado el siguiente

### **ACUERDO**

Por el cual, en relación con el Expediente RO 2005/960, se aprueba la siguiente

**RESOLUCIÓN POR LA QUE SE PONE FIN AL CONFLICTO DE INTERCONEXIÓN PLANTEADO POR TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. CONTRA LAS ENTIDADES EUSKALTEL, S.A. Y COMUNITEL GLOBAL, S.A. POR LOS PERJUICIOS ECONÓMICOS OCASIONADOS A LA ENTIDAD DENUNCIANTE COMO CONSECUENCIA DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE INTERCONEXIÓN DE TRÁNSITO PARA LLAMADAS DE RED INTELIGENTE ORIGINADAS EN LA RED DE EUSKALTEL Y FINALIZADAS EN COMUNITEL.**

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.- Escrito presentado por TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A.U.**

Con fecha 20 de junio de 2005, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de D. Pablo de Carvajal González, en nombre y representación de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

(en adelante, TELEFÓNICA) por el que plantea conflicto contra las entidades EUSKALTEL, S.A. (en adelante EUSKALTEL) y COMUNITEL GLOBAL, S.A. (en adelante COMUNITEL) por los perjuicios económicos ocasionados a la entidad denunciante como consecuencia de la prestación del servicio de interconexión de tránsito para llamadas de red inteligente originadas en la red de EUSKALTEL y finalizadas en la de COMUNITEL, al haber resultado impagadas las llamadas realizadas por los clientes de EUSKALTEL, a servicios de tarificación adicional de COMUNITEL y no haber aceptado esta última entidad la repercusión de los impagos que le han sido trasladados.

En concreto, la representación de TELEFÓNICA señalaba lo siguiente:

- Que TELEFÓNICA ha recibido desde el año 2003 distintos ficheros de EUSKALTEL en los que están incluidos los impagos de llamadas a servicios de tarificación adicional correspondientes a numeraciones de COMUNITEL. Los correos electrónicos que adjuntan dichos ficheros figuran como Anexo I a su escrito.
- Que, a pesar de que la práctica habitual de TELEFÓNICA cuando actúa como operador de tránsito consiste en no incorporar en consolidación los impagos de servicios de tarificación adicional hasta que no son aceptados por el operador de red inteligente, EUSKALTEL ha venido repercutiendo “unilateralmente” los impagos de estas cantidades.
- Que, conocido el Informe de los Servicios de la CMT sobre el conflicto con EUSKALTEL en relación con la negativa del operador a abonar el tránsito de llamadas a servicios de red inteligente de otros operadores (Expdte. RO 2004/262) y emitida la Resolución que puso fin al conflicto, TESAU, basándose en las conclusiones alcanzadas por esta Comisión, remitió a COMUNITEL los impagos comunicados por EUSKALTEL.
- Que, COMUNITEL ha manifestado su negativa a aceptar la repercusión de los impagos de servicios de tarificación adicional de COMUNITEL al considerar que EUSKALTEL no se ajusta al procedimiento habitual establecido en la acreditación de la gestión del cobro.

Finalmente, la representación de TELEFÓNICA manifiesta que, como mero intermediario en el flujo de pagos en cascada entre el operador de acceso y el operador de red inteligente, y habiendo cumplido todas sus obligaciones como operador de tránsito, no puede verse perjudicado por los impagos existentes en llamadas a servicios de tarificación adicional.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Por todo ello, solicita que se obligue, al operador que se considere obligado, a la compensación del perjuicio económico causado a TELEFÓNICA, que asciende a 11.884,15 €, así como al pago de los intereses de demora.

### **Segundo.- Comunicación de inicio del procedimiento.**

Con fecha 30 de junio de 2005, mediante sendos escritos fechados el día 29 del mismo mes, y 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 adelante LRJPAC), se comunicó a los interesados, TELEFÓNICA, EUSKALTEL y COMUNITEL que había quedado iniciado expediente administrativo para la resolución del conflicto planteado por la primera de estas entidades.

### **Tercero.- Escrito de alegaciones de EUSKALTEL.**

Con fecha 26 de octubre de 2005, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de D. Aurelio Campo Iglesias, en nombre y representación de EUSKALTEL en el que venía a realizar, en resumen, las siguientes alegaciones:

- Que, el procedimiento llevado a cabo por EUSKALTEL, en materia de repercusión de impagos de servicios de tarificación adicional, se ha ajustado a lo establecido por esta Comisión, en la Resolución, de 3 de octubre de 2002, de 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.
- Que, EUSKALTEL cuenta con su propio procedimiento de facturación que no puede venirle impuesto por la normativa, sino que, en su caso debe adecuarse a la misma. Los datos que genera y comunica en su procedimiento son suficientes para acreditar y llevar a cabo cuantas acciones considere necesarias el prestador de servicios para la recuperación de los impagos trasladados.
- Que, EUSKALTEL en ningún caso puede soportar los impagos producidos por llamadas de tarificación adicional originadas en su red y con destino en la red de otro operador.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### **Cuarto.- Trámite de audiencia.**

Mediante escritos de fecha 11 de noviembre de 2005, con salida de esta Comisión el día 15 del mismo mes, se ha puesto en conocimiento de los interesados que ha quedado instruido el procedimiento de referencia, y que, como resultado de la instrucción, e inmediatamente antes de la propuesta de resolución, se ha elaborado un informe preliminar por los Servicios de esta Comisión.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 de la LRJPAC, se ha conferido a los interesados un plazo de diez días hábiles para que, si a su derecho interesaba, realizaran las alegaciones y presentaran los documentos y justificaciones que estimaran pertinentes. Asimismo, se ha dado traslado de copia del Informe preliminar elaborado por los Servicios de esta Comisión de fecha 3 de noviembre de 2005.

### **Quinto.- Alegaciones de TESAU.**

Dentro del plazo conferido para realizar alegaciones en el trámite de audiencia, D. Nicolás Oriol Enciso, en nombre y representación de TELEFÓNICA, presentó escrito de alegaciones que tuvo entrada en el Registro de esta Comisión el día 1 de diciembre de 2005 y en el que manifestaba lo siguiente:

Que, así como está de acuerdo con el Informe de los Servicios de esta Comisión, en lo referente a la repercusión de impagos en cascada, TELEFÓNICA difiere con el citado informe en lo que respecta a los procedimientos de comunicación de los impagos, utilizados por el resto de operadores, distintos a los de TELEFÓNICA. Entendiendo la citada entidad, que se produce una discriminación que no se encuentra justificada en la posición que ostenta TELEFÓNICA,

Además, manifiesta que la existencia de distintos tipos de comunicación de impago, según el operador de acceso, causa perjuicios a los operadores *“por la imposibilidad de automatización del estado de cobro y de su repercusión, al permitirse a cada operador que informe a su mejor entender, sobre los hitos de gestión del cobro que más les interesen”*.

Por ello, TELEFÓNICA solicita a esta Comisión que *“resuelva sobre la necesidad de la existencia de un procedimiento que, consensuado con el resto de operadores, permita a TELEFÓNICA implementar una aplicación que trataría la comunicación y repercusión de los impagos con un formato único por medio del SGO”*.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### Sexto.- Alegaciones de COMUNITEL.

Con fecha 5 de diciembre de 2005, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de D<sup>a</sup>. Esther Santamaría García, en nombre y representación de COMUNITEL, en el que venía a realizar, en resumen, las siguientes alegaciones:

Que, COMUNITEL no ha procedido a reembolsar las cantidades repercutidas por EUSKALTEL a TELEFÓNICA, ya que, a su juicio, *“no ha recibido una información suficiente para que COMUNITEL pueda justificar el impago de sus clientes/proveedores de servicios de valor añadido y perseguirlo si lo estima oportuno”*.

Así mismo, COMUNITEL alega que no le han sido acreditados en el plazo de 6 meses, contados desde su conocimiento por parte de EUSKALTEL, los impagos de servicios de tarificación adicional, por lo que no procede la devolución de los correspondientes importes aunque acaben siendo, en un futuro, acreditados por EUSKALTEL.

Por otra parte, alega COMUNITEL, en cuanto a la repercusión de los cargos correspondientes a las llamadas supuestamente impagadas, que no hay relación jurídica entre el usuario llamante y el operador de red inteligente, ya que este operador no presta directamente ningún servicio soporte al usuario llamante, por lo tanto, según COMUNITEL, debe ser el operador de acceso quien debe, en caso de impago, recuperar de su cliente el importe del servicio por ella prestado.

### Séptimo.- Alegaciones de EUSKALTEL.

Con fecha 7 de diciembre de 2005, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de D. Aurelio Campos Iglesias, en nombre y representación de EUSKALTEL, en el que venía a realizar las siguientes alegaciones:

Que, en cuanto a la documentación que EUSKALTEL debe aportar a TELEFÓNICA, a efectos de poder ser utilizada en vía jurisdiccional, solicita mayor concreción, con respecto a la letra b, a la que hace referencia el Fundamento de derecho quinto del Informe preliminar de los Servicios de esta Comisión <sup>1</sup>, puesto que considera que determinada información no resulta

---

<sup>1</sup> “(...) 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 EUSKALTEL (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, EUSKALTEL 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



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

imprescindible para un órgano jurisdiccional civil, como acreditar haber realizado notificaciones de recibos pendientes o de desconexiones, puesto que este tipo de notificaciones no se remiten siguiendo un procedimiento que acredite su recepción y contenido de forma fehaciente.

Por ello, entiende EUSKALTEL:

*“que debería resultar suficiente la remisión de un listado en el que EUSKALTEL certifique únicamente los siguientes datos:*

1. *Nº de teléfono*
2. *Nombre y apellido del usuario llamante*
3. *Dirección*
4. *Datos desglosados sobre facturación impagada: fecha de la llamada, hora de comienzo y duración de la misma, así como datos relativos a los pagos: pago anticipado, pago a plazos, desconexión”.*

### **Octavo.- Requerimiento a EUSKALTEL posterior al trámite de audiencia.**

Mediante escrito del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de fecha 22 de marzo de 2006, se procedió a requerir a EUSKALTEL la acreditación de los impagos y recobros objeto de conflicto, por considerarlo necesario a efectos de determinar y comprobar los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse esta Comisión.

Mediante sendos escritos de 6 de abril y 22 de mayo de 2006, EUSKALTEL procedió a dar cumplimiento del citado requerimiento, aportando la documentación acreditativa de los impagos repercutidos a TELEFÓNICA, así como de las gestiones de cobro realizadas y enviadas a esta última durante la tramitación del procedimiento.

### **Noveno.- Alegaciones de TELEFÓNICA.**

Con fecha 25 de mayo de 2006, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión, escrito de D. Pablo Carvajal González, en nombre y representación de TELEFÓNICA, en el que venía a realizar las siguientes alegaciones:

- Que, EUSKALTEL procedió con posterioridad a la fecha de notificación del trámite de audiencia, al envío de la acreditación de las gestiones del cobro realizadas para todos los impagos que ha

---

*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.)”.*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

repercutido a TELEFÓNICA. Sin embargo estas acreditaciones fueron rechazadas por COMUNITEL.

- Que, el único operador que a fecha de hoy no ha aceptado las acreditaciones es COMUNITEL, y como consecuencia TELEFÓNICA sigue soportando la carga económica de los impagos cuando su labor es de mero intermediario.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO.

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

En relación con la solicitud de intervención presentada por TESAU, 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, establece 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 por su normativa reguladora, la resolución de los conflictos entre operadores y, en su caso, el ejercicio como órgano arbitral de las controversias entre los mismos”.*

En relación con este objeto, y en lo que afecta a la materia de telecomunicaciones, el artículo 48.3 d) de la LGTel atribuye a la Comisión la siguiente función:

*“La resolución vinculante que se suscite entre los operadores en materia de acceso e interconexión de redes, en los términos que se establecen en el título II de esta Ley, así como en materias relacionadas con las guías telefónicas, la financiación del servicio universal y el uso compartido de infraestructuras. Asimismo, ejercerá las restantes competencias que en materia de interconexión se le atribuyen en esta Ley.”*

Específicamente, con relación a los conflictos que se produzcan en materia de interconexión, el artículo 11.4 de la LGTel establece que *“La Comisión del*





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*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”.*

Reitera el artículo 14 de la LGTel la competencia que corresponde a la Comisión para resolver este tipo de conflictos, concretando además, ciertos aspectos del procedimiento a seguir por la Comisión:

*“De los conflictos en materia de obligaciones de interconexión y acceso derivadas de esta Ley y sus normas de desarrollo conocerá la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Ésta, previa audiencia de las partes, dictará resolución vinculante sobre los extremos objeto del conflicto, en el plazo máximo de cuatro meses a partir del momento en que se pida su intervención, sin perjuicio de que puedan adoptarse medidas provisionales hasta el momento en que se dicte la resolución definitiva”.*

Al enumerar las competencias de la Comisión en materia de acceso e interconexión, el Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a redes y numeración (aprobado por Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre), que desarrolla la citada Ley General de Telecomunicaciones, menciona, en su artículo 23.3, las siguientes:

*“(…)*

*a) Podrá intervenir en las relaciones entre operadores, a petición de cualquiera de las partes implicadas, o de oficio cuando esté justificado.*

*b) Conocerá de los conflictos en materia de obligaciones de interconexión y acceso derivadas de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de las Telecomunicaciones, de este Reglamento y de otras normas de desarrollo de la citada Ley; a tal efecto, dictará una resolución vinculante sobre los extremos objeto del conflicto y las medidas provisionales que correspondan.*

*(…).”.*

En definitiva, esta Comisión resulta competente para conocer de los conflictos relativos a las obligaciones de interconexión que se planteen entre operadores de telecomunicaciones.





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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

El presente procedimiento tiene por objeto resolver el conflicto de interconexión planteado por TELEFÓNICA contra EUSKALTEL y COMUNITEL en relación con los perjuicios económicos que le han sido ocasionados como consecuencia de la prestación del servicio de interconexión de tránsito para llamadas de red inteligente originadas en la red de EUSKALTEL y finalizadas en la de COMUNITEL, al haber resultado impagadas las llamadas realizadas por los clientes de EUSKALTEL a servicios de tarificación adicional de COMUNITEL y no haber aceptado esta última entidad la repercusión de los impagos que le han sido trasladados.

A la vista de las alegaciones realizadas por las partes durante la instrucción del procedimiento, en el presente conflicto se plantean las siguientes cuestiones íntimamente relacionadas:

1. El papel que juega el operador de tránsito en las llamadas de inteligencia de red.
2. Alcance de las obligaciones tanto del operador de acceso como del operador de red inteligente cuando se producen impagos en las llamadas dirigidas a este último.
3. La forma y plazo de acreditación de los impagos por parte de EUSKALTEL.
4. La actuación concreta de TELEFÓNICA, como operador de tránsito, en el traslado de los impagos por servicios de tarificación adicional.
5. La repercusión unilateral de impagos practicada por EUSKALTEL.

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

Antes de proceder a la búsqueda de una solución adecuada del presente conflicto, es necesario abordar los regímenes de traslado de los impagos de los servicios de tránsito a números de red inteligente en el ámbito de la OIR 2003, vigente en el momento de originarse los impagos por los que trae causa el presente el conflicto, para posteriormente poder analizar las relaciones de interconexión en la prestación de servicios de red inteligente.

Pues bien, en relación con la primera de las cuestiones, en la OIR 2003, aprobada por Resolución de 10 de julio del mismo año, se recogen dos modelos para la prestación de los servicios de red inteligente: el modelo de acceso y el modelo de terminación.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En el modelo de acceso 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 a dicho operador, asignatario de la numeración.

Por lo que respecta a los costes originados por las llamadas a números de red inteligente, el operador de acceso abonará al operador de tránsito la cantidad pactada en el AGI para las llamadas de red inteligente, y a su vez el operador de tránsito pagará al operador de Red Inteligente el importe resultante de minorar, a la cantidad pactada con el operador de acceso, el importe correspondiente al servicio de interconexión de tránsito, de acuerdo a las cantidades establecidas para dicho servicio en el AGI suscrito con el operador de Red Inteligente.

Por tanto, el coste del servicio de tránsito a números de red inteligente, en este modelo, será un coste del que deberá hacerse cargo el operador de Red Inteligente.

Sin embargo, en el modelo de terminación a diferencia del modelo de acceso, el usuario llamante es cliente del operador de acceso. Por esta razón el operador de acceso deberá hacerse cargo del coste del tránsito.

En este modelo, el operador de tránsito recibirá del operador de acceso la cantidad pactada en el AGI para las llamadas de red inteligente más la cantidad correspondiente al servicio de interconexión de tránsito, y a su vez el operador de tránsito pagará al operador de Red Inteligente la cantidad pactada con el operador de acceso para las llamadas de red inteligente y se retribuirá con el importe correspondiente al servicio de interconexión de tránsito de acuerdo a las cantidades establecidas para dicho servicio en el AGI suscrito con el operador de acceso.

Por lo que respecta a 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 de comunicaciones electrónicas, del servicio de telecomunicaciones que actúa como soporte de éste.

Junto al servicio de valor añadido y el servicio soporte, se distingue el servicio de gestión y facturación de cobro. Éste servicio es el instrumento en virtud del cual, el operador que proporciona el acceso de red, factura y gestiona el cobro al usuario del precio de los servicios de red inteligente ofrecidos (y directamente prestados) por el operador de red inteligente.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Además, 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, siendo varias las relaciones jurídicas presentes en una llamada a un número de red inteligente, el incumplimiento de una de las obligaciones esenciales puede llevar 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 una vez se produce un impago por parte del usuario llamante, el perjuicio ocasionado deberá ser trasladado hasta el titular del derecho de crédito afectado: el prestador de servicios de valor añadido o de tarificación adicional y el operador prestador del servicio soporte de red inteligente (que variará en función de que nos encontremos ante el modelo de terminación o acceso). Es decir, ningún mandatario ha de asumir y soportar el impago.

Por todo ello, ha de afirmarse que ni el operador de acceso, ni el de tránsito, ni el de Red Inteligente, están obligados 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, que en la modalidad de acceso, es prestado 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.

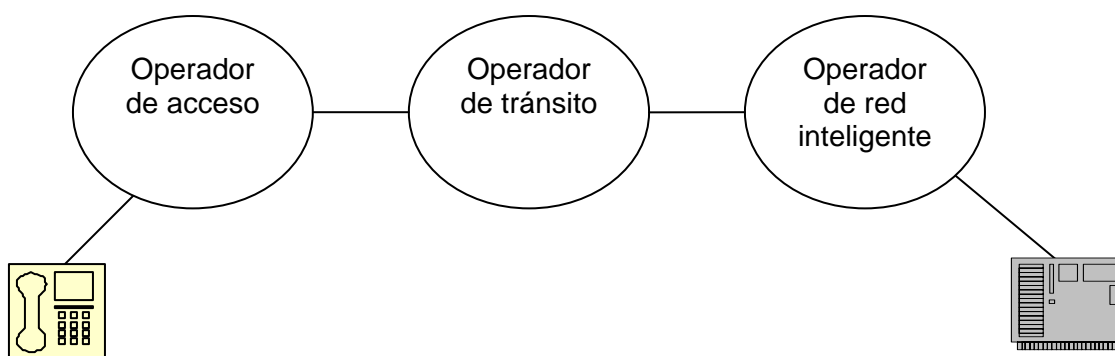
En este último sentido, el operador que corresponda según el modelo de interconexión de red inteligente será titular de un derecho de crédito frente al usuario llamante por la parte del precio que corresponde al servicio soporte, debiendo asumir en todo caso el coste de los servicios de interconexión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



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

caso, de los servicios prestados por el operador de tránsito.

Gráficamente, el curso de una llamada de red inteligente y de la cadena de pagos e impagos, cuando interviene un tercer operador, 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.

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 de la componente de tarificación adicional en una llamada de red inteligente. Así, el prestador de servicios de valor añadido deberá soportar la componente de tarificación adicional. Y en lo que respecta a la componente del servicio soporte (incluido el servicio de tránsito y, en su caso, del servicio de facturación y gestión del cobro), la responsabilidad recaerá, en función del modelo de interconexión de red inteligente aplicado, sobre el operador que proporciona el servicio de red inteligente al usuario llamante o sobre el operador de acceso, tal y como se explicó anteriormente.

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



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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»*.

Por todo lo anterior y 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 TELEFÓNICA y la asunción de riesgos y responsabilidades por parte de cada uno de los sujetos intervinientes.**

Las relaciones de interconexión entre los distintos operadores interesados en el presente conflicto responden a lo siguiente:

- EUSKALTEL es el operador que presta el servicio de acceso al usuario llamante,
- TELEFÓNICA es el operador de tránsito y,
- COMUNITEL el operador de red inteligente.

Por tanto, en las llamadas a números de tarificación adicional asignados a COMUNITEL, EUSKALTEL y COMUNITEL no disponen de un servicio de interconexión directa. De este modo, cuando un usuario de la red de EUSKALTEL realiza una llamada a un número de inteligencia de red correspondiente a la red de COMUNITEL, EUSKALTEL procede a la entrega de la misma a TELEFÓNICA para que ésta, a su vez, la entregue a COMUNITEL y que este operador complete la llamada en su red.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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

En definitiva, puede afirmarse que, en principio EUSKALTEL no es responsable del pago del servicio soporte, y tampoco lo es 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 está, que hubiera pactado otra cosa con el operador que le proporciona la numeración y el soporte de red, en este caso, COMUNITEL.

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 de la gestión del cobro del usuario llamante (en este caso, EUSKALTEL), así como por el necesario traslado de de los datos del abonado/usuario llamante que permita al titular del derecho de crédito reclamar, por los medios que estime oportunos, la cantidad adeudada.

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. Cuando 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.





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

La responsabilidad, en estos casos, del operador de tránsito (en el presente conflicto, TELEFÓNICA) se limita al cumplimiento de sus obligaciones como mero intermediario y, como tal, sólo responderá en los casos en los que, debido a su falta de diligencia, hubiera existido un perjuicio constatable.

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

De acuerdo con la información de que dispone esta Comisión, EUSKALTEL procedió, en las fechas de 19 de diciembre de 2003, 23 de enero de 2004 y 12 de febrero del mismo año, a remitir a TELEFÓNICA los ficheros de impagos de los abonados, por llamadas a números de Red Inteligente, correspondientes a los meses de septiembre, octubre, noviembre y diciembre.

Según la documentación que obra en el expediente, EUSKALTEL remitió a TESAU, en relación a las facturas no cobradas, la siguiente información:

- a) Número de la factura.
- b) Mes de emisión de la factura.
- c) Fecha de contabilización del impago.
- d) Número llamante completo.
- e) Número llamado completo.
- f) Operador que presta el servicio de inteligencia de red.
- g) Fecha, hora, duración y coste de la llamada.
- h) Estado de tramitación y recobro.
- i) Información sobre el estado de las garantías.

A su vez, TELEFÓNICA, a través de correos electrónicos de fecha 8 de junio de 2004 y 25 de agosto del mismo año, dio traslado de la citada información a COMUNITEL, para que esta entidad procediera al reembolso de las cantidades impagadas. Sin embargo, COMUNITEL no consideró acreditados los impagos con origen en la red de EUSKALTEL y decidió no rembolsar las citadas cantidades, repercutidas unilateralmente, en el procedimiento de facturación y pago consolidados, por EUSKALTEL a TELEFÓNICA, resultando perjudicado el operador de tránsito.

Según vino a alegar COMUNITEL en el trámite de audiencia:

*“... COMUNITEL no ha procedido a reembolsar las cantidades repercutidas por EUSKALTEL a TESAU, ya que en ningún caso ha recibido una información suficiente para que COMUNITEL pueda justificar el impago a sus clientes/proveedores de servicios de valor añadido y perseguirlo si lo estima oportuno.*”





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*.... COMUNITEL no ha recibido información en la que se identifique el nombre y domicilio del usuario llamante, ni si ha habido desconexión del servicio, así como otros datos relativos de los pagos, tales como pago anticipado, pagos a plazos, notificaciones de recibos pendientes, etc., según exigen los servicios de la Comisión a EUSKALTEL en el apartado b) el fundamento jurídico quinto de su informe.*

*(...)*

*Por otra parte, tampoco se ha acreditado a que EUSKALTEL haya 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 servicio de tarificación adicional de que se trate...o, al menos, los procedimientos de recobro que aplica a las facturas impagadas que incorporen llamadas dirigidas a números de tarificación adicional propios o distintos a EUSKALTEL.”*

Posteriormente a la fecha de la notificación del trámite de audiencia y puesta a disposición de los interesados del Informe preliminar de los Servicios de esta Comisión, EUSKALTEL procedió, en febrero de 2006, a remitir a TELEFÓNICA la información ampliada relativa a la acreditación de los impagos y recobros enviada anteriormente. Procediendo TELEFÓNICA a dar traslado de la citada información a COMUNITEL, y volviendo esta entidad a rechazar la citada acreditación de los impagos y gestiones de cobro.

La citada documentación aportada contenía la siguiente información:

- a) Número de la factura.
- b) Mes de emisión de la factura.
- c) Fecha de contabilización del impago.
- d) Número llamante completo.
- e) Número llamado completo.
- f) Operador que presta el servicio de inteligencia de red.
- g) Fecha, hora, duración y coste de la llamada.
- h) Estado de tramitación y recobro.
- i) Nombre, DNI y dirección completa del abonado.
- j) Información sobre el estado de las garantías.

Ha de señalarse que EUSKALTEL está sujeta a la obligación de acreditación de impagos en tanto se trata de un operador de acceso pero, en ningún modo, queda obligada a cumplir estas obligaciones del mismo modo en el que lo viene haciendo TELEFÓNICA porque no todas las obligaciones y previsiones normativas aplicables al operador dominante pueden ser exigidas a un



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

operador que no presenta esta condición. No cabe duda que la homogeneización de los criterios de acreditación de impagos es un objetivo deseable pero, en ningún caso, puede servir de excusa para justificar resistencias en el cumplimiento de obligaciones entre operadores.

Esta Comisión, a propósito de la repercusión de impagos por parte de TELEFÓNICA<sup>2</sup>, estableció que 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:

*« (...) Según la información aportada en el expediente, TESAU remite a LINCE, en relación a las facturas no cobradas por tal concepto, la siguiente información:*

- a) Número de la factura*
- b) Mes de emisión de la factura*
- c) Central de origen de la llamada*
- d) Seis primeros dígitos del número llamante*
- e) Número llamado completo*
- f) Importe total impagado*
- g) Operador que presta el servicio de inteligencia de red.*

*A juicio de esta Comisión tal información completada con la del estado en el que se encuentra la gestión de facturación y cobro (incluida la información sobre la ejecución de garantías), sería suficiente para acreditar el impago (momentáneo) a los efectos de solicitar la devolución de la cantidad anticipada*

<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, S.A.U 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

por TESAU, sin perjuicio de que, una vez finalizadas sus obligaciones de facturación y cobro, TESAU tenga que acreditar de la forma que después se verá, la efectividad el impago y la identidad del cliente deudor para quedar relevada de la obligación de pagar a LINCE el importe correspondiente a la llamada al número 906 de esta última. (...)

(...) 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 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



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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 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 Resolución de 27 de junio, aunque añadió 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 operadores interconectados, aquélla deberá aportar a estos la siguiente información:



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- 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 que afectó al esquema de pagos en interconexión de las llamadas dirigidas a números de inteligencia de red de otros operadores.

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





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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 EUSKALTEL. Por ello, esta Comisión entiende que EUSKALTEL debió 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 propia 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 EUSKALTEL para obtener la devolución de la componente de tarificación adicional correspondientes a las llamadas impagadas terminadas en números de inteligencia de red asignados a COMUNITEL, es recomendable que se proporcione a ésta última entidad información de similar contenido a la que hubiera sido transmitida por TELEFÓNICA y, en cualquier caso, la información suficiente para que pueda justificar el pago a sus clientes/proveedores de servicios de valor añadido y perseguir el impago si lo considera oportuno.

Pues bien, de las alegaciones manifestadas en el expediente por las partes se desprende que entre EUSKALTEL y COMUNITEL no se ha podido llegar a un acuerdo en relación con la información que la primera deba de remitir a esta última, a efectos de acreditar los impagos en los servicios de red inteligente.

Sin embargo, según manifiestan EUSKALTEL, ésta ha venido aplicando un procedimiento de acreditación de impagos que responde a la esencia del que fue aprobado para TELEFÓNICA.

Según la documentación aportada por EUSKALTEL al presente procedimiento (a raíz del requerimiento solicitado con posterioridad al trámite de audiencia por esta Comisión), en relación con las facturas impagadas, por los abonados, de los servicios de tarificación adicional, se considera que la información contenida, en los primeros envíos de 19 de diciembre de 2003, 23 de enero de 2004 y 12 de febrero del mismo año, resultaba suficiente para acreditar el impago (momentáneo) a los efectos de solicitar la devolución de las cantidades anticipadas, habiéndose negado COMUNITEL a su respectivo pago .

Sin embargo, para poder considerar finalizadas sus obligaciones de facturación y cobro en nombre de COMUNITEL, EUSKALTEL debió trasladar la información a la que hemos hecho referencia anteriormente [las letras a) y b)], bien en el plazo de 6 meses desde que tuvo conocimiento del impago y que



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

repercutió en la primera consolidación siguiente a dicho conocimiento, o bien juntamente con la repercusión en el momento en el que finalizase la prestación del servicio de facturación y cobro, es decir, debió acreditar la efectividad del impago y la identidad del cliente deudor, aportando la información necesaria para la reclamación de la deuda impagada al usuario llamante por parte del titular del derecho de crédito, en este caso COMUNITEL, tal y como se ha establecido en resoluciones por esta Comisión, con respecto a TELEFÓNICA cuando ésta actúa como operador de acceso, y como se determinó en la OIR 2003.

Así, de acuerdo con el apartado 6.7 de la OIR 2003, que establece las condiciones del servicio de tránsito a números de Red Inteligente, con respecto al modelo de acceso:

“(…)

*Telefónica de España acredita suficientemente el impago producido mediante la aportación de la información y documentación remitida, como mínimo, por el operador de acceso debidamente desglosada en función del operador de destino y en el formato requerido, incluyendo la aportación de la información relativa a la exigibilidad de documentación al operador de acceso ejercitada por Telefónica de España así como la contestación de aquel:*

(…)

*B) En el momento en el que el operador de acceso agote todos los instrumentos que provee la normativa sectorial de telecomunicaciones con anterioridad a la vía jurisdiccional para los casos de impago y realice las gestiones tendentes a decidir la persecución o no del crédito devengado **(sin que trascurren mas de seis meses a contar desde que el operador de acceso tenga conocimiento de la existencia del impago)**:*

- a) Documentación acreditativa de que ha agotado todos los medios puestos a su alcance por la normativa sectorial de telecomunicaciones para asegurar el pago de la facturas por el abonado llegando a la interrupción definitiva del servicio de tarificación adicional (depósito de garantía, suspensión temporal del servicio, interrupción definitiva del servicio, etc...)*
- b) Documentación 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*





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*Enjuiciamiento Civil (en adelante, Ley de Enjuiciamiento Civil). Incluyéndose como mínimo 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, hora de comienzo y duración de la misma; así como otros datos relativos a los pagos, tales como pago anticipado, pagos a plazo, suspensión temporal, interrupción definitiva, desconexiones y notificaciones de recibos pendientes, etc...)*

*(...)”*

Pues bien, la citada acreditación, de acuerdo con la documentación aportada por EUSKALTEL y con las alegaciones de TESAU posteriores al trámite de audiencia, se ha producido en febrero de 2006, es decir, más de dos años después del conocimiento del primer impago.

Por tanto, a juicio de esta Comisión, EUSKALTEL no ha cumplido diligentemente con la obligación de aportar la información necesaria para que COMUNITEL pueda justificar el pago a sus clientes/proveedores de servicios de valor añadido y perseguir el impago si lo considerase oportuno, así como tampoco se ha acreditado causa justificativa de dicha conducta.

### **Sexto.- Sobre los impagos comunicados por EUSKALTEL a TELEFÓNICA desde el 19 de diciembre de 2003.**

En el trámite de audiencia COMUNITEL vino a manifestar las siguientes alegaciones:

*“De conformidad con el escrito de TESAU obrante en el mismo, TESAU comunica a COMUNITEL en fecha 8 de junio de 2004 los impagos que le ha comunicado EUSKALTEL desde el 19 de diciembre de 2003, habiendo tenido EUSKALTEL conocimiento de los mismos desde octubre de 2003. Es decir, en algunos supuestos, han transcurrido ocho meses desde el conocimiento de EUSKALTEL del impago hasta la comunicación – que no acreditación – a COMUNITEL de los mismos.”*

De acuerdo con lo manifestado por COMUNITEL, en el escrito de TELEFÓNICA, de 20 de junio de 2005, por el cual se planteaba el presente conflicto, se anexaban los correos electrónicos a través de los cuales TELEFÓNICA comunicaba a COMUNITEL los ficheros de impagos enviados por EUSKALTEL. Pues bien, uno de los citados correos enviados, con fecha 8 de junio de 2004, adjuntaba los ficheros que contenían los impagos y recobros



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

por servicios de tránsito a números de Red Inteligente, y conocidos por EUSKALTEL entre las fechas de 16 de octubre de 2003 y 2 de febrero de 2004.

Como se ha comentado, el operador de tránsito opera como intermediario tanto en la entrega de la llamada procedente de la red del operador de acceso a la red del operador que proporciona el servicio de red inteligente al usuario llamado, como en el traslado de los pagos del usuario llamante al llamado. Sin embargo, su posición como mero intermediario conlleva la obligación de actuar con la debida diligencia, siendo responsable de los perjuicios que pudiera ocasionar por el incumplimiento de sus obligaciones, o por el cumplimiento negligente de éstas.

Según lo establecido en el artículo 1719 del Código Civil sobre la figura del mandato, este deberá ejecutarse por el mandatario según las instrucciones del mandante, y a falta de ellas hará todo lo que haría un buen padre de familia.

De acuerdo a lo expuesto en el apartado anterior, EUSKALTEL comunicó –no acreditándolo debidamente- a TELEFÓNICA en plazo los impagos por llamadas a servicios de tarificación adicional, es decir, dentro de los 6 meses desde su conocimiento. Sin embargo de la documentación obrante en el expediente se comprueba que la comunicación a COMUNTEL, de algunos de los impagos, fue con posterioridad a los 6 meses desde que EUSKALTEL tuvo conocimiento de los mismos, y ello se debe a que TESAU no fue diligente en su papel como intermediario.

Sin embargo, consecuencia de dicha actuación negligente, en el presente caso, no parece que pudiera haber producido perjuicio alguno ni para COMUNITEL, ni para EUSKALTEL, pues en ningún momento COMUNITEL aceptó la acreditación de los impagos aportada por EUSKALTEL, por considerarla insuficiente para poder reclamarlos a sus prestadores de servicios, con independencia del plazo en el que le fue trasladada esa información.

### **Séptimo.- Sobre la repercusión unilateral de impagos practicada por EUSKALTEL.**

De acuerdo con la información aportada por TELEFÓNICA a esta Comisión, EUSKALTEL procedió a repercutir unilateralmente a TELEFÓNICA las cantidades correspondientes a las llamadas de tarificación adicional impagadas con origen en su red y con destino en números de tarificación adicional asignados a COMUNITEL.

En relación con esta cuestión, ha de ponerse de manifiesto que, el operador de tránsito no está obligado a adelantar las cantidades correspondientes a los impagos repercutidos hasta que no hayan sido satisfechas por el operador de



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

red inteligente. En consecuencia, ha de afirmarse que el operador de acceso no puede dar a las cantidades objeto de repercusión el tratamiento que daría a las cantidades liquidables correspondientes al pago de los servicios prestados al operador de tránsito, ni a las cantidades que hubieran sido adelantadas en concepto de pago de los servicios de inteligencia de red prestados por el operador que proporciona el tránsito a los usuarios del operador de acceso.

La repercusión de impagos en cascada no significa que el operador de tránsito deba suplir las cantidades que hubiera trasladado en un primer momento al operador de red inteligente, sino que, actuando como intermediario, traslada la repercusión de las cantidades y, tan pronto le sean devueltas las cantidades repercutidas, procederá a trasladarlas al operador de acceso. Una actuación distinta a la descrita coloca al operador de tránsito en una posición que no le corresponde – en tanto intermediario que es- y le hace asumir un coste financiero que no está obligado a soportar.

Por tanto, salvo pacto expreso en contrario, el operador de acceso no tiene derecho a compensar los impagos detectados hasta que el operador de tránsito haya recibido las cantidades correspondientes a dichos impagos del operador de red inteligente, previa comunicación de los mismos o, en su caso, de la finalización de las gestiones de cobro practicadas.

EUSKALTEL, en consecuencia, no estaba autorizada a repercutir unilateralmente los impagos al operador de tránsito, TELEFÓNICA, si éste, a su vez, no ha recibido del operador de red inteligente las cantidades correspondientes a la repercusión que se pretende practicar. TELEFÓNICA no está obligada a asumir la carga financiera que conlleva adelantar unas cantidades de cuya devolución no es responsable y que, por distintas razones ajenas a su voluntad, pueden ser retenidas por el tercero obligado a su devolución, en este caso COMUNITEL.

En consecuencia, EUSKALTEL procederá a la devolución de las cantidades detraídas hasta la fecha a TELEFÓNICA y que no hayan sido a su vez compensadas por el operador de red inteligente correspondiente.

Por lo que respecta a los intereses de demora solicitados por TELEFÓNICA en su escrito, de 20 de junio de 2005, -y que considera devengados como consecuencia del impago de la citada cantidad percibida por EUSKALTEL-, esta Comisión no considera que proceda el reconocimiento y pago de los citados intereses. La OIR 2003 prevé el pago de intereses de demora únicamente en el caso de que se produzca un impago de los importes que procedan de la prestación de servicios de interconexión. Sin embargo, la cantidad que es objeto de conflicto no se refiere a importes demorados correspondientes a los servicios de tránsito prestados por ésta en las llamadas



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

de red inteligente, sino que corresponde a impagos de los abonados de las llamadas a servicios de red inteligente que TELEFÓNICA decidió asumir, sin tener obligación alguna para ello.

Todo ello sin perjuicio de que dicha cuestión pueda plantearse ante los tribunales civiles competentes.

### **Séptimo.- Contestación a las alegaciones de EUSKALTEL.**

Como ya se ha señalado en los Antecedentes de Hecho de la presente Resolución, la representación de EUSKALTEL, en su escrito de alegaciones presentado en el trámite de audiencia, con entrada en esta Comisión el día 7 de diciembre de 2005, solicitaba mayor concreción con respecto a la letra b del Fundamento de derecho quinto del Informe preliminar de los Servicios de esta Comisión (que en la presente Resolución se vuelve a citar en el mismo Fundamento de derecho), y así mismo acompañaba un listado que, a su criterio, cree suficiente para certificar los datos sobre la factura impagada:

1. Nº de teléfono
2. Nombre y apellido del usuario llamante
3. Dirección
4. Datos desglosados sobre facturación impagada: fecha de la llamada, hora de comienzo y duración de la misma, así como datos relativos a los pagos: pago anticipado, pago a plazos, desconexión”.

En relación con la interpretación realizada por EUSKALTEL sobre la información que entiende suficiente para acreditar las facturas impagadas, ha de señalarse que la citada información coincide con la establecida en el referido punto b. Sin embargo, es necesario aclarar que la enumeración que realiza el apartado b, no se limita a la señalada por EUSKALTEL sino que se deja abierta, puesto que en el supuesto de que el operador de acceso dispusiese de cualquier otra información adicional para proceder a la reclamación, en vía jurisdiccional, de impagos respecto de sus propios servicios, y siempre que ésta constituya un medio de prueba del que se pueda hacer uso en juicio, de acuerdo con lo establecido en Ley de Enjuiciamiento Civil<sup>4</sup>, deberá ser puesta a disposición de los operadores de red inteligente, no

---

<sup>4</sup>Artículo 299:

1. Los medios de prueba de que se podrá hacer uso en juicio son:

- Interrogatorio de las partes.
- Documentos públicos.
- Documentos privados.
- Dictamen de peritos.
- Reconocimiento judicial.
- Interrogatorio de testigos.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

correspondiendo a EUSKALTEL determinar cuáles de los datos de los que disponga son relevantes o no para que la reclamación en vía jurisdiccional de los impagos llegue a buen fin.

### **Octavo.- Contestación a las alegaciones de TELEFÓNICA.**

TELEFÓNICA en su escrito de alegaciones posterior al trámite de audiencia, muestra su desacuerdo y se considera discriminada con respecto al resto de operadores, cuando éstos ocupan la posición de operador de acceso, considerando que dicha discriminación no se encuentra justificada en la posición que ostenta, en relación con lo establecido en el Informe preliminar, y que se reitera en la presente Resolución, por la que se señala que *“EUSKALTEL está sujeta a la obligación de acreditación de impagos en tanto se trata de un operador de acceso pero, en ningún modo, queda obligada a cumplir estas obligaciones del mismo modo en el que lo viene haciendo TELEFÓNICA porque no todas las obligaciones y previsiones normativas aplicables al operador dominante pueden ser exigidas a un operador que no ostenta esta condición.”*

En contestación a dichas alegaciones, esta Comisión no considera que se esté infligiendo un tratamiento discriminatorio a TELEFÓNICA, en relación al modo de acreditación de impagos, con respecto al resto de operadores. Hay que reiterar que los operadores de redes públicas de comunicaciones electrónicas que no tengan la condición de dominantes no están sujetos a obligaciones regulatorias previas, a diferencia de TELEFÓNICA, y que además, puesto que sus sistemas de gestión y facturación de cobro son distintas, no se les puede exigir que aporten la mismos datos que a TELEFÓNICA, aunque como ya se ha podido pronunciar en varias ocasiones esta Comisión, la uniformidad de los criterios de acreditación de impagos es un objetivo deseable y recomendable, si bien ello sólo será posible previo acuerdo de los operadores que intervienen en los servicios de interconexión vinculados a la prestación de los servicios de inteligencia de red.

Además, solicita TELEFÓNICA a esta Comisión que resuelva sobre la necesidad de un procedimiento que, consensuado con otros operadores permita a TELEFÓNICA, implementar una aplicación que trataría la comunicación y repercusión de los impagos con un formato único, a través del SGO.

---

2. También se admitirán, conforme a lo dispuesto en esta Ley, los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso.

3. Cuando por cualquier otro medio no expresamente previsto en los apartados anteriores de este artículo pudiera obtenerse certeza sobre hechos relevantes, el tribunal, a instancia de parte, lo admitirá como prueba, adoptando las medidas que en cada caso resulten necesarias.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En cuanto a la respuesta a esta solicitud, es claro que se trata de una cuestión que excede del objeto del presente procedimiento y que se encuentra dentro del marco de la modificación de la OIR, por lo que no procede pronunciarse sobre la misma en la presente resolución.

Por todo lo que 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 tránsito a números de red inteligente en la modalidad de acceso, y debido a la falta de diligencia por parte de EUSKALTEL en relación con la obligación de aportar la información necesaria para que COMUNITEL pueda justificar el pago a sus clientes/proveedores de servicios de valor añadido y perseguir el impago si lo considerase oportuno, EUSKALTEL queda obligada asumir el impago de las llamadas de tarificación adicional, que son objeto del presente conflicto, no pudiendo ya repercutirlos a COMUNITEL.

**SEGUNDO.-** Puesto que EUSKALTEL, en la consolidación con TELEFÓNICA, repercutió unilateralmente a ésta las cantidades correspondientes a las llamadas de tarificación adicional impagadas con origen en su red y con destino en números de tarificación adicional asignados a COMUNITEL, EUSKALTEL procederá a la devolución de las cantidades detraídas hasta la fecha a TELEFÓNICA.

EL SECRETARIO

Vº Bº

EL PRESIDENTE

Jaime Almenar Belenguer

Reinaldo Rodríguez Illera