

**RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE INTERCONEXIÓN INTERPUESTO POR
DELIMAX CONCEPT S.L. CONTRA TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A. EN
RELACIÓN CON LA APERTURA DEL NÚMERO 11838 EN LA RED DE
ESTE ÚLTIMO****CFT/DTSA/019/16/DELIMAX vs TELEFÓNICA APERTURA 11838****SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA****Presidenta**D^a. María Fernández Pérez**Consejeros**

D. Eduardo García Matilla

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D^a. Idoia Zenarrutabeitia Beldarraín

D. Benigno Valdés Díaz

Secretario de la Sala

D. Joaquim Hortalà i Vallvé, Secretario del Consejo

En Madrid, a 13 de junio de 2017

Vistas las actuaciones practicadas en el expediente relativo al conflicto de interconexión con nº CFT/DTSA/019/16, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta resolución basada en los siguientes:

I ANTECEDENTES DE HECHO**PRIMERO.- Escrito presentado por Delimax Concept, S.L.**

Con fecha 17 de junio de 2016, tuvo entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) escrito de la entidad Delimax Concept, S.L. (en adelante, Delimax) por el que planteaba conflicto frente a Telefónica de España, S.A. Unipersonal (en adelante, Telefónica), por no abrir en interconexión el número corto 11838, asignado a Delimax el pasado 24 de febrero de 2016.

En su escrito, Delimax entiende que, con su negativa a la apertura, Telefónica está infringiendo la Orden CTE/711/2002, de 26 de marzo, por la que se establecen las condiciones de prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado (en adelante, Orden CTE/711/2002) y solicita *“la apertura inmediata de la interconexión del número 11838 ya que hasta que*

*esto no suceda no puede iniciar su actividad, incurriendo así en un coste cada vez mayor”, que estima en **CONFIDENCIAL** []¹.*

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

Mediante escritos de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de la CNMC de 26 de julio de 2016, se comunicó a Delimax y a Telefónica el inicio del procedimiento y se formularon sendos requerimientos de información.

TERCERO.- Declaración de confidencialidad del escrito de interposición del conflicto

Con fecha 27 de julio, se dictó declaración de confidencialidad de determinación información contenida en el escrito de presentación de conflicto de Delimax de 17 de junio de 2016 y en sus Anexos.

CUARTO.- Solicitud de acceso por parte de Telefónica

Con fecha 1 de agosto de 2016, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de acceso de Telefónica. El acceso al expediente fue otorgado con fecha 5 de septiembre de 2016.

QUINTO.- Respuesta de Telefónica al requerimiento de información

Con fecha 5 de agosto de 2016 se recibió escrito de Telefónica dando contestación al requerimiento de información indicando las razones que le llevaron a denegar la apertura del número 11838 en su red.

SEXTO.- Contestación de Delimax al requerimiento de información

Con fecha 12 de agosto de 2016, se recibió escrito de Delimax en el que daba respuesta al requerimiento de información remitido por la CNMC.

SÉPTIMO.- Declaraciones de confidencialidad

Con fechas 30 de agosto y 1 de septiembre de 2016, se dictaron dos declaraciones de confidencialidad de determinados datos aportados por Telefónica y Delimax al procedimiento mediante sus escritos de fechas 5 y 12 de agosto de 2016.

¹ De aquí en adelante, la marca **[CONFIDENCIAL]** se entenderá como confidencial para terceros, para la versión pública de esta Resolución, y no respecto de las partes interesadas.

OCTAVO.- Informe de supervisión del mercado de información telefónica sobre números de abonado

Con fecha 20 de diciembre de 2016, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC emitió un informe de supervisión del mercado de servicios de información telefónica sobre números de abonado, en el que se analiza la situación del mercado de los servicios de consulta sobre números de abonado y se realizan propuestas de medidas regulatorias relativas a esta numeración al Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital (MINETAD)² (en adelante, Informe de supervisión de los servicios de información telefónica).

NOVENO.- Nuevo requerimiento de información solicitado a Delimax

Con fecha 19 de enero de 2017, se acordó remitir un nuevo requerimiento de información a Delimax para conocer el precio minorista fijado por ésta para la prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado a través del número 11838.

El citado operador dio contestación al requerimiento con fecha 26 de enero de 2017.

DÉCIMO.- Trámite de audiencia

Mediante escritos de fecha 4 de mayo de 2017, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 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 notificó a Delimax y Telefónica el informe elaborado por la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, otorgando trámite de audiencia por un plazo de 10 días, para que efectuaran las alegaciones y aportaran los documentos que estimaran pertinentes.

UNDÉCIMO.- Alegaciones en el trámite de audiencia

Con fecha 24 de mayo de 2017, Telefónica ha presentado escrito de alegaciones al informe emitido en el trámite de audiencia. Delimax no ha presentado alegaciones.

A los anteriores Antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes,

² Acuerdo de 20 de diciembre de 2016 por el que se emite informe de supervisión del mercado de servicios de información telefónica sobre números de abonado y se realizan propuestas de medidas regulatorias (INF/CNMC/017/16/SUPERVISIÓN MERCADO 118AB).

III FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

PRIMERO.- Objeto del procedimiento

El presente procedimiento tiene por objeto resolver sobre la reclamación planteada por Delimax frente a Telefónica ante la denegación de apertura en la red de esta última del número 11838, asignado a Delimax para la prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonados.

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

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

Asimismo, de conformidad con los artículos 6.4 y 12.1.a).4º de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, LCNMC), esta Comisión es competente para conocer los conflictos que se planteen entre los operadores en materia de obligaciones de interconexión y acceso y de los conflictos que se produzcan entre prestadores de servicios de consulta telefónica y operadores de redes públicas telefónicas fijas.

Por su parte, el apartado octavo.2 de la Orden CTE/711/2002³ atribuye a la CNMC la resolución de los conflictos de acceso e interconexión que se produzcan entre operadores de redes públicas o servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público relacionados con la prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonados.

Por ello, de conformidad con los preceptos citados y en atención a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC, y en virtud del artículo 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano competente para resolver el presente procedimiento es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

TERCERO.- Ley de procedimiento aplicable

En cuanto a la norma aplicable al procedimiento, resultan de aplicación los artículos 2 y 12 de la LCNMC. Tal y como el citado artículo 2 indica, subsidiariamente y con carácter general, resulta de aplicación la LRJPAC, al haberse iniciado el presente conflicto con anterioridad a la entrada en vigor de

³ Orden CTE/711/2002, de 26 de marzo, por la que se establecen las condiciones de prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado (en adelante, Orden CTE/711/2002).

la vigente Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas⁴, en virtud de lo previsto en la disposición transitoria tercera de la citada Ley.

III FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

PRIMERO.- Sobre las relaciones de las partes en conflicto

Delimax figura inscrito en el Registro de Operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas desde el día 23 de diciembre de 2015⁵ como persona autorizada para prestar el servicio de comunicaciones electrónicas a terceros de consulta telefónica sobre números de abonado.

Delimax tiene suscrito con **CONFIDENCIAL []FIN CONFIDENCIAL**

CONFIDENCIAL [], en nombre de Delimax, solicitó a Telefónica mediante correo electrónico la apertura en su red del número 11838 a un precio de **CONFIDENCIAL []**.

Telefónica contestó a dicha petición con un correo electrónico de 7 de abril de 2016 en el que comunicaba al operador solicitante su negativa a abrir en su red la numeración solicitada amparándose en la Orden IET/1262/2013, de 26 de junio, por la que se modifica la Orden CTE/711/2002, y justificando su rechazo en que actualmente garantiza una oferta de proveedores de estos servicios que asegura su prestación en condiciones apropiadas para el usuario final.

A la vista de las razones esgrimidas por Telefónica, Delimax reiteró su solicitud mediante un correo electrónico de 20 de abril de 2016, requiriendo una mayor justificación de los motivos que a su juicio amparaban tal conducta y comunicando la intención de cursar una reclamación oficial ante la CNMC en caso de persistir la negativa en la interconexión en la medida en que entrañaba un perjuicio para Delimax.

Mediante correo de 9 de mayo de 2016, Telefónica reiteró a Delimax la denegación de apertura remitiéndose a la fundamentación del correo de 7 de abril de 2016 enviado al operador soporte.

SEGUNDO.- Sobre los principios regulatorios aplicables a la interoperabilidad

Se recoge de forma sintética en este Fundamento el análisis y valoración de la normativa aplicable al conflicto planteado y, en particular, el alcance del

⁴ La Ley 39/2015, de 1 de octubre, ha entrado en vigor en fecha 2 de octubre de 2016.

⁵ Resolución de 23 de diciembre de 2015 por la que se inscribe en el Registro de Operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas a la entidad Delimax Concept, S.L. Unipersonal como persona autorizada para prestar servicios de comunicaciones electrónicas (expediente núm. RO/DTSA/1543/15).

principio de interoperabilidad en el ámbito de los servicios de consulta sobre números de abonados, que tiene su antecedente en pronunciamientos anteriores y ya reiterados de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, en las Resoluciones de los conflictos planteados por Litra, S.L.⁶, Infónica, S.L.⁷, Fulltime Networks Limited⁸, Esto es Marketing, S.L.⁹ e In4You Siglo XXI, S.L.¹⁰.

En sede de regulación de los recursos de numeración, el artículo 19.6 de la LGTel establece, como principio general aplicable, lo siguiente:

“6. Los operadores que presten servicios telefónicos disponibles al público u otros servicios que permitan efectuar y recibir llamadas a números del plan nacional de numeración telefónica deberán cursar las llamadas que se efectúen a los rangos de numeración telefónica nacional y, cuando permitan llamadas internacionales, al espacio europeo de numeración telefónica y a otros rangos de numeración internacional, en los términos que se especifiquen en los planes nacionales de numeración o en sus disposiciones de desarrollo, sin perjuicio del derecho del usuario de desconexión de determinados servicios. (...)”. [subrayado nuestro]

Entre las obligaciones que los operadores de comunicaciones electrónicas están obligados a cumplir se encuentra la de “*garantizar la interoperabilidad de los servicios*” prevista en la letra c) del artículo 17 del Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, aprobado por Real Decreto 424/2005, de 15 de abril (Reglamento de Prestación de Servicios). Asimismo, Telefónica, como operador de comunicaciones electrónicas, también está vinculado a la condición prevista en el artículo 17.d) del Reglamento de Prestación de Servicios, que le obliga a “[*G*]garantizar a los usuarios finales la accesibilidad de los números (...) de conformidad con lo recogido en los correspondientes planes nacionales”.

El principio de interoperabilidad garantiza que todos los usuarios de un operador puedan comunicarse entre ellos y con todos los usuarios de los

⁶ Resolución de 23 de julio de 2015 por la que se pone fin al conflicto interpuesto por Litra, S.L. contra Orange Espagne, S.A. unipersonal en relación con la apertura del número 11829 en la red de este último (expte CFT/DTSA/1440/14).

⁷ Resolución de 5 de noviembre de 2015 del conflicto interpuesto por Infónica, S.L. contra Vodafone España, S.A. unipersonal en relación con la apertura del número 11895 en la red de este último (expte CFT/DTSA/1892/14).

⁸ Resolución de 17 de diciembre de 2015 del conflicto interpuesto por Fulltime Networks Limited contra Orange Espagne, S.A. y Vodafone España, S.A. en relación con la apertura del número 11894 en la red de estos últimos (expte CFT/DTSA/324/15).

⁹ Resolución de 19 de mayo de 2016 del conflicto interpuesto por ESTO ES MARKETING, S.L. contra TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A. en relación con la apertura del número 11887 en la red de este último (expte CFT/DTSA/014/15).

¹⁰ Resolución de 27 de abril de 2017 del conflicto interpuesto por In4You Siglo XXI, S.L. contra Vodafone España, S.A. en relación con la apertura del número 11891 en la red de este último (expte. CFT/DTSA/018/16).

demás operadores, así como acceder a los servicios que cualquier proveedor pueda ofertar en el mercado¹¹.

Para otro tipo de numeración, esta cuestión fue planteada por Vodafone a esta Comisión, anteriormente. Como se indicó en la contestación de la Sala de Supervisión de Regulatoria de la CNMC de 16 de abril de 2015¹², *“todos los operadores de comunicaciones están obligados, con carácter general, a garantizar la interoperabilidad de los servicios, lo que implica que los operadores de red deben abrir su red a los rangos de los planes nacionales de numeración asignados a terceros prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas, sin que para ello deba tenerse en cuenta si el operador ha sido declarado con PSM [poder significativo en el mercado] en los correspondientes mercados mayoristas”*.

Asimismo, el artículo 30 del Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes, y la numeración, aprobado por el Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre (en adelante, Reglamento de mercados, acceso y numeración) establece que los operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas están obligados a realizar, en los sistemas que exploten, las modificaciones necesarias para tratar y encaminar las comunicaciones de forma eficiente cuando, entre otras cuestiones, la CNMC realice asignaciones de recursos públicos de numeración.

De forma muy similar, el apartado 2.4 del Plan Nacional de Numeración Telefónica (en lo sucesivo, PNNT), aprobado por el citado Reglamento de mercados, acceso y numeración, a través de su Anexo 2, dispone que los operadores deberán dimensionar o configurar sus redes de forma que permitan a sus abonados la marcación de cualquier secuencia de cifras y símbolos que resulte de aplicación en dicho plan o en sus disposiciones de desarrollo.

Esta previsión refleja el contenido del artículo 28 de la Directiva de Servicio Universal¹³ que contiene una previsión más clara sobre el necesario acceso a números no geográficos por parte de los usuarios, salvo *“cuando sea técnica y económicamente posible”*. Una previsión similar ha sido incorporada en el artículo 19.11 de la LGTel.

¹¹ Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 9 de octubre de 2007 por la que se resuelve el conflicto de acceso presentado por Editateide, S.L frente a Esto es ONO, S.A.U. sobre el acceso de los abonados a este último al servicio de consulta telefónica sobre números de abonado de Editateide, S.L (RO 2006/717).

¹² Acuerdo de la CNMC de 16 de abril de 2015, por el que se da contestación a la consulta planteada por Vodafone España, S.A.U. en relación con el acceso a redes y la interoperabilidad de los servicios de comunicaciones electrónicas (expte CNS/DTSA/2031/14/VODAFONE ACCESO E INTEROPERABILIDAD).

¹³ Directiva 2002/22/CE, de 7 de marzo, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, modificada por la Directiva 2009/136/CE, de 25 de noviembre.

En conclusión, con carácter general, los operadores de servicios de comunicaciones electrónicas tienen derecho a ser accesibles desde todas las redes, y los operadores de red, por su parte, deben permitir, salvo si concurren causas técnicas o económicas justificadas, el acceso desde su red a los servicios de comunicaciones electrónicas prestados por otros operadores que así lo soliciten¹⁴.

No obstante, este derecho no tiene un carácter ilimitado, sino que debe encajarse en el marco de la normativa aplicable a los distintos servicios de comunicaciones electrónicas, a la numeración de que se trate y a las circunstancias particulares de cada caso concreto.

TERCERO.- Sobre la regulación de los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado

Como se ha señalado en las resoluciones citadas en el Fundamento jurídico material anterior, la Orden CTE/711/2002 atribuye el código 118, coincidente con las tres primeras cifras del número nacional NXYABMCDU, al servicio de consulta telefónica sobre números de abonado, asignándose la numeración perteneciente a este rango a las personas autorizadas para la prestación del mencionado servicio de consulta.

El criterio general aplicable a la apertura de esta numeración en las redes de los operadores que prestan el servicio telefónico disponible al público –para que sus clientes puedan llamar a los servicios de consulta–, es el de su necesaria apertura a la interconexión, cuando sea técnicamente viable y esté debidamente justificada, como señala el segundo párrafo del apartado octavo.1 de la Orden CTE/711/2002¹⁵, en los siguientes términos:

“Para la prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado, los operadores de redes públicas y del servicio telefónico disponible al público deberán atender las solicitudes técnicamente viables y debidamente justificadas de acceso a sus redes y recursos asociados por parte de los prestadores del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado, en la medida en que sea necesario para dar cumplimiento a lo establecido en el apartado decimotercero.5 de la presente orden”.

Por su parte, el punto 5 del apartado decimotercero de la Orden CTE/711/2002 obliga a los operadores de redes y del servicio telefónico a que garanticen el acceso a una oferta de estos servicios en condiciones adecuadas para el usuario final. Por otro lado, en relación con la fijación de los precios finales (minoristas), el apartado noveno.2 prevé que serán *“los prestadores del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado [los que] fijarán libremente los precios que se vayan a cobrar a los abonados de los operadores del*

¹⁴ En el ámbito europeo, este principio tiene, en líneas generales, un alcance similar al de la regulación española. Así se ha constatado a través de las Autoridades Nacionales de Reglamentación europeas.

¹⁵ Modificación introducida por la Orden IET/1262/2013.

servicio telefónica disponible al público, en función de las posibilidades técnicas de estos”.

Frente al régimen general de apertura, la Orden CTE/711/2002 establece la posibilidad de que los prestadores del servicio telefónico disponible al público no abran sus redes a los números de consulta telefónica sobre números de abonado en dos supuestos:

- a) De un lado, el apartado decimotercero.6 de la Orden CTE/711/2002 prevé la posibilidad de que la Secretaría de Estado para la Sociedad de la Información y la Agenda Digital (SESIAD) determine mediante una disposición de carácter general los criterios que deben cumplirse para que se considere que existe una oferta de proveedores de servicios de consulta telefónica sobre números de abonado que aseguren su prestación en condiciones apropiadas para el usuario final. De esta forma, cuando concurren los criterios que, en su caso, establezca la SESIAD, el operador del servicio telefónico podrá limitar los 118AB a los que accedan sus abonados.
- b) Por otro lado, cuando exista un desacuerdo concreto entre operadores sobre la apertura de un determinado número, el apartado octavo.2, fija el papel que en este ámbito corresponde a la CNMC, en los siguientes términos:

“Los conflictos de acceso e interconexión que se produzcan entre operadores de redes públicas o servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público relacionados con la prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado se resolverán por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones [actualmente, la CNMC] de acuerdo con lo dispuesto en la normativa general sobre acceso e interconexión y con lo establecido en la presente orden”.

El alcance de las facultades de la CNMC para la determinación de la existencia de una oferta suficiente de operadores de los servicios de consulta se analiza algo más en la Exposición de Motivos de la Orden IET/1262/2013, de 26 de junio, por la que se modifica la Orden CTE/711/2002 (en adelante, Orden IET/1232/2013):

“(…) Por tanto, es necesario que los abonados del servicio telefónico disponible al público tengan acceso a un número suficiente de prestadores del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado, en condiciones que posibiliten una provisión de este servicio en régimen de libre competencia, sin por ello modificar la Orden CTE/711/2002, de 26 de marzo, que no impone una interoperabilidad plena con todos los prestadores. En su caso, la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, (...), o la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con base en las competencias que tiene atribuidas para imponer obligaciones y condiciones aplicables al acceso a las redes y recursos asociados y su interconexión, podrán determinar los criterios que deben cumplirse para que

se considere que existe una oferta de proveedores de estos servicios que aseguren su prestación en condiciones apropiadas para el usuario final”.

La regulación anterior ha de completarse, en su caso, con las obligaciones que se impongan a los operadores con poder significativo de mercado (PSM), al amparo de los artículos 13 y 14 de la LGTel, obligaciones que pueden incluir ofrecer acceso a numeración 118AB. Así sucede en el caso de Telefónica, en el mercado de originación y acceso en redes fijas individuales –mercado 2 de la Recomendación de mercados relevantes de 2007¹⁶– (en adelante, mercado 2/2007), en el que se le ha impuesto a esta compañía la obligación de prestar servicios de acceso y originación a los operadores de servicios de consulta telefónica sobre números de abonado que son asignatarios de numeración 118AB¹⁷.

CUARTO.- Aplicación de la regulación y principios anteriores al presente conflicto

Telefónica justificó su negativa a la apertura del número 11838 en el año 2016 en los motivos que se enumeran a continuación:

- a) Conforme a lo dispuesto en la Orden CTE/711/2002, Telefónica no está obligada a abrir todos los números 118AB. A su juicio, por tanto, no le es exigible la interoperabilidad con todos los números 118AB.
- b) Telefónica dispone de una oferta muy amplia de prestadores del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado y el servicio a prestar con esas numeraciones está delimitado y perfectamente cubierto por los prestadores existentes.
- c) Considera excesivos los precios solicitados para el número 11838.
- d) Existen muchos antecedentes de tráfico fraudulento con numeraciones 118AB.

¹⁶ Recomendación de 17 de diciembre de 2007, relativa a los mercados pertinentes de productos y servicios dentro del sector de las comunicaciones electrónicas que pueden ser objeto de regulación ex ante de conformidad con la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a un marco regulador común de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas.

¹⁷ Resolución de 17 de enero de 2017, relativa a la definición y análisis del mercado minorista de acceso a la red telefónica pública en una ubicación fija (mercado 1/2007) y del mercado mayorista de acceso y originación de llamadas en redes fijas (mercado 2/2007) y se acuerda su notificación a la Comisión Europea y al Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas (ANME/DTSA/364/15/MERCADOS 1 Y 2-REC.2007).

Posteriormente, en las alegaciones al trámite de audiencia, Telefónica reconoce que los precios de Delimax son cercanos a la media de todos los operadores que tiene abiertos en red. Sin embargo, en su opinión, esto se produce debido a que dicha media se encuentra desvirtuada por el alto precio que algunos de los prestadores han venido fijando. Telefónica alega que los precios de Delimax distan en gran medida de los que considera más competitivos y no son razonables.

Por otra parte, Telefónica manifiesta que se ha puesto en contacto con el operador de interconexión de Delimax, con el objeto de establecer un aval razonable. Por ello, solicita que se resuelva estableciendo un plazo de 10 días para la apertura de la numeración 11838 a contar desde el día siguiente a la constitución y entrega del aval debidamente formalizado por el operador interconectado con Telefónica o, en su defecto, Delimax.

A continuación, se analizan los anteriores motivos aducidos por Telefónica para denegar la solicitud de apertura del número 11838 y la aplicación de la normativa y regulación analizada al supuesto del conflicto.

4.1. Ausencia de una obligación de apertura en red y de interoperabilidad con todos los prestadores de servicios de consulta telefónica de números de abonado (numeración 118AB)

Telefónica señala que “conforme a lo dispuesto en dicha Orden [en referencia a la Orden CTE/711/2002], TdE no está obligada a la apertura de todos los números 118AB”. En línea con esta afirmación, Telefónica considera que “no es exigible a TdE la interoperabilidad con todos los números 118AB”, y manifiesta también que “únicamente debe garantizarse una oferta de proveedores de servicios de consulta telefónica suficientemente amplia y que asegure su prestación en condiciones apropiadas para el usuario final”¹⁸.

El operador considera que la nueva redacción de la Orden CTE/711/2002, operada por la Orden IET/1262/2013, permite esta interpretación. Concretamente, Telefónica cita la modificación operada en el punto quinto del apartado decimotercero de la Orden CTE/711/2002, que sostiene:

“Los números pertenecientes al rango atribuido en este apartado podrán ser accesibles desde las redes de los operadores del servicio telefónico disponible al público.

En cualquier caso, todos los usuarios del servicio telefónico disponible al público deberán poder acceder a una oferta de prestadores del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado que asegure su prestación en condiciones adecuadas para el usuario final”¹⁹.

¹⁸ El subrayado es de Telefónica.

¹⁹ La negrita y el subrayado es de Telefónica.

La empresa especifica que en agosto de 2016 –fecha en que remitió sus consideraciones sobre este aspecto en el marco del presente expediente–, sus clientes tenían acceso a 51 números 118AB y que, por tanto, la oferta existente en el mercado era suficiente y cumple con la obligación transcrita de la orden ministerial.

Para este operador, que se disponga de una oferta de prestadores del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado suficientemente amplia y variada resulta en que no se considere apropiado ampliar dicha oferta con un servicio de precio excesivo, nada competitivo y que, por tanto, difícilmente puede contribuir al enriquecimiento de la misma.

Como ya se indicó en el marco de los conflictos anteriormente resueltos y citados en el Fundamento material Segundo, si se examina detalladamente el texto, se observa que en realidad la modificación introducida por la Orden IET/1262/2013 en el apartado decimotercero.5 de la Orden CTE/711/2002 – puesto que el apartado noveno.3 únicamente elimina la diferenciación de las obligaciones entre operadores con PSM y sin él– es mínima y no justifica un cambio de tanto calado como al que se refiere Telefónica. En concreto, esta Sala ha señalado lo siguiente, en las resoluciones citadas:

“La redacción del apartado decimotercero.5 antes y después de la modificación indicada establecía:

Antes de la modificación de 2013

“Los números pertenecientes al rango atribuido en este apartado serán accesibles desde las redes públicas telefónicas fijas cuyos operadores tengan la consideración de dominantes. Igualmente, podrán ser accesibles desde las redes de otros operadores del servicio telefónico disponible al público”²⁰.

Redacción dada por la Orden IET/1262/2013

“Los números pertenecientes al rango atribuido en este apartado podrán ser accesibles desde las redes de los operadores del servicio telefónico disponible al público”.

Como se puede observar, el nuevo texto elimina la relación de la obligación de interoperabilidad con la declaración de dominancia de determinados operadores –en particular, de Telefónica, como operador dominante en el mercado de acceso y originación mayorista en redes públicas fijas–.

Esta supresión se explica en la exposición de motivos de la Orden IET/1262/2013 en los siguientes términos:

²⁰ El subrayado señala el texto que ha permanecido invariable después de la modificación de 2013.

“En otro orden de cosas, con esta modificación se adapta el contenido de la Orden CTE/711/2002, de 26 de marzo, al nuevo marco en materia de acceso e interconexión. Si bien dicha orden solo obligaba a que la numeración 118XY fuera accesible desde las redes telefónicas fijas de los operadores dominantes, la aplicación del marco normativo introducido con la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, aconseja eliminar esta provisión, sin perjuicio de que, en su caso, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones pueda imponer las obligaciones que procede a los operadores con poder significativo de mercado”.

Esto es, la Orden únicamente desvincula la obligación de interoperabilidad de la condición de dominancia o PSM de un determinado operador y de las obligaciones subsiguientes puesto que su imposición se realizará, en su caso, por la CNMC en el marco de un análisis de mercado.

Una interpretación integradora de los apartados octavo.2 y decimotercero, puntos 5 y 6, de la Orden CTE/711/2002 permite entender que la SESIAD podrá establecer mediante una disposición de carácter general los criterios objetivos para considerar que existe una oferta adecuada de proveedores para el usuario final, criterios en los que en principio los operadores del servicio telefónico disponible al público podrían apoyarse para denegar la apertura a algunos números 118AB.

Ante la falta de estos criterios o teniéndolos en consideración, si hubiesen sido establecidos por la SESIAD, la CNMC, en base a sus competencias en materia de interconexión y acceso, en sede de resolución de conflictos, intervendrá para valorar si se dan las circunstancias necesarias que justifiquen una denegación de interoperabilidad.

Además, en el caso de Telefónica concurre una circunstancia específica adicional. Como se señalaba con anterioridad, este operador tiene impuesta la obligación de atender las solicitudes razonables de acceso en condiciones reguladas, a la numeración 118AB, en el mercado 2/2007, por su condición de PSM, en los siguientes términos:

«1.- Obligación de proporcionar los servicios de originación y el acceso mayorista a la línea telefónica a todos los operadores

Telefónica deberá atender las solicitudes razonables de acceso a elementos y a recursos específicos de sus redes, así como a recursos y a servicios asociados, y a su utilización, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 14.1.d) de la LGTel, 10 del Reglamento de Mercados y 12 de la Directiva de Acceso.

Esta obligación implica, entre otros aspectos, que Telefónica está obligada a:

Atender a las solicitudes razonables de acceso a recursos específicos de sus redes y a su utilización (artículos 14.1 d) de la LGTel y 10 del Reglamento de Mercados; artículo 12 de la Directiva de Acceso).

Esta obligación implica, entre otros aspectos, que Telefónica está obligado a:

a. Sobre los accesos tradicionales a la RTC de Telefónica, permitir la interconexión de redes o recursos a los siguientes servicios:

- servicios de acceso indirecto, exclusivamente para aquellos accesos que son provisionados mediante el servicio de acceso mayorista a la línea telefónica,
- servicios de acceso a tarifas especiales, y
- servicios de acceso a numeración corta.

(...)

b. Sobre los accesos NGA de Telefónica, permitir la interconexión de redes o recursos a los siguientes servicios:

- servicios de acceso a tarifas especiales, y
- servicios de acceso a numeración corta

f. Prestar los servicios necesarios para garantizar la interoperabilidad de los servicios de extremo a extremo ofrecidos a los usuarios.

g. Negociar de buena fe con los solicitantes de acceso autorizados.

h. No revocar una autorización a recursos o servicios previamente concedida».

El alcance del servicio de originación y acceso a la numeración 118AB por parte de Telefónica se ha delimitado en la Oferta de Interconexión de Referencia (OIR)²¹ en la que se regula de forma detallada este servicio en los siguientes términos:

“2.3 Acceso a los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado

Se remunerará a Telefónica de España por la prestación de los siguientes servicios:

²¹ Resolución de 11 de febrero de 2016 por la que se aprueba la oferta de interconexión de referencia basada en tecnología TDM de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. (exp. núm. OFE/DTSA/1975/14/OIR TDM).

- *Acceso a la numeración 118AB ofrecida por otros operadores desde la red de Telefónica de España: el operador interconectado deberá satisfacer a Telefónica de España los precios por llamada y la duración de la misma correspondientes al nivel de interconexión.*
- *Facturación y gestión de cobro*

El precio del Servicio de Facturación y Gestión de Cobro será el establecido para el Servicio de Facturación y Gestión de Cobro de red inteligente en el modelo de acceso y se remunerará por llamada, independientemente de que dicha llamada sea facturada y cobrada o facturada e impagada.

Por una parte, Telefónica cobrará a los usuarios de estos servicios el precio comunicado para este servicio por el operador interconectado, establecido en función de las posibilidades técnicas. Por otra parte, Telefónica de España pagará al operador interconectado el importe resultante de minorar el precio al llamante con el importe por la prestación de los servicios de acceso a la numeración 118AB y de facturación y gestión de cobro”.

Por lo tanto, adicionalmente a la obligación de apertura o interoperabilidad con la numeración 118AB contenida en la normativa sectorial, Telefónica tiene una responsabilidad adicional al tener una obligación de acceso y originación hacia este tipo de numeración impuesta en el marco de la regulación de mercados prevista en los artículos 13 y 14 de la LGTel. Este acceso debe prestarse en condiciones no discriminatorias, de conformidad con el apartado 4 del Anexo I del mercado 2/2007.

En este contexto, la denegación por Telefónica de acceso a una determinada numeración debe estar particularmente justificada y únicamente la presentación de solicitudes no razonables de acceso podría justificar la denegación de estos servicios para un número de consulta telefónica de números de abonado concreto –sin mencionar otros supuestos más concretos, como la aplicación de los criterios aprobados para suspender la interconexión a números ya abiertos en su red, por motivos de tráfico irregular, al amparo del Real Decreto 381/2015–.

Este ejercicio ha de completarse con la aplicación de la Orden CTE/711/2002 que establece la necesidad de garantizar la prestación del servicio en condiciones adecuadas para el usuario final. Cuando no se cumpla con este último requisito, se podrá entender que la solicitud de acceso no es razonable y, en consecuencia, permitir la denegación de la apertura por parte del operador con PSM.

En conclusión, el argumento analizado en el presente apartado –únicamente debe garantizarse una oferta amplia, ausencia de una obligación de apertura– no puede ser tenido en consideración por sí mismo para estimar la pretensión de Telefónica.

4.2. Telefónica dispone de una oferta muy amplia de prestadores del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado de forma que el servicio a prestar con esas numeraciones está perfectamente cubierto por los prestadores existentes

En segundo lugar e íntimamente relacionado con la alegación anterior, Telefónica justifica su negativa a abrir su red al número 11838 de Delimax en que dispone de una oferta muy amplia de prestadores del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado y que el servicio a prestar con esas numeraciones está delimitado y perfectamente cubierto por los prestadores existentes.

En su escrito de alegaciones anterior al trámite de audiencia, Telefónica señaló que en agosto de 2016 había 51 números 118AB accesibles desde su red, lo que suponía, según sus declaraciones, más del 89% de los asignados en aquel momento.

Actualmente, en el mes de abril de 2017, hay 52 números 118AB asignados por esta Comisión.

Realizadas las comprobaciones oportunas, se constata que en las tarifas publicadas en el mismo mes de abril de 2017, en la página web de Telefónica, figuran 47²² números 118AB (con sus precios aplicables), de los que únicamente pueden estar abiertos 45²³.

La operadora consideraba que con los 51 números –que según declaraba en agosto de 2016 tenía abiertos, actualmente reducidos a 45– cumplía con la obligación de ofrecer a sus abonados una oferta amplia y suficiente de prestadores del servicio de consulta telefónica sobre números de abonados. Por ello, no estimaba necesario ampliar la oferta a un servicio *“de precio excesivo, nada competitivo y que, por tanto, difícilmente puede contribuir al enriquecimiento de la misma”*.

Como se indicó en el apartado anterior, el apartado decimotercero.5 de la Orden CTE/711/2002 establece que la SESIAD será la que determine los criterios que deben cumplirse para que se considere que existe una oferta suficiente de proveedores de servicios de consulta que aseguren su prestación en condiciones apropiadas para el usuario final. A día de hoy, esta previsión no ha sido desarrollada.

Fuera de este supuesto –y como se ha señalado en otras resoluciones ya citadas en otros apartados–, la CNMC considera que el número máximo de 118AB susceptibles de asignarse que establece el PNNT (90 números)

²² <http://www.movistar.es/rpmm/estaticos/residencial/navegacion/fijo/tarifas/Catalogo%202017-04-Abril.pdf>

²³ Sólo pueden estar abiertos 45 porque del total de los números publicados por Telefónica, 2 de ellos no están actualmente asignados, el 11819 y el 11823.

representa un primer filtro que garantizaría una oferta de proveedores de servicios de consulta telefónica sobre números de abonados que resulta ser desde luego suficiente para el mercado. En la actualidad y a efectos prácticos, este número se reduce a 52, que son el total de números 118AB asignados en mayo de 2017 y que reduce de forma significativa el nivel de demanda de números para la prestación de estos servicios de información telefónica, respecto de los 90 números atribuidos. El total de números abiertos por Telefónica representa un 86,5% sobre los números asignados.

La calificación de “oferta muy amplia” es un criterio subjetivo que no puede dejarse en manos de uno de los interesados. Sin embargo, sí resulta un criterio objetivo que la cantidad de numeración de consulta telefónica de números de abonados abierta en la red de Telefónica se encuentra por debajo del número total de los asignados y que –en tanto no se aprueben los criterios para la SESIAD– deberá justificarse caso a caso la negativa de apertura, sin ser suficiente una mera declaración de que se disfruta de una oferta amplia. Este análisis coincide con el llevado a cabo durante la instrucción del expediente y reflejado en el informe sometido al trámite de audiencia, en el que las cifras eran ligeramente diferentes (ahora la oferta es incluso inferior) pero no influyen en la conclusión. Por lo tanto, no puede acogerse esta alegación.

En cualquier caso, ante la ausencia de unos criterios generales que desarrollen el apartado decimotercero.5 de la orden ministerial y teniendo en consideración su condición de operador con PSM en el mercado 2/2007, ha de analizarse la razonabilidad de la denegación de acceso a nuevos proveedores del servicio, en función de todas las circunstancias concurrentes.

Esto es, ha de examinarse, como se hace a continuación, si existen otros criterios razonables para denegar la apertura por parte del operador de acceso, en qué condiciones da Telefónica acceso a otros prestadores de estos servicios y si el número 11838 permite o contribuye a la prestación en España de unos servicios de consulta telefónica sobre números de abonado en condiciones apropiadas para el usuario final, en el sentido indicado –y transcrito anteriormente– por el apartado decimotercero.5 de la Orden CTE/711/2002:

“todos los usuarios del servicio telefónico disponible al público deberán poder acceder a una oferta de prestadores del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado que asegure su prestación en condiciones adecuadas para el usuario final”.

4.3. El elevado precio por minuto solicitado para el número 11838

Telefónica apuntó en un primer momento, como una de las razones que le condujeron a denegar la apertura del número 11838 en su red, el elevado precio del servicio propuesto por Delimax, **CONFIDENCIAL []**.

Telefónica reconoce tras el trámite de audiencia que el precio propuesto por Delimax se sitúa cercano a la media, pero aduce que dicha media está desvirtuada por los precios de operadores que cobran tarifas muy altas y que, comparando los precios de Delimax con los de los operadores más competitivos, sigue habiendo una gran diferencia.

Por otra parte, Telefónica manifiesta que los precios de los 118AB están por encima de los de servicios de tarificación adicional (STA), con la diferencia de que los usuarios finales tienen reconocidos mayores derechos con respecto a estos últimos, que minimizan el impacto final en el consumidor al poder, entre otras medidas, no pagar los STA y continuar recibiendo el servicio telefónico.

Con carácter general, el apartado Noveno.2 de la Orden CTE/711/2002 establece que será el asignatario de la numeración 118AB, prestador del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado, el que fijará el precio que pagarán los usuarios finales del servicio.

Telefónica considera que *“la propuesta de precios de Delimax resulta excesiva para los usuarios de TdE, lo que redundará en una mayor reticencia general al uso de los 118AB, ya de por sí rechazados por sus altos precios y el uso irregular que se está haciendo de este recurso escaso”*.

Tomando los precios de los 45 operadores del servicio de consulta de números de abonados publicados en la página web de Telefónica en abril de 2017 – antes referida- (esto es, abiertos en su red), que tienen un número asignado por la CNMC, su precio medio por minuto actualmente se encontraría en 1,99 euros por establecimiento de llamada y 2,22 euros (sin IVA)²⁴. Continuando el análisis, el precio medio sin IVA de una llamada desde un teléfono fijo a un número de consulta con una duración de 2 minutos es de 6,43 euros²⁵ (sin IVA); mientras que la misma llamada con las tarifas comunicadas por Delimax supondría un pago de **CONFIDENCIAL [] FIN CONFIDENCIAL**

El precio del servicio que se está analizando no ha sido limitado o establecido ni en una norma²⁶ ni en el marco de un análisis de mercado. Por lo tanto, al estar los precios liberalizados, el importe que decida fijar cada operador responde a su política comercial y a sus propios intereses. Sin embargo, también afectará a los operadores de acceso tanto a nivel minorista –por ejemplo, incrementa la posibilidad de que aumenten las quejas de sus clientes cuando se les remite una factura elevada por estos servicios–, como mayorista –al poder afectar a la gestión de pagos entre operadores–, e incluso al resto del

²⁴ En el cálculo de los 2,22 €/minuto se ha hecho una media de los precios por minuto sin tener en cuenta el precio de establecimiento.

²⁵ En el cálculo se suman el precio del establecimiento más el importe correspondiente a los dos minutos. No se ha incluido el precio de los 11 primeros segundos de locución informativa. Con IVA el precio medio es de 7,78 €/2 min.

²⁶ Como ocurre con la numeración de STA (vid. Orden IET/2733/2015, de 11 de diciembre, por la que se atribuyen recursos públicos de numeración a los servicios de tarificación adicional prestados a través de llamadas telefónicas y se establecen condiciones para su uso).

mercado de información telefónica, pues los usuarios empiezan a asociar los números 118AB con precios excesivos y problemas en la facturación.

Así, la CNMC viene observando en los dos últimos años un incremento de los precios por parte de algunos de los nuevos prestadores del servicio de consulta, los cuales superan los hasta ahora establecidos en el mercado.

Comparando el precio de Delimax con el resto de los importes de los números asignados que figuran en la página web de Telefónica, el propuesto –tanto por establecimiento como por llamada-, se sitúa en la franja inferior de la media de los precios por una llamada de dos minutos, sin llegar a ser de los precios más bajos en términos absolutos (si se comparan sus precios con los servicios de consulta más baratos). Si bien también es relevante indicar que existen unos 17 prestadores abiertos en su red con precios más elevados por una llamada de dos minutos.

Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, procede examinar si Telefónica debe abrir su red al número 11838 partiendo de que: (i) los titulares de esta numeración fijan el precio a cobrar al usuario final por el servicio; (ii) Telefónica es un operador con una obligación de atender las solicitudes razonables de acceso a la numeración 118AB en el marco del mercado 2/2007; (iii) que el artículo 19.11 de la LGTel permite excepcionar la apertura de numeración no geográfica por razones técnicas o económicas y, (iv) la Orden CTE/711/2002 exige que se asegure al abonado la prestación del servicio en condiciones adecuadas, lo que permitirá denegar la apertura cuando este requisito no se cumpla.

Se concluye que no ha quedado acreditado que el precio establecido por Delimax sea excesivamente elevado, comparado con el del resto de operadores que prestan el servicio de consulta telefónica de números de abonado a través de la red de Telefónica, y que éste se sitúa ligeramente por debajo de la media (considerando una llamada de dos minutos). Como los precios se ajustan a otros existentes en el mercado, se ha de estimar como razonable la solicitud de Delimax.

Más aun, el punto 4 del Anexo I del mercado 2/2007 impone a Telefónica una obligación de no discriminación²⁷. Por tanto, no puede acogerse la alegación de Telefónica relativa a que el precio todavía dista del de varios operadores –que tienen precios más competitivos- como justificativa de su negativa a la apertura, ya que existen operadores del servicio de consulta con condiciones económicas semejantes –o incluso más gravosas (hasta 17, como antes se señalaba)– abiertos en su red. Se advierte que la negativa a la apertura en más

²⁷ En particular, se señala: “*Telefónica deberá aplicar condiciones económicas y técnicas equivalentes en circunstancias semejantes a los operadores que presten servicios equivalentes, y proporcionarles servicios e información de la misma calidad que los que se proporcionen a sí mismos, a sus filiales o asociados, así como a terceros operadores*”.

ocasiones sin basarse en motivos justificados podría ser analizada como una vulneración de la obligación de no discriminación impuesta.

Por otra parte, Telefónica considera que el precio de Delimax es alto comparándolo con el de los STA cuyo acceso no requerirá una solicitud expresa del usuario. Esta Sala ya se pronunció sobre estas cuestiones en el informe, de fecha 20 de diciembre de 2016, de supervisión del mercado de información telefónica sobre números de abonado²⁸. En él se informa al MINETAD de una serie de actuaciones que han tenido incidencia en el mercado de servicios de información telefónica en los últimos años y se proponen una serie de medidas.

Entre otros aspectos, se analiza el mercado para concluir que el coste de la llamada a un 118AB es en muchos casos superior al de un número de tarificación adicional para llamadas de corta duración²⁹. De hecho, es superior en la mayoría de los casos al establecido como máximo para la numeración de tarificación adicional abierto para el abonado sin necesidad de solicitud expresa, situado en 1 €/min desde redes fijas y de 1,30€/min desde redes móviles (artículo 8 de la Orden de tarificación adicional), al no haber limitaciones de precios para los servicios de información telefónica sobre números de abonado.

En este informe se propuso al MINETAD que se plantease la calificación del rango 118AB como numeración de tarificación adicional y la consiguiente redefinición del concepto de ‘servicios de tarificación adicional (STA)’ o, entre otras medidas, la modificación de la normativa para establecer el derecho a la desconexión del servicio, la posibilidad de que los abonados fijen límites de gasto mensual respecto a cualquier numeración que ofrezca servicios en los que se retribuya al llamado o la facultad de establecer la posibilidad de un opt-in para determinados importes; en definitiva, medidas que posibiliten cierto control en los precios máximos a pagar por parte de los usuarios finales³⁰.

En conclusión, teniendo en cuenta los precios notificados por Delimax, a la luz de la situación de otros números 118AB, de las obligaciones impuestas a Telefónica y de los motivos ofrecidos por este operador en el presente

²⁸ Acuerdo, de 20 de diciembre de 2016, por el que se emite informe de supervisión del mercado de servicios de información telefónica sobre números de abonado y se realizan propuestas de medidas regulatorias (INF/CNMC/017/16).

²⁹ En el informe se señala que “*para llamadas cortas (inferiores a 40 segundos), el precio medio de una llamada a 118AB es superior a un número de tarificación adicional con A=9 y, obviamente, al resto de números de tarificación adicional. No es ese el caso para llamadas más largas, si bien existen numeraciones 118AB que se sitúan por encima de los precios asociados a los números de tarificación adicional más caros*”.

³⁰ Estas medidas están siendo analizadas actualmente por el MINETAD, que recientemente convocó un proceso de consulta pública sobre el uso de esta numeración, de conformidad con el artículo 133.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre:

<http://www.minetad.gob.es/telecomunicaciones/es-ES/Participacion/Documents/Consulta-numeros-abonado-118.pdf>

procedimiento, se concluye que Telefónica está obligada a atender la solicitud de apertura de Delimax.

Sin perjuicio de lo anterior y teniendo en cuenta las obligaciones de regulación *ex ante* impuestas específicamente sobre Telefónica, se le recuerda que, al margen de las obligaciones generales de garantizar la interoperabilidad, Telefónica debe negociar de buena fe cualquier solicitud de acceso a su red y justificar de forma motivada las razones de su negativa de apertura al operador y que el rechazo a dicha negociación o la falta de apertura sin justificación alguna podría suponer un incumplimiento de sus obligaciones regulatorias impuestas en el mercado 2/2007. Por tanto, ha de informar de su preocupación sobre el precio comunicado al operador solicitante y negociar sobre dicha apertura antes de llegar al conflicto.

4.4. La existencia de antecedentes de tráfico fraudulento

Telefónica realiza una alegación de carácter general sobre que la numeración 118AB está siendo utilizada para cursar tráfico irregular. En este sentido, manifiesta que en aplicación de los procedimientos de suspensión de tráficos irregulares o fraudulentos ya ha suspendido la interconexión de 9 números 118AB, a lo que se suma la incoación de *“expedientes sancionadores por presuntos incumplimientos de las condiciones de asignación del 118AB a quince (15) operadores”*³¹.

Telefónica denuncia que en ocasiones se engaña al llamante alargando la llamada hasta los 30 minutos de duración máxima que en el caso de aplicar el precio solicitado por Delimax el servicio tendría un importe **CONFIDENCIAL []**. Asimismo, según alega Telefónica, los usuarios, aun existiendo locución, dada la fragmentación del precio en segundos y el escaso tiempo de duración de la locución, no aprecian la magnitud del precio. A juicio de este operador, si estos precios fuesen claramente percibidos por los abonados, con o sin fraude, en su mayoría no aceptarían el servicio.

A juicio de esta Sala, la denegación de apertura de una numeración como consecuencia de tráfico fraudulento debe responder siempre a acciones que se imputen al operador asignatario de la numeración. No se pueden extrapolar a Delimax comportamientos ajenos a su empresa para denegar la apertura de su número en la red de Telefónica. Asimismo, el daño al que se refiere Telefónica debe haber sido causado a su red o empresa o a varios operadores, de forma motivada, examinándose caso por caso.

Por ello, la afirmación de existencia de tráfico fraudulento con carácter general, sin aportar datos concretos sobre Delimax –o entidades relacionadas con este operador– que le hagan responsable de ese tipo de comportamientos, no

³¹ En los expedientes mencionados por Telefónica, finalmente se sancionó a once (11) operadores asignatarios de numeración 118AB.

puede servir de base para denegar una apertura que supone para Delimax el impedimento de acceso a su servicio por una cuota muy elevada de usuarios.

Todo ello sin perjuicio de que, si, una vez abierta la interconexión, Telefónica detecta un uso irregular de esta numeración, la normativa y regulación aplicables a día de hoy le dotan de instrumentos suficientes que podrá utilizar para frenar esos comportamientos o eludir sus consecuencias.

Así, una vez abierto el número, de conformidad con el Real Decreto 381/2015, Telefónica y otros operadores pueden suspender la interconexión, aplicando los criterios aprobados por la SESIAD –en fecha 10 de diciembre de 2015, para Telefónica–y, asimismo, pueden formular una denuncia ante la CNMC para que se lleven a cabo las actuaciones oportunas en el ámbito sancionador y de la numeración.

En aplicación de estas previsiones, Telefónica podrá expulsar con facilidad de su red y, en definitiva, del alcance de sus usuarios a cualquier prestador del servicio de consulta que realice actividades que se encuadren en los parámetros previstos en el procedimiento que tiene aprobado Telefónica ante la SESIAD.

4.5. Conclusión

Desde la perspectiva de la normativa sectorial de telecomunicaciones, la Sala de Supervisión Regulatoria considera que confrontados los derechos vinculados a la asignación de una numeración y el derecho de interoperabilidad existente para los asignatarios de la numeración con las obligaciones de Telefónica derivadas de su condición de PSM en el mercado 2/2007 y de la regulación horizontal aplicable a todos los operadores, en este caso concreto, por las circunstancias analizadas anteriormente, se estima ajustado a derecho que Telefónica abra su red al número 11838 de Delimax en un plazo de 10 días hábiles, como máximo, desde la notificación de esta Resolución.

Sin perjuicio de lo anterior y como se ha señalado por esta Sala en anteriores ocasiones, Telefónica podría habilitar herramientas a nivel de usuarios, es decir, establecer los mecanismos necesarios para prevenir el perjuicio económico denunciado como, por ejemplo, permitirles la desconexión a estos servicios, limitando el consumo mensual en este tipo de numeración, etc. A pesar de que el artículo 24 de la Carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas³² obliga a los operadores que presten el servicio telefónico disponible al público a garantizar el derecho a desconexión de las llamadas internacionales y a STA, no contemplándose la obligación de garantizar el derecho a la desconexión de los 118AB, sin embargo, facultativamente Telefónica podría ofrecer el citado servicio a sus usuarios como medida para evitar este tipo de prácticas.

³² Aprobada por Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo.

QUINTO.- Sobre la solicitud de aval por parte de Telefónica

Telefónica, en su escrito de alegaciones de 23 de mayo de 2017, informa a esta Comisión de que, con fecha 19 de mayo, se ha dirigido al operador interconectado con Delimax y le ha exigido la constitución de un aval razonable a su favor. Según Telefónica, en la solicitud ha tenido en cuenta, entre otros criterios, el nivel de riesgo que asume con la apertura de la numeración, el excesivo precio y la media de tráfico de los 118AB. Como consecuencia de lo anterior, Telefónica ha solicitado que el plazo de 10 días para la apertura de la interconexión desde la notificación de la Resolución -propuesto en el informe sometido al trámite de audiencia- empiece a computar desde que se suscriba el aval. Delimax no ha formulado alegaciones al respecto.

Delimax no tiene interconexión directa con Telefónica, por lo que la regulación de las medidas de aseguramiento de pago de los acuerdos generales de interconexión contenidas en la OIR tienen un difícil encaje en la relación entre Telefónica y Delimax, pues en principio aplicarían en la relación contractual habida entre Telefónica y **CONFIDENCIAL []**, con quien está interconectada Telefónica³³.

Así, Delimax es un nuevo entrante que se conecta a Telefónica a través del operador intermedio mencionado. Si la interconexión fuera directa, éste sería un criterio de los establecidos en el apartado 7.14 de la OIR para la constitución de un aval. Sin embargo, **CONFIDENCIAL []** ya tiene un AGI con Telefónica desde 15 de septiembre de 2009, por lo que los criterios para constituir avales previstos en el acuerdo tipo de interconexión de la OIR no concurren frente a **CONFIDENCIAL []**.

Por ello, la negociación de este mecanismo se hará dentro del principio de libertad de pactos, sin perjuicio de que se entienda que sería razonable acudir a las previsiones de la OIR –cuando sea aplicable- sobre mecanismos de aseguramiento del pago.

Teniendo en cuenta todo lo anterior y el tiempo transcurrido desde la solicitud de apertura de Delimax, , se desestima la solicitud de Telefónica de condicionar la apertura del número 11838 de Delimax en su red a la firma del aval.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en uso de las competencias que tiene atribuidas,

³³ Estos mecanismos fueron modificados por Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 10 de febrero de 2011, por la que se analizó la solicitud de Telefónica de modificación de las medidas de aseguramiento de pago de sus ofertas mayoristas (expte RO 2010/902).

RESUELVE

ÚNICO.- Estimar la solicitud de Delimax Concept, S.L. relativa a que se obligue a Telefónica de España, S.A.U. a abrir su red en interconexión al número 11838 en un plazo de, como máximo, 10 días hábiles desde la notificación de esta Resolución.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.