

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE INTERCONEXIÓN INTERPUESTO POR ORANGE ESPAGNE, S.A. CONTRA INFOVOIP, S.L. POR EL IMPAGO POR PARTE DE ÉSTA DE UNA FACTURA CORRESPONDIENTE AL SERVICIO DE INTERCONEXIÓN PRESTADO

CFT/DTSA/067/18/ORANGE vs INFOVOIP IMPAGOS TRÁFICO IRREGULAR

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Benigno Valdés Díaz

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

Secretario de la Sala

D. Joaquim Hortalà i Vallvé, Secretario del Consejo

En Madrid, a 13 de noviembre de 2019

Finalizada la instrucción del procedimiento administrativo con nº CFT/DTSA/067/18, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta resolución basada en los siguientes:

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Escrito de interposición de conflicto

Con fecha 21 de diciembre de 2018, tuvo entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) escrito de Orange Espagne, S.A. Unipersonal (Orange) mediante el que plantea un conflicto de interconexión contra Infovoip, S.L. (Infovoip) por no pagarle determinados servicios de interconexión prestados.

Concretamente, Orange señala que Infovoip ha impagado la factura correspondiente a los servicios prestados en el mes de agosto de 2018, llegando en la actualidad a deberle **CONFIDENCIAL FRENTE A TERCEROS [] FIN CONFIDENCIAL**. Según Orange, Infovoip no estaría pagando la factura por considerar que no es su obligación por tratarse de un “tráfico fraudulento de llamadas internacionales”.

Por ello, la operadora solicita que se considere que “(...) INFOVOIP debe proceder al pago de la factura remitida por Orange y, en caso de no proceder al pago en el plazo establecido en el contrato, autorizar la rescisión de los servicios a la entidad INFOVOIP, debido a la situación de impago en la que la misma se encuentra, y dada la habilitación contractual para ello existente.”

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

Mediante escritos de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (DTSA) de 7 de enero de 2019, se comunicó a Orange y a Infovoip que había quedado iniciado un procedimiento de conflicto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 4, 21.3 y 21.4, párrafo segundo, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), otorgándoles un plazo de 10 días para que realizasen las alegaciones que tuvieran por convenientes.

Asimismo, por ser necesario para la resolución del conflicto, al amparo de lo dispuesto en el artículo 75.1 de la LPAC, se formuló un requerimiento de información a Infovoip.

TERCERO.- Solicitud de acceso al expediente

Con fecha 23 de enero de 2019 tuvo entrada en el registro de la Comisión escrito presentado por Orange en virtud del cual solicitaba acceso al expediente, que fue otorgado en fecha 15 de febrero de 2019.

CUARTO.- Respuesta de Infovoip al requerimiento de información

Con fecha 29 de enero de 2019 tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de Infovoip, por el que contestaba al requerimiento de información formulado.

QUINTO.- Declaración de confidencialidad

El 5 de febrero de 2019, la DTSA declaró confidencial determinada información aportada por Infovoip en su escrito de interposición del conflicto.

SEXTO.- Alegaciones de Orange

Con fecha 27 de marzo de 2019 tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de alegaciones de Orange.

SÉPTIMO.- Requerimiento de información a Orange

Con fecha 16 de mayo de 2019 fue efectuado requerimiento de información a Orange, que fue contestado por la empresa requerida en fecha 31 de mayo de 2019.

OCTAVO.- Trámite de audiencia

Con fecha 17 de junio de 2019, de conformidad con lo estipulado en el artículo 82 de la LPAC, se emitió el informe de la DTSA en el trámite de audiencia, otorgándoles un plazo de diez días para que efectuaran sus alegaciones y aportaran los documentos que estimaran pertinentes.

NOVENO.- Escritos de alegaciones al trámite de audiencia

Los días 5 y 11 de julio de 2019 tuvieron entrada en el registro de la Comisión escritos de Orange e Infovoip, por los que formulaban sus alegaciones al informe comunicado en el trámite de audiencia.

DÉCIMO.- Declaración de confidencialidad

El 3 de octubre de 2019, la DTSA declaró confidencial determinada información aportada por las partes durante la tramitación del presente expediente.

UNDÉCIMO.- Informe de la Sala de Competencia

Al amparo de lo dispuesto en el artículo 21.2 a) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (LCNMC) y del artículo 14.2.i) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, la Sala de Competencia de la CNMC ha emitido informe sin observaciones.

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

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

ÚNICO.- Habilitación competencial de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y ley aplicable

Las competencias de la CNMC para intervenir en el presente procedimiento resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial. Tal y como señala el artículo 6.5 de la LCNMC, corresponde a la CNMC *“realizar las funciones atribuidas por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre^[1], y su normativa de desarrollo”*.

La Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (LGTel), otorga a la CNMC 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).

¹ Referencia que hay que entender realizada a la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones, que deroga la anterior.

Asimismo, los artículos 6.4 y 12.1.a) de la LCNMC disponen que esta Comisión es competente para la resolución de conflictos entre operadores.

Por otra parte, el artículo 6.4 del Real Decreto 381/2015, de 14 de mayo, por el que se establecen medidas contra el tráfico no permitido y el tráfico irregular con fines fraudulentos en comunicaciones electrónicas (Real Decreto 381/2015), dispone:

«Si de la tramitación de los expedientes a los que se refieren los apartados anteriores se desprende que las solicitudes o notificaciones correspondientes tienen su origen en un conflicto entre operadores en materia de acceso o interconexión, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia resolverá sobre los extremos objeto del conflicto, de acuerdo con lo señalado en el artículo 15 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones».

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

Por otro lado, el presente procedimiento, en lo no previsto por la LCNMC y la LGTel, se rige por lo establecido en la LPAC.

III FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

PRIMERO.- Descripción de la situación denunciada por Orange y de las posiciones de los operadores interesados

Infovoip y Orange firmaron un contrato de prestación de servicios de venta de tráfico mayorista el 1 de enero de 2014 para que Orange le prestase el servicio de recogida, enrutamiento, intercambio o/y terminación de tráfico telefónico con destino a numeración nacional e internacional –tal como se especifica en la cláusula 2 (Objeto) y en el Anexo del contrato y describe la propia Orange en su escrito de interposición del conflicto²-.

Por el contenido del Anexo del contrato, las declaraciones de los operadores y la inscripción de Infovoip en el Registro de Operadores, se deduce que el contrato regula la interconexión entre las redes de los dos operadores (en determinados puntos de interconexión –PDI- no concretados en el contrato- y la entrega de tráfico recíproco. Asimismo, el contrato contempla la modalidad de reventa puro, mediante la utilización de líneas propias de Orange.

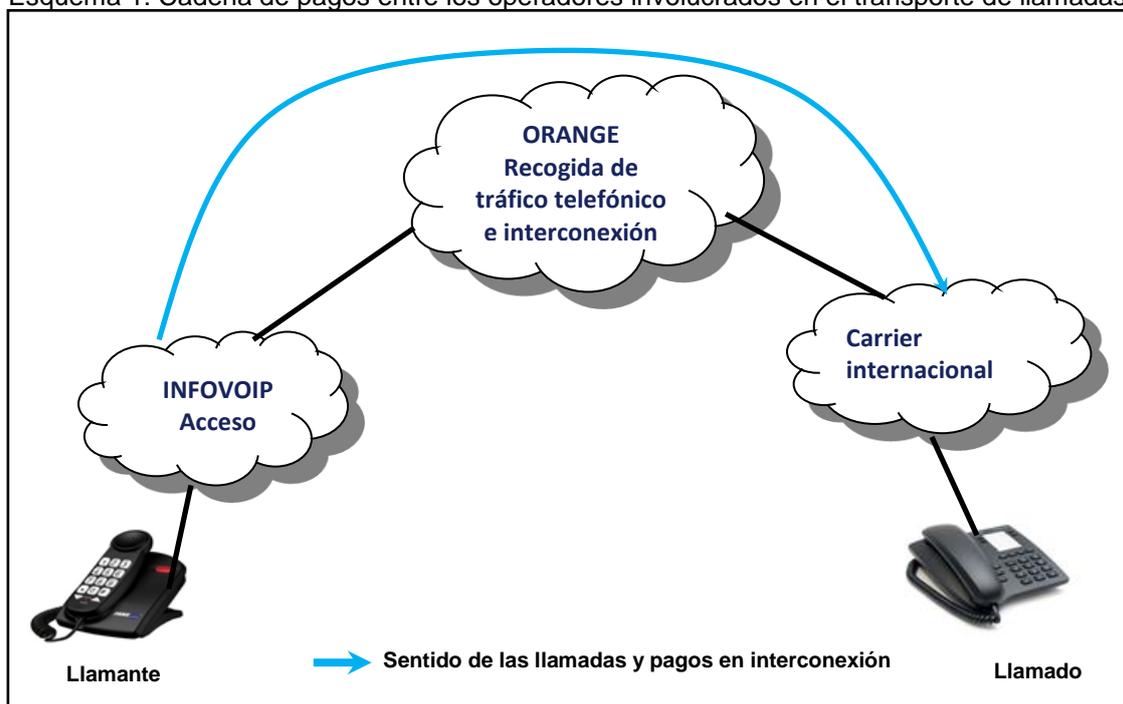
A su vez, Infovoip es proveedor de servicios minoristas de telefonía fija y móvil, estando inscrito para la prestación del servicio telefónico disponible al público y para su reventa en acceso directo, entre otros servicios, en virtud de la

² Contrato denominado “Contrato de prestación de servicios switchbased directo”.

Resolución de fecha 16 de diciembre de 2013³. Así, en la notificación presentada por el operador en su momento, en fecha 23 de octubre de 2013, Infovoip aporta documentación técnica referente a la prestación de los dos servicios indicados: reventa del STDP y prestación directa del STDP, a través de numeración propia y garantizando la interconexión a través de sus interfaces y equipos de conmutación.

En el siguiente esquema se indica el sentido de las llamadas cursadas referentes al tráfico irregular objeto del presente expediente:

Esquema 1: Cadena de pagos entre los operadores involucrados en el transporte de llamadas



Orange interpone conflicto contra Infovoip por el impago de la factura correspondiente a los servicios mayoristas prestados en el mes de agosto de 2018, ya que el contrato entre ambas partes recoge la obligación de pago por parte de Infovoip a Orange y la posibilidad de ésta de cesar en la prestación de servicios a Infovoip en caso de impago.

Concretamente, en la cláusula 9 (Precios y facturación) del contrato, se establece lo siguiente:

CONFIDENCIAL FRENTE A TERCEROS [] FIN CONFIDENCIAL

³ De forma adicional, Infovoip está inscrita para desarrollar las siguientes actividades: Operador móvil virtual prestador de servicios, servicio vocal nómada y su reventa, transmisión de datos (interconexión de redes de área local, proveedor de acceso a internet y reventa de almacenamiento y reenvío de mensajes cortos) -expediente de referencia RO 2013/2104-.

Expuesto lo anterior, Orange manifiesta que dicho impago se debe a que Infovoip considera que el importe reclamado corresponde a un tráfico fraudulento de llamadas internacionales que debe ser asumido por Orange.

En efecto, Infovoip reconoce que ha impagado la factura de agosto de 2018 por corresponderse, a su juicio, con un supuesto de tráfico irregular, pero que, debería asumirla Orange.

Infovoip ha indicado que avisó con antelación a Orange dentro del periodo de facturación –si bien se ha comprobado, como se explica a continuación, que fue Orange la primera en detectarlo y la que informó a Infovoip de la existencia de un tráfico anormal o extraño-, que no recibió pagos de los usuarios por el tráfico irregular denunciado y que Infovoip remitió a Orange las denuncias de los clientes afectados presentadas ante la policía –habiendo remitido copia de estas comunicaciones a esta Comisión-.

Así, tal y como ha manifestado Infovoip, Orange se dirigió en primer lugar a Infovoip para comunicarle la identificación de un tráfico anómalo en los siguientes términos –a través de un correo electrónico de 31 de agosto de 2018-, en el que señalaba lo siguiente:

“Buenos días:

Necesito hablar con vosotros a la mayor brevedad posible.

Me acaban de informar de un tráfico a Sao Tome por los primarios de Orange, de un coste bastante elevado.

No sé si lo habéis detectado, pero por favor revisarlo porque no tiene buena pinta.

Necesitamos pasar cuanto antes los tráficos por la nueva interconexión en IP para evitar este tipo de ataques.

Saludos”

A ello respondió Infovoip de la siguiente manera –a través de otro correo electrónico del mismo día 31 de agosto-:

“Hola (...)

Como hemos comentado telefónicamente, el primer paso es cortar el tráfico internacional, que solo puedan hacerse llamadas nacionales.

Para los siguientes pasos, me dicen que las facturas están pagadas, por favor, confírmalo y desde este punto vemos como ir pasando el tráfico a la conexión IP”.

En un primer momento, por tanto, Infovoip no solicitó a Orange la retención de pagos, sino tan sólo el bloqueo del tráfico internacional.

Fue posteriormente, mediante burofax de 4 de septiembre de 2018, cuando Infovoip comunicó a Orange, entre otros aspectos, que no se hacía responsable

del coste de las llamadas que se hubieran realizado mediante la comisión de un fraude.

A ello respondió Orange, mediante comunicación de 18 de septiembre de 2018, que había actuado en todo momento con la diligencia debida, detectando e informando a Infovoip de los hechos ocurridos para que pudiera adoptar las medidas que considerara oportunas, formulando el correspondiente requerimiento de pago de las cantidades debidas.

En fecha posterior, concretamente, el 2 de noviembre de 2018, Infovoip volvió a reiterar a Orange su negativa a pagar la parte de la factura correspondiente al tráfico internacional, al tratarse de un tráfico irregular con fines fraudulentos. A esta comunicación Orange contestó en fecha 8 de noviembre de 2018 reiterando, a su vez, su requerimiento de pago, advirtiéndoles de que, en caso de impago, procedería a la suspensión temporal de los servicios prestados en virtud del contrato.

Infovoip reiteró su desacuerdo con Orange al respecto del pago de los servicios prestados mediante burofax de fecha 15 de noviembre de 2018, advirtiendo del grave perjuicio que conllevaría la suspensión de los servicios mayoristas ya que supondría la pérdida de sus clientes.

En virtud de todo lo anterior, Orange presentó ante esta Comisión un conflicto de interconexión alegando que no suspendió la interconexión ni retuvo los pagos hacia los operadores internacionales, exigiendo, por tanto, la remuneración de la cuantía señalada por Infovoip, con base en los siguientes motivos:

- Se trata de tráfico internacional y no está prevista, en los contratos suscritos con proveedores internacionales, la posibilidad de retener importes por tráficos irregulares; por este motivo, si Orange procediera de forma unilateral a retener el pago denunciado él sería el único perjudicado en la cadena, puesto que ya habría pagado a sus proveedores.
- Infovoip no tiene parámetros de detección de tráficos irregulares aprobados por la Secretaría de Estado para el Avance Digital (en adelante, SEAD), dependiente del Ministerio de Economía y Empresa, lo que le hubiera permitido retener los pagos objetos de disputa, a juicio de Orange.
- El contrato suscrito entre Infovoip y Orange tampoco recoge la posibilidad de retener importes por tráficos irregulares, sin que en ningún caso Orange *“puede ser responsable de la negligencia de Infovoip de no disponer de mecanismos que le permitan detectar tráfico fraudulento ni de no cumplir la normativa vigente que le obliga a tener aprobados dichos parámetros”* –como en términos literales señala la denunciante-.

SEGUNDO.- Análisis del marco normativo y la regulación aplicables en los supuestos de tráfico irregular con fines fraudulentos

El Real Decreto 381/2015 estableció la definición de los tipos de tráficos no permitidos o irregulares susceptibles de ser bloqueados en interconexión y los procedimientos a seguir para proceder al bloqueo de la numeración afectada y a la retención de los pagos en interconexión correspondientes⁴.

En relación con la retención de pagos, el Real Decreto citado establece, en su artículo 4.2, que:

*«Los operadores podrán implantar procedimientos y sistemas que, basándose en las características del tráfico, permitan identificar los tipos de tráficos que obedezcan a los conceptos recogidos en los artículos 2 y 3, y actuar sobre ellos, **en particular reteniendo los correspondientes pagos de interconexión, acceso o interoperabilidad, o bloqueando la transmisión de determinados tipos de tráfico, según lo dispuesto en los artículos siguientes**».*

Por otra parte, los artículos 2 y 3 definen los conceptos de tráfico no permitido y de tráfico irregular con fines fraudulentos, respectivamente.

Para poder implantar estos procedimientos y sistemas que permitan automáticamente el bloqueo del tráfico y/o la retención de pagos de manera anticipada –sin esperar a la autorización de la SEAD-, los operadores deberán seguir lo contemplado en el artículo 4.4 del Real Decreto citado:

*«**Los operadores que pretendan implantar tales sistemas o procedimientos lo notificarán a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información** detallando los criterios empleados para identificar los diferentes tipos de tráfico, y pondrán a su disposición toda la información sobre sus características y operativa, que deberán estar debidamente documentados y desarrollados para permitir tanto su inspección por los servicios pertinentes de la Administración, como su auditoría por una entidad externa.*

*En el plazo máximo de tres meses desde la recepción de la notificación a la que se refiere el apartado anterior, la Secretaria de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información dictará resolución motivada, autorizando o denegando la utilización de los criterios notificados. **Dicha autorización constituye requisito previo para la puesta en funcionamiento de los citados procedimientos y sistemas**».*

En base al artículo 4.2 del Real Decreto mencionado, todos “los operadores podrán implantar procedimientos y sistemas que, basándose en las características del tráfico, permitan identificar los tipos de tráficos que obedezcan a los conceptos recogidos en los artículos 2 y 3, y actuar sobre ellos, (...)”, estando afectados bajo el ámbito de aplicación de la norma –en virtud del artículo

⁴ Con anterioridad a dicho Real Decreto, este análisis sobre la posibilidad de bloquear la interconexión se hizo por distintas resoluciones de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (la retención de pagos no se regulaba).

1.2- “los operadores que exploten redes públicas de comunicaciones electrónicas o presten servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público”. Sin embargo, esta Comisión entiende a priori que los operadores que están más capacitados para identificar los tipos de tráfico e implantar tales procedimientos son los prestadores del servicio telefónico disponible al público que gestionen sus propias redes.

Al amparo de la anterior autorización, para llevar a cabo el bloqueo temporal de un determinado tráfico y proceder con la retención de pagos, el artículo 6.2 del Real Decreto establece que:

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

Asimismo, dichos operadores, tras una evaluación caso por caso, podrán bloquear temporalmente el tráfico dirigido a numeraciones individuales que correspondan a determinados orígenes, destinos o relaciones contractuales, de conformidad con los criterios autorizados por la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, según lo establecido en el artículo 4».

Por consiguiente, para llevar a cabo la retención inmediata de pagos en interconexión por tráfico no permitido que hace un uso indebido de la numeración o tráfico irregular con fines fraudulentos, cada operador debe disponer de unos criterios aprobados por la SEAD (artículo 6.2 del Real Decreto) o haber regulado esta posibilidad en sus contratos de interconexión.

Así, los operadores disponían de cuatro meses, a contar desde el día de entrada en vigor del Real Decreto, esto es, hasta el 29 de septiembre de 2015⁵, para adecuar sus acuerdos de interconexión a lo previsto en el mismo, según se establece en su disposición adicional segunda. En concreto, se señala que los acuerdos de interconexión, acceso e interoperabilidad de los operadores deberán «describir los procedimientos que se aplicarán para el bloqueo del tráfico, la retención de los pagos y las correspondientes notificaciones al resto de operadores o proveedores de servicios».

⁵ El Real Decreto 381/2015 entró en vigor el 29 de mayo de 2015, al día siguiente al de su publicación en el BOE, de conformidad con su disposición final tercera.

Es relevante recordar que el bloqueo del tráfico se puede producir respecto de un tráfico cursado por los propios clientes del operador (en acceso) o de un tráfico que venga de terceros operadores (en tránsito), si bien los operadores no están obligados a adoptar estas medidas de bloqueo, en base al Real Decreto analizado. Sí están obligados a tener criterios aprobados por la SEAD de conformidad con el procedimiento establecido en el mencionado Real Decreto, en cualquier caso, si quieren retener los pagos de manera expeditiva o automática –al amparo del artículo 6.2-, con independencia de lo que establezcan los contratos aplicables.

En caso contrario –sin criterios o sistemas aprobados a priori por la SEAD-, el operador que detecte tráfico irregular puede proceder de conformidad con el artículo 6.1 del Real Decreto 381/2015, con arreglo al cual los operadores que identifiquen en sus redes o servicios, tráfico, que consideren que pueda responder al supuesto de tráfico irregular, podrán presentar una solicitud razonada ante la SEAD requiriendo su autorización para el bloqueo provisional de la transmisión de dicho tráfico.

Dicha autorización deberá ser estimada o desestimada mediante resolución de la SEAD en un plazo máximo de tres meses -artículo 6.1 del Real Decreto-.

Al margen de estas previsiones en el Real Decreto, en estos casos la retención de pagos depende del contrato y la negociación entre las partes.

TERCERO.- Valoración de las cuestiones planteadas en el conflicto

Expuesto lo anterior, el aspecto central en el marco del presente conflicto es resolver sobre la justificación existente para autorizar o no a Orange la suspensión de servicios mayoristas de comunicaciones electrónicas a Infovoip, como consecuencia del impago por parte de ésta de dichos servicios. A este respecto, Infovoip reconoce el impago, aunque discrepa del importe de la factura y de que sea ella la que deba asumir el pago.

En el conflicto analizado, no ha habido declaración de la SEAD sobre los tráficos concernidos –no ha habido una solicitud de bloqueo frente al Ministerio-, ni se han aplicado criterios preestablecidos de uno de los dos operadores en conflicto, pero existe un consenso entre ambos operadores en que el patrón del tráfico fue irregular, y terminó bloqueándose por Orange.

En definitiva, el conflicto entre las partes versa sobre el aspecto relativo a la posibilidad para Infovoip de retener los pagos a partir de los indicios de irregularidad en el tráfico que, en un primer momento, detectaron los operadores,.

Debe señalarse que Orange ha venido reclamando el pago de los servicios prestados a Infovoip, sin haber cesado en la prestación de sus servicios mayoristas a esta empresa y sin que haya habido más impagos. En su último

escrito de alegaciones, Infovoip ha señalado que ya no está utilizando los servicios mayoristas de Orange.

Como se ha indicado anteriormente, Infovoip solicitó a Orange el bloqueo de la interconexión el 31 de agosto de 2018, a partir de la detección del tráfico por la propia Orange. Siendo el tráfico de ese propio mes de agosto, puede afirmarse que la solicitud se cursó de forma ágil.

En virtud del marco establecido en el Real Decreto 381/2015 –analizado en el Fundamento anterior-, Orange podría haber procedido al bloqueo de la interconexión si concurriesen sus criterios para la detección de tráficos irregulares, aprobados por la Administración competente⁶, pero lo cierto es que Orange no estaba obligada a suspender el tráfico, siendo dicha medida facultativa para dicho operador, en base al Real Decreto (salvo cuando se trata de tráficos no permitidos, tal y como se establece en el artículo 5 del citado Real Decreto).

En otro orden de cosas, el contrato de interconexión entre Orange e Infovoip no contiene una cláusula específica para regular el procedimiento aplicable entre las partes en relación con la suspensión de la interconexión y la retención de pagos en los casos en que sea procedente, habiendo podido adaptarlo así al citado Real Decreto –obligación que establece su disposición adicional segunda-, extremo que sí se podría valorar en el presente conflicto. La modificación del contrato a este respecto la puede instar cualquiera de las partes, no constando a esta Comisión que Infovoip lo haya pretendido y que Orange haya negado esta adaptación.

Además, en relación con las obligaciones de las partes derivadas de dicho contrato, resulta conveniente resaltar que el contrato establece que Orange solo asumirá los daños por fallos del servicio que sean imputables a ella, no siendo responsable de los fallos provocados por hechos ajenos a su voluntad tales como la fuerza mayor, los fallos provocados por terceros y especialmente por culpa, dolo o negligencia de Infovoip con relación a las condiciones en general y especificaciones técnicas de acceso al servicio.

Más allá de la solicitud de bloqueo del tráfico internacional a Orange, Infovoip podía haber solicitado la suspensión de la interconexión hacia la numeración de que se trata solicitando a la SEAD la aprobación de sus propios criterios, o, para este caso concreto, solicitando una autorización específica al amparo de lo dispuesto en el artículo 6.1 del Real Decreto 381/2015.

En su escrito de alegaciones al trámite de audiencia, Infovoip ha indicado, que no tenía la posibilidad de efectuar dicha solicitud, ya que no lleva a cabo la

⁶ Resolución de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información de fecha 16 de noviembre de 2015 por la que se autoriza la utilización por Orange Espagne, S.A.U., de determinados criterios destinados a identificar tráficos irregulares con fines fraudulentos en comunicaciones electrónicas.

gestión de una red propia, siendo la numeración que facilita Infovoip a sus clientes de rangos asignados a Orange.

Es claro pues, que existe una discrepancia entre las partes en relación con el servicio prestado. Por otra parte, Orange afirma que es un mero operador de tránsito.

Frente a esta alegación de Infovoip, y sin dudar de sus declaraciones sobre el servicio prestado por Orange, ha de señalarse que, tanto del contrato firmado con Orange como de sus propias alegaciones iniciales, se desprende que Infovoip contaba, a priori, con los medios precisos para, una vez tuviese conocimiento de la existencia de tráfico irregular, adoptar las medidas pertinentes.

El hecho de que no se disponga de numeración asignada por la CNMC no impide que Infovoip cuente con ciertos elementos de red que le permitan controlar las llamadas. La propia Infovoip afirma en su escrito de alegaciones que **CONFIDENCIAL FRENTE A TERCEROS [] FIN CONFIDENCIAL** Es decir, parecería que Infovoip disponía de servidores propios que a priori le permitirían identificar si existe un tráfico anómalo y no cursar las llamadas.

Sobre la base del contrato firmado, es posible que Infovoip haya actuado como un revendedor del STDP –pues, el contrato prevé distintos servicios e Infovoip está inscrito para ambos- y que no dispusiera de los medios técnicos adecuados para detectar y bloquear la interconexión, y que pudieran haber funcionado mejor los protocolos de seguridad de Orange –o haber tenido otros en funcionamiento-. Sin embargo, en cualquier caso, el contrato no atribuye esta responsabilidad a Orange. En este sentido, los prestadores de servicios o revendedores pueden contratar con su operador de acceso el control y el bloqueo de determinados tráficos, aspecto que no se prevé en el contrato firmado entre las partes.

Por último, como ha acreditado Orange tras solicitarlo esta Comisión, el contrato de interconexión que Orange tiene con el operador extranjero para cursar los tráficos hacia los destinos internacionales objeto del presente procedimiento no establece la posibilidad de retener pagos por estas causas, y Orange ha acreditado el pago de la factura correspondiente a dicho operador internacional. Por ello, la retención de pagos por parte de Infovoip perjudica claramente a Orange, que no es la causante de los tráficos controvertidos, y no puede en principio, recuperar el importe pagado, motivo por el cual ha de entenderse razonable la pretensión de Orange.

En términos prácticamente idénticos se ha pronunciado la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC en la Resolución de 19 de julio de 2018 sobre el conflicto de acceso interpuesto por Business Telecom Networks, S.L. contra Orange

Espagne, S.A. para que se le reconozca el derecho a retener el pago de dos facturas por tener su origen en un tráfico irregular con fines fraudulentos⁷.

No obstante, frente a la declaración general de Orange de que los contratos con operadores internacionales no prevén cláusulas de retención de pagos por tráficos irregulares, ha de señalarse que a esta Comisión le consta que este tipo de cláusulas empiezan a introducirse con mayor frecuencia, y que, dado el aumento que se ha producido del fraude y la irregularidad en los tráficos internacionales, introducir estas cláusulas es precisamente la vía para intentar controlarlos, generando una responsabilidad en cadena (desde el acceso hasta los operadores que terminan las llamadas) sobre el control de los tráficos.

En definitiva, en virtud de los elementos analizados, esta Sala entiende que procede estimar la solicitud de Orange estableciendo que Infovoip no tiene derecho a retener los pagos correspondientes a los supuestos tráficos irregulares que hayan tenido lugar, en base a la normativa y a la regulación de carácter público aplicada por esta Comisión, autorizando a Orange a cesar en la prestación de sus servicios mayoristas a Infovoip si no se paga la factura que corresponda por dichos tráficos –cuyo importe esta Sala no ha analizado–, en la medida en que el contrato no establece detalles en relación con el número de facturas o cantidades procedentes de pago necesarias, para activar la resolución del contrato. No concurren razones de interés jurídico-público o de mantenimiento de la competencia que aconsejen a esta Comisión a mantener el acceso (interconexión) de Infovoip a la red de Orange.

Por otro lado, se recuerda a Infovoip que, de conformidad con el artículo 9.3 del Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo, por el que se aprueba la Carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas, deberá comunicar a sus usuarios finales el cese en la prestación del servicio minorista con un mes de antelación a dicha finalización, con el objeto de que sus clientes puedan valorar y decidir con cierto margen de tiempo la contratación con otro operador de telecomunicaciones, solicitando la portabilidad de su número, o darse de baja.

Por ello, en el supuesto de que Infovoip vaya a cesar en la comercialización de servicios de comunicaciones electrónicas minoristas, esta empresa deberá mandar las preceptivas comunicaciones a sus clientes inmediatamente a partir de la notificación de la Resolución que se dicte en el presente expediente, para poder cumplir el plazo del mes citado anteriormente y no perjudicar los derechos de los usuarios finales.

⁷ CFT/DTSA/052/17/BTN vs ORANGE TRÁFICOS IRREGULARES.

Y anteriormente, procede citar asimismo la Resolución por la que se pone fin al conflicto de interconexión existente entre Verizon Spain, S.L., Jazz Telecom, S.A.U. y Zertia Telecomunicaciones, S.L., por las retenciones de pagos efectuadas por estas dos últimas operadoras, debido a la existencia de tráficos irregulares (CFT/DTSA/813/14).

En coherencia con lo anterior, la autorización a Orange para cesar en la prestación de servicios mayoristas a Infovoip (en el caso de persistencia en el impago), producirá efectos en el plazo de un mes y medio a partir del día siguiente a la fecha de notificación a Infovoip de la Resolución –fecha que esta Comisión comunicará a Orange-.

En virtud de los Antecedentes de Hecho y Fundamentos de Derecho expuestos, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

RESUELVE

PRIMERO.- Estimar la solicitud de Orange Espagne, S.A. Unipersonal, consistente en la autorización de la cesación de sus servicios mayoristas a Infovoip, S.L., en el caso de que no proceda al pago de los servicios de interconexión prestados por la primera durante el mes de agosto de 2018.

SEGUNDO.- Orange Espagne, S.A. podrá cesar en la prestación de tales servicios mayoristas de telecomunicaciones a Infovoip, S.L., una vez transcurrido el plazo de un mes y medio desde el día siguiente a la fecha de notificación de la Resolución que se dicte a Infovoip, S.L.

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.