



NIG: 28079 23 3 2015 0001978
NÚMERO ORIGEN: PO 0000175 /2015
ÓRGANO ORIGEN: AUD.NACIONAL SALA C/A. SECCION 8 de MADRID

**TRIBUNAL SUPREMO
SALA TERCERA
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**



Núm. Secretaría: 351/R

SECCIÓN: 103

SECRETARÍA: ILMA. SRA. D.^a M.^a ANGELES MORENO BALLESTEROS

RECURSO NÚM. RCA / 0003295 / 2017

RECURRENTE: TELEFONICA DE ESPAÑA SAU



2418672

SCRDA de la Audiencia Nacional

07/11/2017 12:52:04

Entrada

En el recurso contencioso-administrativo al margen referenciado, se ha acordado remitirle el presente, al que se acompaña testimonio de la resolución recaída junto con las actuaciones y el expediente administrativo, interesándole acuse de recibo en el plazo de diez días.

En Madrid, a dos de noviembre de dos mil diecisiete.

EL/LA LETRADO/A DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA



Ilmo. Sr. Letrado/a de la Administración de Justicia
AUDIENCIA NACIONAL
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO SECCIÓN OCTAVA
MADRID



NIG: 28079 23 3 2015 0001978
NÚMERO ORIGEN: PO 0000175 /2015
ÓRGANO DE ORIGEN: AUD.NACIONAL SALA C/A. SECCION 8 de MADRID

C0046

ILMA. SRA. D.ª Mª ANGELES MORENO BALLESTEROS, Letrado/a de la Administración de Justicia de la Sección 103 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo.

DOY FE Y TESTIMONIO: Que en el recurso núm. RCA / 0003295 / 2017 se ha dictado la resolución siguiente:

R. CASACION núm.: 3295/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Diego Córdoba Castroverde

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Mª Angeles Moreno Ballesteros



**TRIBUNAL SUPREMO
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCION: PRIMERA**

AUTO

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Luis María Díez-Picazo Giménez, presidente

D. Manuel Vicente Garzón Herrero

D. Segundo Menéndez Pérez

Dª. Celsa Rico Lorenzo

D. Emilio Frías Ponce

D. Diego Córdoba Castroverde

D. José Juan Suay Rincón

Dª. Inés Huerta Garicano

En Madrid, a 24 de octubre de 2017.

HECHOS

PRIMERO.- La Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional ha dictado, con fecha 10 de abril de 2017, sentencia desestimatoria del recurso contencioso-administrativo número 175/2015 interpuesto por la entidad Telefónica de España SAU, contra la resolución de 10 de febrero de 2015 de la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, por la que se pone fin al conflicto interpuesto por Premium Numbers SL contra Telefónica por remitir los certificados de no cobrados sin hacer desglose por prestadora de servicio de tarificación adicional y sin identificar la documentación acreditativa.

La resolución de 10 de febrero de 2015 de la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, acuerda lo siguiente:



«[...] El apartado 6.5.4 de la OIR, tras los cambios realizados a raíz de la Resolución del recurso contra la modificación de la OIR de 2010, obliga a Telefónica a remitir, a los operadores con los que tenga firmados acuerdos de interconexión la información de tales impagos, debidamente desglosada por operador de tarifas especiales, en los siguientes términos:

"Telefónica deberá aportar la información de impagos debidamente desglosada por operador de tarifas especiales, entendido éste como el operador asignatario de la numeración destino, aunque dicho operador no esté directamente interconectado con Telefónica".

Esta medida se justifica en la necesidad de que los operadores asignatarios de las numeraciones de tarificación adicional —que en el presente conflicto es Premium Numbers— tengan la información necesaria para poder ejercitar sus derechos de cobro frente a los usuarios finales, abonados de Telefónica, que han impagado los servicios de tarificación adicional prestados por los PSTA.

[...]

De la documentación aportada por las partes a este procedimiento, parece que Telefónica pone a disposición de los operadores con los que tiene firmados acuerdos de interconexión —en el presente supuesto, Orange— los datos señalados en el mencionado apartado de la OIR a través de una ubicación web online desglosada por operador asignatario,

y certifica en otro documento los impagos de todas las llamadas realizadas e impagadas por un abonado a numeración de tarificación adicional, agregando en él a todos los operadores titulares de números -ORTA- con los que haya conectado dicho abonado, sin desglosar por operador [...]

La sentencia desestima el recurso, al considerar acreditado que Telefónica informa y certifica en un mismo documento, sin identificación relevante, los impagos de todas las llamadas realizadas e impagadas por un abonado a numeración de tarificación adicional, agregando en él a todos los operadores titulares de números, - ORTA-, con los que ha conectado el abonado, concluyendo lo siguiente:

«[...] SEXTO.- De las actuaciones practicadas se extrae que si bien Telefónica de España remite a Orange la documentación acreditativa de los impagos, sin embargo, "en ella no solo figuran los datos de llamadas dirigidas a numeración de Premium Numbers, sino también los correspondientes a otros dos operadores de servicios de tarificación adicional", práctica que "ha sido confirmada por la misma Telefónica que remitió algunos ejemplos de estos certificados y en uno de ellos figuraban dos números de distintos operadores".

En este contexto Orange, como ya se ha señalado, informa que no puede remitir un documento en el que figuren deudas con otros operadores, pues, de una parte, ello contravendría la legislación de protección de datos "puesto que Telefónica mezcla en una misma factura números de distintos operadores y por tanto revela deudas de los usuarios finales llamantes con distintos operadores", y de otra "manipular el documento en formato PDF invalidaría la prueba a nivel judicial".

La Sala conviene con el Regulador en que Telefónica "tiene la obligación de facilitar a Orange los datos y documentación prevista en los apartados 6.5.3 y 6.5.4 OIR", información de impagos de tarifas especiales, en este caso de Premium Numbers, debidamente desagregada de la del resto de los operadores a los que Orange entrega las llamadas, de modo que este operador "se las pasará a Premium Numbers para que pueda llevar a cabo sus acciones de cobro", además de que "Telefónica deberá entregar un documento firmado digitalmente que certifique los impagos definitivos desglosados por factura y por operador asignatario de la numeración de tarificación adicional".

[...]

Conforme a cuanto antecede, las alegaciones de la recurrente no pueden ser acogidas por la Sala, estando la Resolución impugnada debidamente motivada, pues ha quedado acreditado que Telefónica de España no ha dado correcto cumplimiento a las obligaciones asumidas en la OIR ya que "no es responsabilidad de los operadores de tránsito

tratar los datos de los certificados que envle Telefónica, para filtrar la información a remitir posteriormente a los siguientes operadores interconectados", pues con independencia de la documentación que Telefónica debe aportar a efectos de un procedimiento judicial, que ha de ser requerida por el operador interesado, lo cierto es que, según informa Orange, aunque Telefónica le ha remitido la información prevista en la OIR, no lo ha hecho en los términos a que venía obligada ya que las acreditaciones se facilitan sin ningún tipo de identificador relevante y se mezclan detalles de las llamadas impagadas efectuadas contra números asignados a diferentes operadores, incumpliendo así la obligación de remitir la documentación debidamente desagregada por cada uno de los operadores asignatarios, [...]»

SEGUNDO.- La procuradora de los Tribunales, D.^a Carmen Ortiz Cornago, en nombre y representación de la entidad Telefónica de España SAU, bajo la dirección letrada de D.^a Silvia Marín Rojas, ha preparado recurso de casación contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional (Sección Octava) de 10 de abril de 2017, (recurso núm. 175/2015).



Denuncia, en síntesis, la recurrente que la sentencia ha incurrido en una interpretación ambigua y arbitraria, pues concluye que las actuaciones de Telefónica en cumplimiento a lo dispuesto en apartados 6.5.3 y 6.5.4 de la OIR, (Oferta de Interconexión de Referencia), no se ajustan *exactamente* a los términos establecidos en dichos apartados, sin que venga previsto expresamente la aportación de la información de forma desagregada. Considera que la exigencia de tantos certificados como prestadores de servicios de tarificación adicional no se ajusta a la OIR. Además, afirma que no se han producido incidencias con la puesta a disposición y contenido de los certificados elaborados por la representada hasta ahora, sin que se haya solicitado certificado alguno por Premium Numbers SL desde 2011, estando en cualquier caso la información a disposición de los operadores de tránsito en los sistemas *on line*. Añade que concurre un quebrantamiento de las normas reguladoras de la sentencia con infracción de los artículos 216 y 218 LEC en relación con art 24.1 y 120.1 CE, pues la sentencia no fundamenta las razones por las que exige esa forma de desglose en los certificados, ni tiene en cuenta que nunca quedó acreditada la relación de causalidad entre los hechos denunciados y la forma en la que telefónica emite los certificados, ni que no haya habido perjuicio a ningún operador, ni afectación al interés general. Considera que la sentencia no razona porque se exige el formato más allá del

contenido exacto de la OIR y, a mayor abundamiento, cuando la misma resulta innecesaria para la finalidad para la que se impuso, toda vez que se ha acreditado la ausencia de conflictos de los operadores. Añade que la sentencia descarta la responsabilidad de los operadores de tránsito, sin indicar razonamiento jurídico y que no se ha dado respuesta tampoco a la denuncia de infracción del principio de proporcionalidad, considerando que, si la norma no dice de forma clara como ha de hacerse el desglose de la certificación, debe tener en cuenta la que se ajusta a la finalidad de la norma, sin que la forma de desglose haya ocasionado incidencia alguna hasta ahora. Finalmente, denuncia la infracción del artículo 217 LEC y la jurisprudencia sobre valoración de la prueba ilógica, absurda, arbitraria, irracional o contraria al sentido común, ya que, concede un valor probatorio desproporcionado a la información de Orange, sin que Premium Numbers SL haya solicitado información alguna y sin que Orange, Jazztel Y Vodafone hayan denunciado algún inconveniente.



Invoca, para la apreciación del interés casacional objetivo, apartado 3 del citado artículo 88, sin citar ninguna letra, pero afirmando que existe la presunción de interés casacional objetivo, puesto que se resuelve sobre la resolución dictada por el órgano regulador competente en materia de Telecomunicaciones, CNMC.

TERCERO.- La Sala de instancia tuvo por preparado el recurso por auto de 7 de junio de 2017, ordenando el emplazamiento de las partes para su comparecencia dentro del plazo de treinta días ante esta Sala, así como la remisión de los autos originales y del expediente administrativo.

Se han personado ante esta Sala, la entidad Telefónica de España SAU, en concepto de parte recurrente, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, quien con ocasión al trámite ha vertido alegaciones oponiéndose a la admisibilidad del recurso de casación, consistentes, resumidamente, en la carencia de identificación precisa de la normativa denunciada como infringida, el carácter puramente casuístico y de valoración de hechos del debate planteado y la inexistencia del juicio de relevancia, ni

fundamentación alguna sobre la conveniencia de un pronunciamiento del Tribunal Supremo.

Asimismo se ha personado Premium Numbers SL, como parte recurrida.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Diego Córdoba Castroverde, Magistrado de la Sala.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La sentencia contra la que se prepara el presente recurso de casación desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC) de 10 de febrero de 2015 por la que se pone fin al conflicto interpuesto por Premium Numbers SL contra Telefónica.

SEGUNDO.- La Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, introduce en su Disposición Final Tercera una reforma del recurso de casación contencioso-administrativo con la finalidad de intensificar las garantías en la protección de los derechos de los ciudadanos. Tal y como se señala en el Preámbulo de la Ley, «[...] con la finalidad de que la casación no se convierta en una tercera instancia, sino que cumpla estrictamente su función nomofiláctica, se diseña un mecanismo de admisión de los recursos basado en la descripción de los supuestos en los que un asunto podrá acceder al Tribunal Supremo por concurrir un interés casacional [...]». Es por tanto carga del recurrente argumentar de forma suficiente las razones por las cuales concurre el interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, sin que la mera invocación de los supuestos previstos en la norma satisfaga dicha necesidad.

TERCERO.- En el escrito de preparación, aun sin invocación expresa de la letra d) del artículo 88.3 de la LJCA, afirma la recurrente que concurre la presunción de interés casacional al haberse emitido la resolución recurrida por



la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia. Conviene aclarar que la presunción recogida en el meritado precepto no es absoluta pues el propio artículo 88.3, *in fine*, permite inadmitir (mediante «auto motivado») los recursos inicialmente beneficiados por la misma cuando este Tribunal Supremo «aprecie que el asunto carece manifiestamente de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia». Con relación a este inciso procede que hagamos algunas puntualizaciones:

1º) Por tal «asunto» ha de entenderse no tanto el tema litigioso de la instancia, globalmente considerado, sino más bien el que la propia parte recurrente plantea en su escrito de preparación, pues es a éste al que se refiere al fin y al cabo el juicio sobre el interés casacional que justifica la admisión del recurso; y

2º) La inclusión del adverbio «manifiestamente» implica que la carencia de interés ha de ser claramente apreciable sin necesidad de complejos razonamientos o profundos estudios del tema litigioso (así se caracterizó por la jurisprudencia constante esta locución al hilo del antiguo artículo 93.2.d) LJCA en su inicial redacción, que configuraba como causa de inadmisión del recurso de casación la consistente en carecer manifiestamente de fundamento el recurso). Así, a título de ejemplo, el recurso podría ser inadmitido mediante auto, según lo previsto en el artículo 88.3 *in fine* LJCA, precisamente por carecer manifiestamente de interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia, si se pretende anudar el interés casacional a infracciones normativas circunscritas a las concretas vicisitudes del caso litigioso sin trascender a cuestiones dotadas de un mayor contenido de generalidad o con posible proyección a otros litigios (en el mismo sentido, ATS de 6 de marzo de 2017, rec.150/2016).

Pues bien, aplicando estas premisas al asunto del caso, hemos de concluir que las cuestiones planteadas y las alegaciones desplegadas en el escrito de preparación, en cuanto concierne al tema de fondo debatido en el litigio, deben tildarse de manifiestamente carentes de interés casacional y ello por cuanto las cuestiones planteadas por la parte recurrente se ciñen a los



aspectos más casuísticos del litigio, sin superar este limitado marco, ni suscitar problemas hermenéuticos extrapolables a otros casos.

Concretamente, la recurrente afirma que la forma en que se ha remitido la información sobre impagados es conforme a la OIR, sin que sea necesario el desglose desagregado por prestadora de servicios de tarificación adicional, siendo así que ello no se desprende de la OIR, sin que a la sazón se haya ocasionado ningún perjuicio hasta ahora.

Sin embargo, la sentencia parte de que los apartados 6.5.3 y 6.5.4 de la OIR exige la aportación de la información y certificación detalle de forma desagregada por prestador de servicios de tarificación adicional conforme a la resolución del recurso frente a la modificación de la OIR, (tal y como señala la CNMC), ya que no es responsabilidad de los operadores de tránsito, (Orange, en este caso), tratar los datos de los certificados que envíe Telefónica, para filtrar la información a remitir posteriormente a los operadores prestadores de servicios de tarificación adicional, a que se ve obligada dado que las acreditaciones se facilitan sin ningún tipo de identificador relevante y se mezclan detalles de llamadas impagadas efectuadas contra números asignados a diferentes operadores.

En atención a lo expuesto, los términos en que está planteado el debate nos lleva a concluir la carencia manifiesta de interés casacional, pues, no deja de suponer la discrepancia de la recurrente sobre la aplicación de la OIR, en lo afectante a la forma de aportación de la información sobre impagados de forma desagregada al caso concreto, que carece de proyección o interés general para la formación de jurisprudencia.

CUARTO.- Procede, por tanto, declarar la inadmisión del recurso y, de conformidad con lo previsto en el artículo 139.1, párrafo primero de la Ley de esta Jurisdicción, la inadmisión debe comportar la imposición de las costas a la parte recurrente. La Sala considera procedente en este supuesto limitar hasta una cifra máxima de dos mil euros la cantidad que, por todos los conceptos, la recurrente ha de satisfacer a la Comisión Nacional de los Mercados y la



Competencia, y hasta una cifra de mil euros, la cantidad que por todos los conceptos, la recurrente ha de satisfacer a Premium Numbers SL.

Por lo expuesto,

La Sección de Admisión acuerda:

Declarar la inadmisión del recurso de casación nº 175/2017 preparado por la representación de la entidad Telefónica de España SAU contra la sentencia de 10 de abril de 2017, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección Octava, dictada en el procedimiento ordinario núm. 175/2015, con imposición de costas a la parte recurrente en los términos señalados en el último fundamento jurídico de la presente resolución.

Publiquese este auto en la página web del Tribunal Supremo.

Así lo acuerdan y firman.

D. Luis María Díez-Picazo Giménez

D. Manuel Vicente Garzón Herrero

D. Segundo Menéndez Pérez

D^a. Celsa Pico Lorenzo

D. Emilio Frías Ponce

D. Diego Córdoba Castroverde

D. José Juan Suay Rincón

D^a. Inés Huerta Garicano





Lo preinserto concuerda bien y fielmente con su original al que me remito. Y para que conste y conforme a lo ordenado remito en unión de las actuaciones y expediente administrativo, al Tribunal de procedencia, a los debidos efectos, expido la presente que firmo en Madrid, a dos de noviembre de dos mil diecisiete.

EL/LA LETRADO/A DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA

