

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE INTERCONEXIÓN INTERPUESTO POR INFORMACIÓN NÚMEROS DE TELÉFONO, S.L.U. CONTRA TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. EN RELACIÓN CON LA DEVOLUCIÓN DE LOS PAGOS DE DETERMINADAS CANTIDADES RETENIDAS TRAS EL BLOQUEO DE LA TRANSMISIÓN DEL TRÁFICO HACIA EL NÚMERO 11887

(CFT/DTSA/255/22)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D.^a Pilar Sánchez Núñez

Consejeros

D. Josep Maria Salas Prat

D. Carlos Aguilar Paredes

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Barcelona, a 15 de noviembre de 2023

De acuerdo con la función establecida en el artículo 6.4 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, la Sala de la Supervisión Regulatoria resuelve:

TABLA DE CONTENIDO

I. ANTECEDENTES DE HECHO	3
Primero. Escrito de interposición de conflicto de interconexión.....	3
Segundo. Comunicación a los interesados del inicio del procedimiento	3
Tercero. Solicitud de información a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales	3
Cuarto. Requerimientos de información a INTEL y Telefónica	4
Quinto. Nuevos requerimientos de información a INTEL y Telefónica.....	4
Sexto. Declaración de confidencialidad.....	4
Séptimo. Acceso al expediente por parte de INTEL.....	4
Octavo. Nuevo escrito de INTEL.....	5
Noveno. Trámite de audiencia	5
Décimo. Escrito de alegaciones de INTEL.....	5
Undécimo. Informe de la Sala de Competencia.....	5
II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES.....	5
Primero. Objeto del procedimiento	5
Segundo. Habilitación competencial de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y ley aplicable	6
III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES	7
Primero. Sobre las relaciones de interconexión entre las partes del conflicto	7
Segundo. Sobre las medidas de suspensión de tráfico de llamadas y retención de pagos adoptadas por Telefónica.....	9
Tercero. Análisis y valoración de la solicitud de INTEL: sobre la devolución de los pagos de interconexión retenidos por Telefónica	10
RESUELVE	17

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Escrito de interposición de conflicto de interconexión

Con fecha 6 de septiembre de 2022, tuvo entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) un escrito presentado por la entidad Información Números de Teléfono, S.L.U. (INTEL), por el que interpone un conflicto de interconexión contra Telefónica de España, S.A.U. (Telefónica) por la retención de los pagos derivados de un tráfico irregular con fines fraudulentos, así como por el bloqueo del número 11887 el día 28 de febrero de 2020.

En particular, INTEL solicita a este organismo que *“declare que TDE debe reintegrar a INTEL los importes retenidos correspondientes al 42% de las llamadas que según la Resolución Recurrída^[1] no están afectadas por el tráfico irregular, así como el resto de los importes retenidos salvo aquellos para los que TDE acredite que los ha devuelto o destinado a cubrir impagos generados por el tráfico al que se refiere la retención”*.

Segundo. Comunicación a los interesados del inicio del procedimiento

Mediante escritos de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (DTSA) de 10 de octubre de 2022, se comunicó a INTEL y a Telefónica el inicio del procedimiento, 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).

Tercero. Solicitud de información a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales

Mediante escrito de la DTSA de 10 de octubre de 2022, se requirió información a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales (SETID) sobre las actuaciones practicadas en relación con los tráficos objeto del conflicto, en particular, con el fin de conocer ciertos aspectos relacionados con

¹ Se refiere a la Resolución de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales (SETID), de 25 de mayo de 2022, dictada en el marco de un procedimiento de supervisión abierto por las medidas adoptadas por Telefónica en relación con los tráficos de INTEL, en virtud del Real Decreto 381/2015, de 14 de mayo, por el que se establecen medidas contra el tráfico permitido y el tráfico irregular con fines fraudulentos en comunicaciones electrónicas.

la suspensión de la interconexión y la retención de pagos correspondientes a los tráficos cursados al número 11887.

Con fecha 23 de junio de 2023 tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de contestación de la SETID.

Cuarto. Requerimientos de información a INTEL y Telefónica

Mediante sendos escritos de la DTSA, de 16 de diciembre de 2022, se requirió información a INTEL y a Telefónica respectivamente, al amparo de lo dispuesto en el artículo 75.1 de la LPAC.

Con fecha 12 de enero de 2023, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de contestación de Telefónica, tras acordarse el 9 de enero de 2023 la ampliación de plazo solicitada² para contestar el citado requerimiento. Por su parte, INTEL no contestó al mencionado requerimiento de información.

Quinto. Nuevos requerimientos de información a INTEL y Telefónica

Mediante sendos escritos de la DTSA, de 3 de abril de 2023, se requirió nueva información a INTEL y a Telefónica respectivamente.

Con fechas 17 de abril y 3 de mayo de 2023, tuvieron entrada en el registro de la CNMC los escritos de contestación de INTEL y de Telefónica respectivamente, tras el acuerdo adoptado de ampliación de plazo para contestar el citado requerimiento.

Sexto. Declaración de confidencialidad

El 20 de junio de 2023, mediante escrito de la DTSA se declaró confidencial determinada información aportada por INTEL, el 17 de abril de 2023, y por Telefónica, en sus escritos de 12 de enero y 3 de mayo de 2023.

Séptimo. Acceso al expediente por parte de INTEL

Con fecha 26 de junio de 2023, tuvo entrada en el registro de la Comisión escrito de INTEL solicitando acceso al expediente.

De conformidad con los artículos 13.d) y 53.1.a) de la LPAC, con fecha 29 de junio de 2023 se dio traslado a INTEL de la documentación obrante en el expediente.

Octavo. Nuevo escrito de INTEL

Con fecha 13 de julio de 2023, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de INTEL mediante el que formula una serie de alegaciones adicionales.

Noveno. Trámite de audiencia

El 12 de septiembre de 2023, de conformidad con lo estipulado en el artículo 82 de la LPAC, se comunicó a los interesados en el presente procedimiento el informe de la DTSA, emitido en el trámite de audiencia, otorgándoles el plazo de 10 días para que pudieran alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimasen pertinentes.

Décimo. Escrito de alegaciones de INTEL

Con fecha 26 de septiembre de 2023, INTEL presentó su escrito de alegaciones al trámite de audiencia.

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 (Estatuto Orgánico de la CNMC), 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

Primero. Objeto del procedimiento

El objeto del presente procedimiento es el análisis de la solicitud presentada por INTEL relativa a la devolución de determinadas cantidades de pagos por interconexión, retenidas por Telefónica, tras el bloqueo de la transmisión del tráfico hacia la numeración 11887, el día 28 de febrero de 2020. Ambas medidas -el bloqueo de la transmisión del tráfico y la retención de pagos- se habrían producido de conformidad con lo previsto en el Real Decreto 381/2015, de 14 de

mayo, por el que se establecen medidas contra el tráfico permitido y el tráfico irregular con fines fraudulentos en comunicaciones electrónicas.

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

Las competencias de la CNMC para intervenir resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial. Tal y como señala el artículo 6.4 de la LCNMC, corresponde a la CNMC *“resolver los conflictos en los mercados de comunicaciones electrónicas a los que se refiere el artículo 12.1.a) de la presente Ley”*.

Los artículos 28 y 100.2.j) de la Ley 11/2022, de 28 de junio, General de Telecomunicaciones (LGTel), facultan a la CNMC a resolver los conflictos que se susciten, a petición de cualquiera de las partes interesadas, en relación con las obligaciones existentes en virtud de la presente ley y su normativa de desarrollo entre operadores, entre operadores y otras entidades que se beneficien de las obligaciones de acceso e interconexión o entre operadores y proveedores de recursos asociados.

Además, el artículo 6 del Real Decreto 381/2015 prevé que, si de la tramitación de los expedientes de supervisión de las suspensiones de tráfico de interconexión de los operadores por la SETID, se desprende que las solicitudes o notificaciones correspondientes tienen su origen en un conflicto entre operadores en materia de acceso o interconexión, la CNMC resolverá sobre los extremos objeto de dicho conflicto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 de la LGTel³.

Por otra parte, el artículo 8.2 de 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 (Orden CTE/711/2002), establece que 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 CNMC de acuerdo con lo establecido en la normativa general sobre acceso e interconexión y con lo establecido en dicha Orden.

En definitiva, en atención a los preceptos citados y en atención a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC, y de conformidad con el artículo 14.1.b)

³ El Real Decreto se refiere al artículo 15 de la anterior Ley 9/2014, de 9 mayo, General de Telecomunicaciones, derogado por la actual LGTel.

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, compitiendo las facultades de instrucción a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, de conformidad con el artículo 25 de la LCNMC y el artículo 21 de su Estatuto Orgánico.

Por último, 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. Sobre las relaciones de interconexión entre las partes del conflicto

INTEL es un operador de comunicaciones electrónicas inscrito en el Registro de Operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, entre otros servicios, para prestar el servicio de comunicaciones electrónicas de consulta telefónica sobre números de abonado y el servicio telefónico fijo disponible al público -este último para la terminación en otras redes de las llamadas recibidas en su servicio de consulta telefónica sobre números de abonado-⁴.

Por la información que consta en esta Comisión, INTEL tiene firmado con Orange Espagne, S.A.U. (Orange) un contrato de prestación de “servicios switch based directo” de 15 de junio de 2015⁵, mediante el cual el primer operador presta al segundo el servicio de recogida, enrutamiento, intercambio y terminación del tráfico telefónico con destino nacional y/o internacional. Su anexo 1 contiene asimismo un acuerdo para la prestación del servicio de acceso especial a la red de Orange para la recogida del tráfico con destino al número 11887.

Este contrato suscrito entre Orange e INTEL no contiene ninguna referencia a las medidas que pueden adoptarse contra el tráfico no permitido o irregular previstas en el Real Decreto 381/2015.

⁴ Expedientes con núm. RO 2015/219 y RO 2015/952. Mediante Resolución de la CNMC de 16 de diciembre de 2016, se procedió a inscribir en el Registro de Operadores el cambio de denominación social de la entidad Esto Es Marketing, S.L.U. por el de INTEL (RO/DTSA/1282/16).

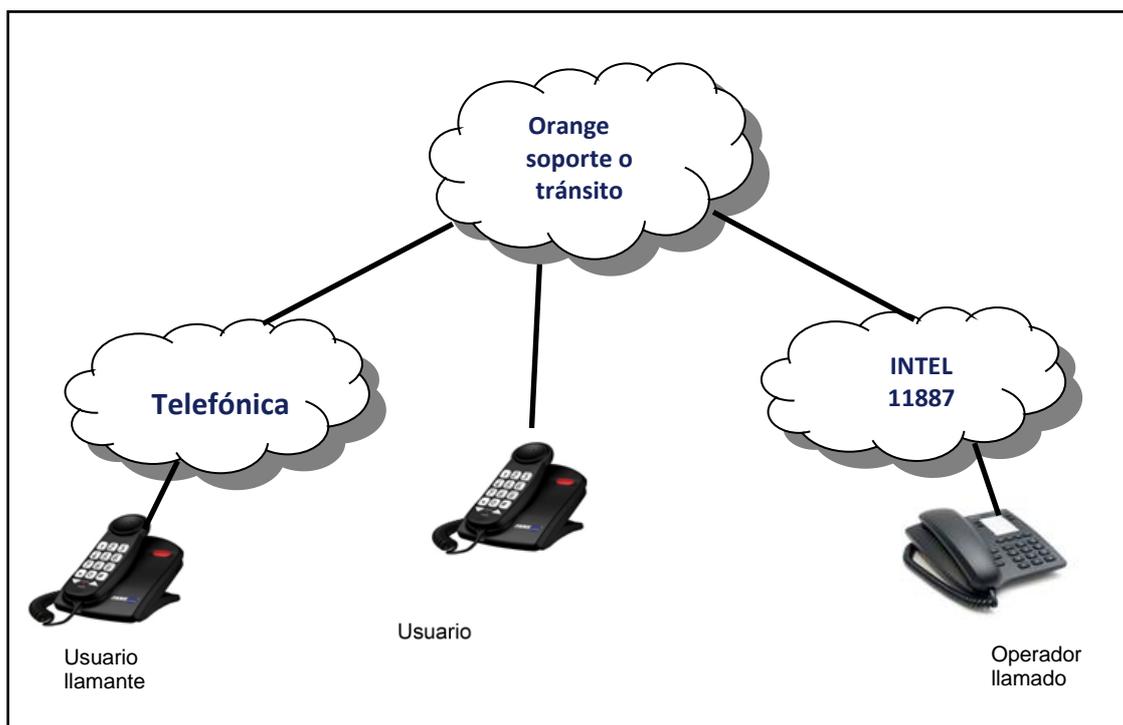
⁵ Facilitado por INTEL mediante escrito de 17 de abril de 2023.

Al mismo tiempo, Orange tiene suscrito un Acuerdo General de Interconexión (AGI) con Telefónica de 2 de diciembre de 2002⁶. A través de este, ambos se prestan el servicio de acceso y el servicio de facturación y cobro conforme a los términos y condiciones establecidos en la Oferta de Interconexión de Referencia (OIR) de 2018. En particular, el apartado 8 de la OIR dispone que *“el operador que detecte tráfico no permitido o tráfico irregular actuará conforme a lo establecido en el 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 (BOE de 28 de mayo de 2015), aplicando los procedimientos aprobados conforme a dicha norma”*.

Pese a que el acuerdo suscrito entre Orange e INTEL no se refiere a las medidas que pueden adoptarse contra el tráfico no permitido o irregular, el Real Decreto 381/2015 es aplicable a las relaciones entre los operadores, tal como señala su disposición adicional segunda: *“la falta de adecuación de los acuerdos no exime del cumplimiento de lo establecido en el presente real decreto, cuyas disposiciones serán efectivas desde el momento de su entrada en vigor”*.

A continuación, se describe la cadena de interconexión entre los operadores para el tráfico cursado objeto del presente expediente. Las llamadas se generaron desde la red fija de Telefónica, entregándose el citado tráfico a Orange, como operador soporte del asignatario del número 11887, INTEL:

⁶ NOT/DTSA/009/16.



Segundo. Sobre las medidas de suspensión de tráfico de llamadas y retención de pagos adoptadas por Telefónica

Atendiendo al caso analizado en el presente expediente, mediante escrito de 28 de febrero de 2020, Telefónica comunicó al Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital el bloqueo de la interconexión y la retención de los pagos de la numeración 11887 correspondiente al periodo entre el 27 de enero y el 27 de febrero de 2020, en virtud de lo previsto en la Resolución emitida por la Secretaría de Estado de Tecnología y Sociedad de la Información (SETSI) de 10 de diciembre de 2015, que autoriza a Telefónica a proceder a la adopción de medidas de bloqueo de interconexión y retención de pagos, de conformidad con el Real Decreto 381/2015.

Según Telefónica, el 26 de febrero de 2020 identificó tráfico hacia el número 11887, que consistió principalmente en tráfico de tipo irregular con fines fraudulentos provocado o inducido por comunicaciones no solicitadas, previsto en el artículo 3 del Real Decreto 381/2015 y definido en el Preámbulo de dicho Real Decreto como *“el generado, inducido o prolongado artificialmente, así como provocado a través de comunicaciones comerciales no solicitadas o mediante el control no consentido de los sistemas o terminales de usuario, al objeto de hacer un uso abusivo o fraudulento de las redes y los servicios (...)”* -ver también las tipologías de este tráfico en el artículo 3.2 del Real Decreto mencionado-.

La Resolución de la SETID de 25 de mayo de 2022⁷ describe que la conducta detectada consistió en que, tras las búsquedas efectuadas a través de Internet de números telefónicos de empresas y otras entidades públicas, se mostraban distintos números geográficos como números de contacto. Sin embargo, al llamar a estos números, una locución informaba de que el número de contacto había cambiado y que, para ser atendido, había que llamar al 11887. Dicha resolución indica que esta conducta también se detallaba en el informe de Telefónica para el bloqueo del número 11887.

En atención a la anterior conducta, detectada el 26 de febrero de 2020, y al cumplirse los criterios aprobados por la SETID para Telefónica el 10 de diciembre de 2015, ésta procedió a bloquear el tráfico el día 28 de febrero de 2020, día asimismo de la comunicación al Ministerio. El mismo día⁸, Telefónica comunicó a Orange el citado bloqueo de la transmisión del tráfico generado hacia el número 11887, así como la retención de los pagos derivados del tráfico irregular, cuyo importe ascendió a **[CONFIDENCIAL TERCEROS]**.

Ante la adopción de las medidas anteriores por parte de Telefónica, el 12 de agosto de 2020 INTEL solicitó a la SETID la incoación de un expediente administrativo de supervisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 6.2 del Real Decreto 381/2015.

Su finalización culminó con la Resolución de la SETID de 25 de mayo de 2022 anteriormente mencionada⁹, en la que se declararon las medidas adoptadas por Telefónica (de retención de pagos y bloqueo de transmisión de tráfico de la numeración 11887) conformes a lo establecido en el Real Decreto 381/2015 y a la Resolución de 10 de diciembre de 2015 antes citada.

Tercero. Análisis y valoración de la solicitud de INTEL: sobre la devolución de los pagos de interconexión retenidos por Telefónica

INTEL solicita la devolución de determinadas cantidades retenidas por Telefónica en base a distintos argumentos. En su consideración ha de tenerse

⁷ Resolución acordada por la SETID en el marco del procedimiento de supervisión abierto a instancias de la petición formulada por INTEL.

⁸ De conformidad con el “Acta de Telereunión del Comité de Consolidación ORANGE ESPAGNE, S.A.U. (red fija) – TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.”, de fecha de 17 de marzo de 2020.

⁹ Según informa la SETID, el recurso de reposición interpuesto por INTEL contra esta resolución ha sido desestimado con fecha 23 de mayo de 2023.

en cuenta que la Resolución de la SETID anteriormente mencionada, de 25 de mayo de 2022, se pronunció sobre varias de las cuestiones que están estrechamente relacionadas con el objeto del presente procedimiento y que plantea INTEL a través de sus escritos de 6 de septiembre de 2022 y 13 de julio de 2023:

1. Calificación del tráfico como irregular

En primer lugar, INTEL alude en el escrito de interposición del conflicto a que *“(...) el supuesto tráfico fraudulento detectado por Telefónica únicamente habría afectado al 58% de las llamadas de los clientes de Telefónica hacia el 11887, por lo que el porcentaje restante del tráfico de llamadas del periodo enjuiciado no estaría afectado por ese supuesto tráfico fraudulento y en ningún caso podría retenerse por Telefónica”*.

Al respecto, la Resolución de la SETID de 25 de mayo de 2022 señala que *“en dicho informe^[10] se detalla que en las búsquedas a través de internet de números telefónicos de empresas y otras entidades públicas se muestran distintos números geográficos como números de contacto. Sin embargo, al llamar a estos números geográficos, una locución informa de que el número de contacto ha cambiado y que para ser atendido hay que llamar al 11887. Este tipo de incitación afecta, según los datos facilitados por TDE, a más del 58% de las llamadas de sus clientes hacia el 11887 (...)”*.

Por tanto, con respecto a la casuística de tráfico irregular con fines fraudulentos, se ha corroborado que en su identificación TDE ha aplicado los criterios establecidos en la Resolución de 10 de diciembre de 2015, cumpliéndose el mínimo de parámetros simultáneos y los umbrales en ella establecidos para la calificación del tráfico como tráfico irregular con fines fraudulentos.”

Con respecto a esta cuestión, tal como señala en su Resolución la SETID, el tráfico irregular fue detectado tras cumplir el mínimo de parámetros simultáneos y los umbrales establecidos para la calificación de tráfico irregular con fines fraudulentos. El hecho de que se detectaran irregularidades en más de un 58% de las llamadas permitió la calificación de todo el tráfico como irregular, calificación de la que ha de partir esta Comisión, y que permite la retención de las cantidades relativas a todo el tráfico. De hecho, según afirma Telefónica en su escrito de 12 de enero de 2023, *“no solo concurre este parámetro, sino que hay otros criterios aprobados que una vez cumplidos afectan al 100% del tráfico”*.

¹⁰ Se refiere al informe que aporta Telefónica cuando notifica las medidas adoptadas.

Además, como se verá posteriormente, Telefónica ha asegurado que ha devuelto el 100% de las cantidades retenidas a los usuarios finales.

2. Exceso de días retenidos

En segundo lugar, en su escrito de 13 de julio de 2023, INTEL muestra su disconformidad con las fechas de retención de pagos aplicadas por Telefónica, denunciando que Telefónica ha retenido cantidades por un periodo superior al del plazo de 30 días establecido en el Real Decreto 381/2015.

En particular, señala que *“teniendo en cuenta que la suspensión de la interconexión tuvo lugar el 28/02/2020 el referido día también estaría incluido en el periodo de retención, habiéndose retenido por TDE un total de 33 días, lo que supone un importe superior a los [CONFIDENCIAL TERCEROS] euros comunicados por TDE, puesto que no se incluye el día 28 de febrero de 2020, siendo que dicho día sí se efectuaron retenciones y sin embargo TDE omite los importes del tráfico retenido ese día”*, lo que lleva a INTEL a concluir que *“en definitiva, TDE está ocultando datos sobre el importe retenido a INTEL y se está apropiando de un importe mayor conforme al periodo de retención que establece el artículo 6.2 RD 381/2015 (“treinta días naturales a la fecha de identificación”)*”.

La citada Resolución de la SETID señala que *“con respecto a la retención de pagos, en la documentación facilitada por TDE, como en la facilitada por INTEL, a las que se hace referencia en los antecedentes de hecho segundo y tercero, respectivamente, se recoge que la retención afecta al tráfico producido entre 27 de enero y 27 de febrero de 2020. El artículo 6.2 del Real Decreto 381/2015 establece que debe aplicarse la retención desde el momento de la identificación del tráfico irregular 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. El tráfico irregular se identificó el 26 de febrero de 2020, pero comenzó a producirse antes, por lo que pueden retener pagos desde el 27 de enero de 2020”*.

En base a lo anterior, la SETID, en su resolución, declaró adecuadas las medidas adoptadas por Telefónica de retención de pagos y bloqueo de transmisión de tráfico de la numeración 11887. Efectivamente, no se percibe el exceso desde el momento en que, como la Resolución de la SETID recoge, Telefónica retuvo los pagos relativos a los tráficos de los 30 días “anteriores” al día de la identificación del tráfico -que fue el 26 de febrero-, más el tráfico del día de la identificación y el día hábil adicional hasta la notificación de las medidas de bloqueo al Ministerio

-que se produjo el 28 de febrero, de conformidad con el artículo 6.2 del Real Decreto 381/2015-.

En su escrito de alegaciones de 26 de septiembre de 2023 presentado en el trámite de audiencia, INTEL incide en que Telefónica no definió la fecha en que supuestamente se detectó el supuesto tráfico irregular. Al respecto, dicha fecha quedó establecida en la Resolución de la SETID anteriormente citada, en virtud de la documentación presentada por Telefónica en aquel expediente, y no hay indicios de que no fuera así.

3. Devolución de cantidades retenidas por Telefónica

Por último y, en tercer lugar, INTEL solicita que le sean reintegradas las cantidades retenidas y no devueltas a los clientes finales o impagadas por los usuarios.

A este respecto la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC en línea con el Considerando 254 del Código de Comunicaciones Electrónicas, aprobado por la Directiva 2018/1972, de 11 de diciembre de 2018, entiende que, en los supuestos de retención de pagos de tráficos irregulares o no permitidos, el operador que retiene dichos pagos ha de devolver a los usuarios perjudicados los importes que no iban destinados a él –si los hubiera y fuera posible-. Según el considerando indicado: *“(…) Cuando los proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas retengan los ingresos por interconexión u otros servicios por motivos de fraude o uso indebido, los Estados miembros deben asegurarse de que los ingresos retenidos de dicho servicio se reembolsen a los usuarios finales afectados por el fraude o el uso indebido correspondiente, cuando sea posible.”*

Por ello, la DTSA solicitó a Telefónica, mediante sendos requerimientos de 16 de diciembre de 2022 y 3 de abril de 2023, que acreditase que dichas cantidades no les fueron cobradas a los usuarios finales en sus facturas o que les hubieran sido debidamente abonadas, así como las fechas en las que dichos abonos habían sido realizados.

En sus escritos de contestación de 12 de enero y 24 de abril de 2023, Telefónica indica que todas las cantidades retenidas a INTEL, esto es, un total de **[CONFIDENCIAL TERCEROS]** euros, han sido devueltas o no facturadas a los clientes. Asimismo, Telefónica aporta varias capturas de pantalla de sus sistemas internos que acreditan las acciones de devolución. Y añade en su escrito que *“el proceso de devolución es tan preciso que indica las líneas que o pueden ser devueltas por causas razonables, cuyo importe, como no puede ser*

de otra manera, es meramente residual, y ni siquiera cubre los gastos de interconexión de Telefónica”.

Por otro lado, Telefónica aporta varios anexos que vendrían a justificar las gestiones derivadas de la acción de devolución según las líneas afectadas.

Por último, Telefónica facilita dos declaraciones suscritas por su representante legal los días 10 de enero y 23 de abril de 2023, en las que señala que la suma del importe devuelto a todos los usuarios finales incluye la cantidad reclamada por INTEL, por importe de **[CONFIDENCIAL TERCEROS]**.

Por consiguiente, a la luz de la declaración facilitada por Telefónica, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC considera suficientemente acreditado que Telefónica devolvió a sus clientes las cantidades retenidas a INTEL por el tráfico objeto de controversia, correspondientes a los períodos comprendidos entre el 27 de enero y febrero de 2020, excepto aquellos importes residuales que no han podido ser relacionados con usuarios perjudicados, y que Telefónica afirma que no llegan a cubrir sus propios gastos de interconexión.

Sobre este extremo, INTEL señala la insuficiencia de documentación aportada por Telefónica. En particular, indica que *“TDE debe acreditar la totalidad del destino que ha dado a las cantidades retenidas, pues de lo contrario se estaría amparando a TDE para que pueda apropiarse de cualquier importe sin obligación de devolver dicho importe a los usuarios finales, fomentándose un posible enriquecimiento injusto de TDE en perjuicio de esta parte”.*

A este respecto, el poder otorgado¹¹ por Telefónica y TME al representante actuante en la declaración aportada vincula a las dos sociedades mercantiles frente a la Administración pública, en virtud de lo indicado en tales poderes y del artículo 1727 del Código Civil.

Por otro lado, esta Comisión considera que no existen indicios de que Telefónica no haya devuelto las cantidades a sus abonados.

Cabe recordar que Telefónica asume la responsabilidad por las retenciones efectuadas, en virtud del artículo 6.2 del Real Decreto 381/2015¹², así como la

¹¹ Poder notarial que obra en poder de este Organismo en el seno del expediente CFT/DTSA/014/19.

¹² *“El operador que realice retención de pagos o bloqueo del tráfico será responsable frente a las posibles reclamaciones de los titulares de la numeración afectada por los posibles perjuicios causados por dicho bloqueo”.*

responsabilidad frente a la Administración por la declaración presentada, que, de referirse a información falsa, podría ser sancionable al amparo de los artículos 107.34 y 108.12 de la LGTel.

En cualquier caso, la medida de devolver los pagos al operador interconectado, una vez pasado el periodo de suspensión -como sucede en el presente procedimiento-, no está contemplada en el Real Decreto aplicable. En consecuencia, al no estar regulada, su proporcionalidad ha de analizarse en sede de conflicto, para cada caso concreto.

En este sentido, debe tenerse en cuenta, entre otros aspectos, que una de las finalidades de dicha retención de pagos es evitar el lucro económico que se persigue por parte de los operadores que producen o provocan los tráficos objeto de suspensión. Así se desprende de lo dispuesto en el Preámbulo del citado Real Decreto:

“En el ámbito de los servicios de comunicaciones electrónicas existen agentes que desarrollan actividades destinadas a obtener un lucro económico indebido...”

“Así, estas comunicaciones suelen caracterizarse por ser generadas y prolongadas de manera artificial con el fin de obtener un lucro de la cadena de pagos de facturación. Inicialmente estas prácticas se asociaban a servicios de tarificación elevada, que ofrecen mayores márgenes de beneficio, extendiéndose sin embargo en la actualidad a todo tipo de servicios y numeraciones mediante técnicas de generación de llamadas masivas, aumentando el perjuicio económico a los operadores y usuarios y pudiendo llegar a generar problemas de calidad de servicio, e incluso poner en riesgo la seguridad y la integridad de las redes y servicios a causa de la elevada ocupación de recursos provocada.”

Asimismo, para fundamentar su solicitud, INTEL cita la Resolución de la CNMC de 17 de julio de 2019¹³, en virtud de la cual se reconoció el derecho de los operadores a la devolución de los importes retenidos en interconexión. Sin embargo, cabe señalar que el supuesto descrito difiere del aquí analizado.

En la Resolución de 17 de julio de 2019 la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC reconoció a Voiped Telecom, S.L.U. (Voiped) el derecho a la devolución de los importes retenidos por Telefónica por el tráfico no permitido que hace un uso indebido. El tráfico no fue calificado como tráfico irregular según los criterios

¹³ Resolución del conflicto de interconexión interpuesto por Voiped Telecom, S.L. contra Telefónica de España, S.A.U. en relación con la retención de pagos y la suspensión de la interconexión de llamadas hacia el número 11810 (CFT/DTSA/057/17).

aprobados por la SETID, de conformidad con la Resolución de 10 de diciembre de 2015 mencionada (que afecta a Telefónica), si no que la SETID consideró que se trataba de un tráfico no permitido que hizo un uso indebido por no incluir la segunda locución, y dado que el operador no obtuvo un lucro económico, la CNMC resolvió que procedía reconocer a Voiped el derecho a solicitar los importes retenidos, salvo que Telefónica acreditara documentalmente que había sufrido impagos o devuelto los importes cobrados.

INTEL considera en su escrito de alegaciones de 23 de septiembre de 2023, que *“la referida resolución trata un caso de tráfico no permitido que hace un uso indebido, sin justificar en modo alguno en qué debería afectar ello al caso que nos ocupe o por qué no debería ser de aplicación al presente caso, si incluso el tráfico no permitido que hace un uso indebido de la numeración es incluso un supuesto más grave que el tráfico irregular con fines fraudulentos.”*

Como se ha señalado, la conducta era muy diferente -la ausencia de la segunda locución informativa-, sin que se detectara un comportamiento irregular y un lucro económico asimismo irregular obtenido por la operadora destinataria del tráfico, y sin que se produjeran las consecuentes devoluciones a los usuarios finales. Sin embargo, en el presente expediente, como se ha analizado, Telefónica adoptó las medidas (bloqueo y retención) ante la detección de un tráfico irregular, cuya finalidad consiste en la obtención de un lucro económico, de conformidad con el artículo 3 y el Preámbulo anteriormente apuntado del Real Decreto 381/2015.

De hecho, paralelamente a la resolución citada por INTEL, la CNMC resolvió un nuevo conflicto interpuesto también por Voiped, pero en esta ocasión solicitó la devolución de los pagos retenidos tras el bloqueo del tráfico irregular detectado por Telefónica Móviles España, S.A.U. (TME), de conformidad con los criterios aprobados por la Resolución ya citada. En este caso, se desestimó su solicitud por considerarse que *“de la información aportada por TME en el marco del presente expediente, se desprende que los tráficos declarados como irregulares con fines fraudulentos podían tener como objetivo el obtener un lucro económico al que se refiere el Real Decreto, por lo que esta Sala no entiende razonable a priori declarar la oportunidad de proceder al pretendido pago de los pagos retenidos por TME.”*

Asimismo, dicha Resolución puso de relieve los riesgos que conllevan las devoluciones de cantidades derivadas del tráfico irregular con fines fraudulentos, al afirmar que *“(…) devolver los pagos en estos supuestos podría fomentar conductas de tráfico irregular -si a la postre, una vez cesada la irregularidad, se van a pagar las cantidades retenidas en un primer momento-”*.

En consecuencia, se considera que no procede atender la solicitud de INTEL de declarar la procedencia de la devolución de los importes de referencia.

Por todo lo anterior, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

RESUELVE

ÚNICO. Desestimar la solicitud de Información Números de Teléfono, S.L.U. relativa al abono de los importes retenidos por los tráficos de interconexión de referencia.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados, Información Números de Teléfono, S.L.U. y Telefónica de España, S.A.U., 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.