



JORGE SÁNCHEZ VICENTE, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

CERTIFICA:

Que en la Sesión número 34/10 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 4 de noviembre de 2010, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la

Resolución relativa al recurso de reposición interpuesto por Audiotex Internet Services, S.L. contra la resolución de fecha 22 de septiembre de 2010, sobre la cancelación del número corto 11821 asignado a Audiotex Internet Services, S.L. (AJ 2010/1876).

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Resolución recurrida.

La resolución recurrida, de fecha 22 de septiembre de 2010, y notificada el día 4 de octubre de 2010, acordó cancelar la asignación del número 11821 a Audiotex Internet Services, S.L. (en adelante Audiotex) porque entendió acreditado que dicho operador prestaba directamente el acceso a servicios de adivinación o astrología a través de ese número, lo que supone una infracción 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).

SEGUNDO.- Recurso de reposición.

Contra la anterior resolución Audiotex presentó un recurso de reposición que tuvo entrada en el Registro de esta Comisión el día 19 de octubre de 2010.

Audiotex alega en su recurso que la resolución es manifiestamente arbitraria e injustificada y que se basa en dos hechos inciertos, a saber: que se están prestando servicios de tarificación adicional a través del número corto 11821 y que se está infringiendo la Orden CTE 711/2002.

El servicio prestado por el recurrente consiste en que el usuario recibe una locución automática que le permite seleccionar cuatro servicios diferenciados, todos ellos relativos a números de abonados, si bien tres de ellos se limitan a informar sobre números de astrología, meteorología e información jurídica, respectivamente. Para el recurrente lo anterior supone que, en todo caso, se presta el servicio de consulta de números de abonado disponibles al público, cumpliéndose así



con lo previsto en la Orden CTE 711/2002. La consulta puede completarse con la conexión directa al número requerido. Para acreditarlo, como documento 1 de su recurso, de aporta un acta notarial que acreditaría este extremo. La conexión de la llamada se ofrece también en los servicios de directorio especializados ofertados.

Audiotex también alega que la afirmación contenida en la resolución recurrida consistente en que “antes de realizar otra acción, como la conexión directa con el prestador de los servicios, se deberá proporcionar el servicio de consulta sobre número de abonados” no está prevista en la Orden de continua referencia y por lo tanto no puede servir para fundamentar la cancelación de la asignación.

La recurrente insiste en el hecho de que a través del número 11821 no se prestan servicios de predicción del futuro o similares, y que la conducción de las llamadas hacia esos números no supone la prestación del servicio, tal y como entiende la resolución recurrida.

También se opone, como motivo del recurso, que desde todos los números del rango 118AB se prestaría la posibilidad de conectar la llamada hacia el número solicitado, aunque su titular preste servicios de astrología o similares, lo que debería suponer la cancelación de todos ellos.

Finalmente, la recurrente alega indefensión, al no especificarse ni añadirse al expediente en la resolución recurrida las páginas Web en las que se publicita el número 11821 para la prestación de servicios de astrología. Además, la normativa no impediría publicitar los servicios ofrecidos a través del número 11821.

La recurrente también pide la suspensión cautelar de la ejecución de la resolución y para ello alega la merma de la efectividad de una hipotética resolución administrativa o judicial que pudiera anularla, con los daños que pudieran causarse a la recurrente, y la apariencia de buen derecho que, a su juicio, se desprende de sus alegaciones.

A los anteriores antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes:

II FUNDAMENTOS DE DERECHO

II.1 FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

PRIMERO.- Calificación del escrito.

El artículo 107 de la LRJAP y PAC establece que contra las resoluciones y los actos de trámite, si éstos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos, podrán interponerse por los interesados los recursos de alzada y potestativo de reposición, que cabrá fundar en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 62 y 63 de dicha Ley.

A su vez, el artículo 116.1 de la LRJAP y PAC establece que los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado o ser impugnados directamente ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.



La recurrente califica expresamente su escrito como recurso de reposición, por lo que teniendo en cuenta lo anterior y que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48.17 de la LGTel, las resoluciones de esta Comisión ponen fin a la vía administrativa, procede calificar el escrito presentado por Audiotex como recurso de reposición contra la Resolución de fecha 22 de septiembre de 2010, por la que se acordó cancelar la asignación del número 11821 a Audiotex Internet Services, S.L.

SEGUNDO.- Legitimación de las recurrentes.

El artículo 107 de la LRJAP y PAC exige la condición de interesado para estar legitimado para la interposición de los recursos de alzada y potestativo de reposición. A su vez, el artículo 31 de la misma Ley prevé que se consideran interesados en el procedimiento administrativo quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos.

La recurrente tiene la condición de interesado porque ya lo era en el procedimiento en el que recayó la resolución recurrida y en cualquier caso, por tratarse del operador titular de la numeración cuya asignación se cancela.

En atención a lo anterior se reconoce legitimación activa a los recurrentes para la interposición de sus respectivos recursos potestativos de reposición.

TERCERO.- Admisión a trámite.

El recurso ha sido interpuesto cumpliendo con los requisitos de forma establecidos en el artículo 110.1 de la LRJAP y PAC.

Asimismo, se han presentado dentro del plazo de un mes desde su notificación previsto en el artículo 117 de la misma Ley, por lo que procede su admisión a trámite.

CUARTO.- Competencia y plazo para resolver.

El artículo 13.4 de la LRJAP y PAC dispone que *“Las resoluciones administrativas que se adopten por delegación indicarán expresamente esta circunstancia y se considerarán dictadas por el órgano delegante”*. Por lo tanto, la competencia para resolver el presente recurso corresponde al Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, pues el acto impugnado fue dictado por el Secretario por delegación suya.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 117.2 de la LRJAP y PAC, el recurso debe ser resuelto y su resolución notificada en el plazo máximo de un mes contado desde el día siguiente al de su interposición. Tal como prevé el artículo 43.2 de la misma Ley, en defecto de notificación en plazo de la resolución expresa, el silencio administrativo tendrá efecto desestimatorio, sin perjuicio del deber de la Administración de resolver con posterioridad confirmando o no el sentido del silencio.



II.2 FUNDAMENTOS JURÍDICO-MATERIALES

Primero.- Sobre el servicio prestado por Audiotex.

La resolución recurrida hace una descripción del servicio prestado por Audiotex a través del número 11821 que no contradice la contenida en el recurso. En este sentido, es superfluo el esfuerzo dialéctico, e incluso probatorio (la recurrente aporta pruebas para explicar su servicio, aunque ciertamente de forma extemporánea, por cuanto el momento oportuno dentro del procedimiento es durante su instrucción). Así, la resolución recurrida no cuestiona que a través del número cuya asignación se cancela se esté prestando el servicio de consulta de números de abonados ni otros servicios o facilidades añadidas permitidas en la Orden CTE 711/2002.

Por otra parte, la recurrente tampoco niega los hechos que han determinado la cancelación de la numeración, que no son otros que el acceso directo a servicios que deben ser prestados a través de números reservados para la prestación de servicios de tarificación adicional y sin que antes se haya prestado el servicio sobre número de consulta de abonados, ya que a través de una sencilla selección puede accederse directamente a servicios de directorio vocal especializados, como los ofrecidos por la recurrente.

Segundo.- Sobre las causas de la anulación de la asignación.

La coincidencia sobre los hechos considerados obliga al análisis de sus consecuencias jurídicas. Para Audiotex, basta la prestación del servicio de información sobre números de abonados para cumplir los requisitos de utilización previstos en la normativa para los números del rango 118AB. Para esta Comisión, la prestación de servicios que no son estrictamente los de consulta de números de abonados, como la conexión directa con servicios profesionales o de ocio y entretenimiento, es un incumplimiento de las condiciones de utilización que determinada la anulación de su asignación.

Los principales argumentos empleados por esta Comisión para mantener la consecuencia apuntada son:

- La alta ocupación del rango de numeración, muy cercano a su agotamiento.
- La infracción de la Orden CTE 711/2010, de 26 de marzo, por la que se establecen las condiciones de prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado (Orden CTE 711/2010), que no permite el acceso directo a servicios de valor añadido a través de números reservados para la prestación del servicio de directorio vocal.
- La protección de los derechos de los consumidores y usuarios y la infracción de la Resolución de 16 de julio de 2002, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se atribuyen recursos públicos de numeración a los servicios de tarificación adicional.

En cuanto al primero de ellos, la alta ocupación del rango al que pertenece el número 11821 exige a esta Comisión, como encargada de la gestión y control de los planes de numeración, una especial vigilancia que asegure su uso óptimo y adecuado. Así, es jurídicamente reprochable la utilización de un recurso público limitado y altamente escaso, como lo es la numeración del rango 118AB, para la prestación de servicios diferentes para los que está prevista. La reserva de un rango de numeración para un servicio específico obedece, en el caso del que nos ocupa, a su



escasez, así como a la importancia que los servicios de directorio vocales tienen para el desarrollo de la competencia de los servicios de telecomunicaciones, al facilitar a los usuarios la identificación de los números telefónicos a los que deben dirigir sus comunicaciones y así contribuir a que éstas se puedan establecer eficazmente. Por eso debe interpretarse en sentido estricto los servicios que pueden prestarse a través de los números reservados y excluir la posibilidad de prestar otros que no sea estrictamente los de información de números de abonados o los demás previstos en la normativa.

En segundo lugar, la conexión directa de los usuarios con los servicios de ocio y entretenimiento y profesionales ofrecidos a través del número cuya asignación se cancela se considera una infracción de la Orden CTE 711/2002. En efecto, tal y como se acreditó durante la instrucción del procedimiento, Audiotex no facilita el número del prestador del servicio, sino que realiza la conexión directa si el usuario lo desea a través del menú de opciones múltiples que se le ofrece sin que tenga la opción de beneficiarse de las salvaguardas establecidas en defensa de sus derechos por la normativa específica reguladora de este tipo de servicios (Resolución de 16 de julio de 2002, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se atribuyen recursos públicos de numeración a los servicios de tarificación adicional). Dicho servicio en ningún caso puede calificarse como servicio de directorio vocal, al que se reserva la numeración del rango utilizado. En otras palabras: los números del rango 118AB deben emplearse para la prestación del servicio de información de números de abonado y sólo para ese servicio, de manera que la prestación del servicio de directorio vocal no autoriza a ofrecer otros servicios diferentes no previstos expresamente en esa norma a través de números del rango de numeración 118AB.

Además de lo anterior, esta Comisión no puede compartir la interpretación de la Disposición Cuarta de la Orden CTE/711/2002 que hace la recurrente. Dice ésta que:

“El servicio de consulta telefónica sobre números de abonado consiste en la transmisión y conducción de llamadas desde los accesos a las redes públicas telefónicas hasta los correspondientes centros de atención de llamadas, así como el suministro, a los usuarios del servicio telefónico disponible al público, de información vocal y, opcionalmente de datos, relativa a los números de abonado de este servicio”.

Dos son, pues, las actividades que comprende este servicio:

- La conducción de llamadas hasta los “centros de atención de llamadas”. Dichos centros son los del prestador del servicio de directorio, no el número de abonado, como parece interpretar el recurrente.
- Suministro de información relativa a los números de abonado.

Por su parte, el artículo Undécimo de la Orden permite la incorporación de facilidades que aporten al servicio de consulta de números de abonado un mayor valor añadido, como la terminación de llamadas, entendida ésta como la conexión telefónica entre los extremos llamante y llamado. Debe entenderse que el “extremo llamado” no es otro que el abonado cuyo número ha sido facilitado. En el caso de servicios de valor añadido, como los ofertados por la recurrente, el número al que se conecta el usuario no es un mero abonado del servicio telefónico, entendiéndose como tal cualquier persona física o jurídica que haya celebrado un contrato (de abono) con un proveedor de servicios de comunicaciones electrónicas (Anexo II de la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones), sino que se trata de un prestador de servicios que percibe una remuneración específica por recibir llamadas.



La llamada conducida a través del número cuya asignación se cancela es facturada al usuario a un precio diferente (superior) al coste del servicio de comunicaciones electrónicas, lo que obliga a su tratamiento como un número de tarificación adicional de los que son objeto de la Resolución de 16 de julio de 2002, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se atribuyen recursos públicos de numeración a los servicios de tarificación adicional. En concreto, según la información aportada por la recurrente, las llamadas al número 11821 que son conducidas a servicios de información astrológica se facturan a 0,70 euros el minuto más IVA, por lo que ese servicio debería ser prestado a través de un número de los rangos 8062 o 8063, reservados para servicios de ocio y entretenimiento (entre los que se engloban los servicios de adivinación o astrología) en dicha Resolución para ese margen de precios.

Este hecho enlaza con el tercero de los motivos por el cual esta Comisión acordó cancelar la asignación de la numeración a favor de la recurrente: la prestación de servicios de tarificación adicional a través de números de directorio vocal supone evitar las condiciones a las que éstos están sometidos, especialmente las que se refieren a la protección de los usuarios de los servicios de telecomunicaciones.

Precisamente el artículo 62.1 del Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración, se refiere en el apartado 1º de su letra c) a la posibilidad de cancelar las asignaciones de numeración en los casos en que el titular de los recursos públicos incumpla la normativa aplicable, en particular, la relativa a los derechos de los usuarios.

La Carta de Derechos del Usuario de los Servicios de Comunicaciones Electrónicas, aprobada por el Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo, se refiere expresamente en su artículo 30 a los derechos de los usuarios de servicios de tarificación adicional en los siguientes términos:

Artículo 30. *Servicios de tarificación adicional.*

1. A los efectos de este Real Decreto, tendrán la consideración de servicios de tarificación adicional los que hayan sido declarados como tales por resolución de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, en razón de la existencia de una facturación superior al coste del servicio de comunicaciones electrónicas y en interés de una especial protección de los derechos de los usuarios.

2. Mediante orden del Ministro de la Presidencia, a propuesta de los Ministros de Industria, Turismo y Comercio y de Sanidad y Política Social, se regulará la prestación de los servicios de tarificación adicional, su sujeción a un código de conducta, así como la composición y funcionamiento de la Comisión de supervisión de los servicios de tarificación adicional.

3. La prestación de servicios a los que acceda a través de la marcación de números telefónicos, y cuyos cargos figuren en la misma factura que los correspondientes a éstas, sólo podrá realizarse a través de códigos numéricos que hayan sido atribuidos para la prestación de servicios de tarificación adicional.

Por lo tanto, los servicios que supongan una facturación superior al coste del servicio de comunicaciones electrónicas, sólo pueden prestarse a través de códigos numéricos atribuidos para la prestación de servicios de tarificación adicional.

Prácticas como las realizadas por la recurrente pueden ser calificadas como fraude de ley porque mediante una pretendida observancia formal de la norma se está realmente obteniendo un resultado contrario al pretendido ordenamiento jurídico. El Código Civil, en su artículo 6.4, se refiere al fraude de ley como aquellos actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico o contrario a él. En este caso, la



normativa dispone que la prestación de servicios de tarificación adicional sólo puede realizarse a través de códigos de numeración específicos, a los que se vincula una serie de limitaciones y garantías con el objeto concreto de asegurar el respeto de los derechos de los usuarios. La posibilidad de llamar a un número atribuido a servicios de directorio vocal, que no están sujetos a las citadas garantías, y recibir servicios cuya naturaleza se corresponde con un servicio de tarificación adicional, constituye un uso abusivo y fraudulento de la ley cuya intención es impedir la aplicación o la efectividad de las medidas y el fin para las que se han establecido.

Segundo.- Sobre la petición de suspensión de la eficacia de la resolución recurrida.

Al resolverse el recurso de Jet Multimedia, no procede un pronunciamiento independiente sobre su petición de suspensión provisional.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, esta Comisión

RESUELVE:

PRIMERO.- Desestimar el recurso de Audiotex contra la Resolución de fecha 22 de septiembre de 2010, por la que se acordó cancelar la asignación del número 11821 a Audiotex Internet Services, S.L., que se confirma en sus propios términos.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y en el artículo 23.2 del texto consolidado del Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones aprobado mediante Resolución de su Consejo de fecha 20 de diciembre de 2007 (BOE núm. 27, de 31 de enero de 2008), con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la resolución a que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 48.17 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, la Disposición Adicional Cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar cualquier otro recurso que estimen procedente en defensa de sus derechos en virtud de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

El presente documento está firmado electrónicamente por el Secretario, Jorge Sánchez Vicente, con el Visto Bueno del Presidente, Reinaldo Rodríguez Illera.