



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

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 21/11 el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 23 de junio de 2011, se ha adoptado el siguiente

### ACUERDO

Por el que se aprueba la

**Resolución por la que se resuelven los recursos de reposición interpuestos por Telefónica de España SAU y France Telecom España SA contra la Resolución del Consejo de esta Comisión de 18 de noviembre de 2010 por la que se aprueba la modificación de la Oferta de Interconexión de Referencia (AJ 2010/2378).**

## I ANTECEDENTES

### **PRIMERO.- Escrito de Telefónica de España SAU de 21 de enero de 2008.**

Con fecha 25 de enero de 2008, se recibió en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones un escrito de Telefónica de España, S.A.U. (en adelante, TESAU) de fecha 21 de enero de 2008 por el que comunicaba que tenía previsto comenzar a ofrecer, de forma limitada, servicios mediante la Red de Nueva Generación (en adelante, NGN) a clientes a los que presta el servicio telefónico disponible al público ( en adelante, STDP) a través de la Red Telefónica Conmutada ( en adelante, RTC). De esta forma, para aquellos clientes de la citada entidad que decidieran acogerse a la nueva oferta de servicios NGN, tendría lugar un cambio en su red de acceso desde el actual par de cobre a una fibra óptica. Al cambiar la red de acceso de conmutación de circuitos a una nueva red basada en conmutación de paquetes IP, se produciría un cambio del nodo local del que dependen, dejando de ser atendidos por las centrales locales correspondientes de la RTC y pasando a ser gestionados por los nuevos nodos NGN.

Para permitir la comunicación entre los clientes NGN y los clientes de la RTC de TESAU, así como para la interconexión con las redes de otros operadores, el operador recurrente tenía previsto establecer pasarelas que permitiesen la conexión de los nodos NGN con la RTC a nivel provincial, a través de la central de tránsito (o centrales de tránsito) cabecera de la provincia, es decir, las Centrales Nodales y CSDs. De esta forma, la central de tránsito pasaría a realizar, a los efectos de la interconexión, el papel de “nueva central local” para las numeraciones migradas a la



red NGN. Según esta descripción, los cambios propuestos en la red de TESAU tendrían repercusiones en la interconexión existente con los operadores.

Aunque TESAU proponía una solución para facilitar la interconexión de los operadores con sus clientes migrados utilizando los servicios de la Oferta de Interconexión de Referencia (en adelante, OIR), esta Comisión consideró que las implicaciones a nivel de interconexión de los clientes NGN con los operadores deberían analizarse y estudiarse dentro de la Oferta de Interconexión de Referencia (OIR), habiendo sido la última modificación de la misma aprobada mediante Resolución de esta Comisión el 23 de noviembre de 2005. Por ello, se acordó iniciar el procedimiento MTZ 2008/210 de modificación de la mencionada OIR.

### **SEGUNDO.- Comunicación de inicio del procedimiento MTZ 2008/210 y tramitación del mismo.**

Mediante escrito del Secretario de esta Comisión de fecha 4 de marzo de 2008, se notificó a las entidades interesadas la apertura del procedimiento administrativo de modificación de la OIR, publicándose en el Boletín Oficial del Estado el 6 de marzo de 2008, con arreglo a las previsiones de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC).

Tras el trámite de alegaciones al escrito de inicio, en el cual la mayoría de los operadores se mostraron contrarios a la propuesta de TESAU por los supuestos perjuicios que les ocasionaría<sup>1</sup> y en el que ASTEL solicitaba la revisión general de la OIR<sup>2</sup>, esta Comisión solicitó a la entidad recurrente, mediante escrito fechado el 9 de octubre de 2008, una serie de informaciones relativas al estado de desarrollo de su red troncal NGN así como sobre su evolución a medio-largo plazo, para posibilitar un mayor análisis de los posibles impactos a nivel de la interconexión con otros operadores, como consecuencia de la progresiva evolución de la red de TESAU.

Posteriormente, mediante escrito del Secretario de esta Comisión de fecha 25 de noviembre de 2008, se notificó a las entidades interesadas la inclusión en el objeto del expediente de la revisión de los aspectos de la OIR planteada por ASTEL, formulándose alegaciones al respecto.

Mediante escrito fechado el día 27 de marzo de 2009 se solicitó a TESAU una serie de informaciones relativas a datos de demanda de tráficos y líneas, así como sobre costes de equipos, para el conocimiento y comprobación de datos necesarios en el análisis y revisión de los precios aplicables a los servicios de interconexión de la OIR.

Con fecha 3 de junio de 2010<sup>3</sup>, se acordó la apertura del trámite de información pública, por el que se comunicaba el proyecto de medida relativo a la modificación de la OIR y se fijaba un mes de plazo para la presentación de alegaciones.

### **TERCERO.- Resolución del Consejo de esta Comisión de 18 de noviembre de 2010.**

Mediante Resolución de 18 de noviembre de 2010 recaída en el procedimiento MTZ 2008/210 anteriormente citado, el Consejo de esta Comisión acordó:

---

<sup>1</sup> Especialmente a nivel de la interconexión por capacidad, y por ser una medida transitoria que normalmente acabaría en un nuevo modelo de interconexión IP aun por estudiar y establecer.

<sup>2</sup> Concretamente en una serie de temas: servicios vocales nómadas, interconexión por capacidad, tránsito en terminación, servicios 90X y precios.

<sup>3</sup> Publicado en BOE el 10 de junio de 2010



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

*“Primero.- Aprobar como texto para la Oferta de Interconexión de Referencia de Telefónica de España S.A.U. el resultante de incorporar las modificaciones descritas en los Fundamentos de Derecho de esta Resolución, y cuyo texto consolidado se incluye anexo.*

*La presente Resolución por la que se aprueba la revisión de la Oferta de Interconexión de Referencia de Telefónica de España S.A.U así como el texto consolidado de dicha Oferta entrarán en vigor desde el día siguiente a su publicación de la presente Resolución en el Boletín Oficial del Estado.*

*Segundo.- En el plazo de cinco días hábiles desde la publicación en el Boletín Oficial del Estado de la presente Resolución, Telefónica de España S.A.U. deberá publicar en su web la Oferta de Interconexión de Referencia según lo dispuesto en el resuelve primero.*

*Tercero.- En el plazo de veinte días a contar desde la notificación de la presente Resolución, Telefónica de España, S.A.U. aportará a esta Comisión el Cuerpo Principal y Anexos de los contratos tipo de AGI y de los Addenda de cada uno de los servicios contenidos en la oferta de acuerdo a las modificaciones introducidas por esta resolución.*

*Los nuevos contratos tipo, una vez revisados por esta Comisión, serán publicados por Telefónica de España, S.A.U. en su página web, en el plazo de cinco días a contar desde la notificación por parte de esta Comisión de la remisión de los citados textos modificados, en su caso, completándose de esta forma la publicación íntegra de la Oferta de Interconexión de Referencia revisada.*

*Cuarto.- La Oferta de Interconexión de Referencia es un contrato de adhesión que se perfecciona por la simple aceptación de sus términos por parte de los Operadores interesados. La aceptación de cualquiera de los términos de la OIR por el Operador interesado supone la aceptación del Contrato-tipo de la misma y, en su caso, la adaptación del Cuerpo General del AGI en vigor entre Telefónica de España, S.A.U. y el Operador interesado a los términos del citado Contrato-tipo*

*Quinto.- A partir de la entrada en vigor de esta Resolución, los operadores podrán solicitar, mediante petición por escrito, la revisión automática de las condiciones económicas establecidas en los acuerdos de interconexión que hubieran resultado afectadas por las modificaciones económicas introducidas por esta Resolución en la OIR, conforme a lo dispuesto en la cláusula 11.16.1 del contrato-tipo.*

*La modificación de dichas condiciones económicas entrará en vigor desde la fecha de la notificación de la solicitud y afectará únicamente a la condición o condiciones económicas referidas en el escrito de solicitud realizado. Ambas partes habrán de formalizar por escrito la modificación del acuerdo en el plazo de cinco días desde la fecha de recepción de la solicitud efectuada por una de las partes a la otra*

*Sexto.- En la primera actualización del Anexo I de la Oferta de Interconexión de Referencia desde la notificación de la presente Resolución, dicho Anexo I ha de contener la lista de las centrales abiertas a la interconexión, con la información sobre numeración migrada según*



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

*se especifica en el Fundamento relativo a los impactos en los servicios de interconexión actuales de la OIR debido a la prestación de servicios telefónicos sobre IP.*

*Séptimo.- Telefónica de España, S.A.U. y los operadores interconectados deberán completar los procesos necesarios para la migración al nuevo esquema de interconexión de servicios de tarifas especiales 902 y de servicios de interés social, antes del 1 de julio de 2011. El resto de cambios incorporados en los servicios de interconexión y aprobados en la presente Resolución deberán estar operativos antes del 1 de febrero de 2011.*

*Octavo.- Comunicar a la Comisión Europea la presente Resolución, por la que se procede a la revisión de la Oferta de Interconexión de Referencia de Telefónica de España, S.A.U.*

*Noveno.- Acordar la publicación del presente acto en el Boletín Oficial del Estado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10.1 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones.”*

### **CUARTO.- Recurso de reposición de TESAU.**

Mediante escrito de fecha 23 de diciembre de 2010 TESAU interpuso recurso de reposición contra la anteriormente citada Resolución de 18 de noviembre de 2010. Los razonamientos aducidos por la operadora en su recurso de reposición pueden resumirse, fundamentalmente, en lo siguiente:

**1º.-** Los nuevos precios de interconexión por capacidad fijados por la OIR 2010 obligan a la operadora recurrente a prestar sus servicios por debajo de costes, lo cual significa, además de un perjuicio económico, la vulneración del principio de orientación de los precios a costes del artículo 13.1.a) de la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones y del principio de seguridad jurídica e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos previsto en el artículo 9.3 de la Constitución, además de infringirse el derecho a la libertad de empresa del artículo 38 del mismo texto legal. Las infracciones jurídicas denunciadas se incardinan dentro de los supuestos de nulidad de pleno derecho del apartado 2 del artículo 62 de la LRJPAC. Por otro lado, la prestación de servicios por debajo de costes puede implicar la infracción del artículo 82 del TCEE (actualmente artículo 102 TFUE), al crearse una situación anticompetitiva.

**2º.-** La obligación impuesta en el punto 2 de la resolución recurrida adolece de falta de motivación puesto que no solamente admite diferentes interpretaciones sino también resulta poco clara, vulnerando lo dispuesto en el artículo 54.1 de la LRJPAC y constituyendo un supuesto de nulidad contemplado por el artículo 62.1.a) de la misma norma. Por otro lado, la entidad recurrente propone una solución técnica de compromiso distinta a la prevista en la resolución impugnada según la cual TESAU aplicaría la solución de facturación sobre la base de la utilización de la tabla de clientes migrados y los operadores que no deseen efectuar desarrollos podrán obtener sus propios datos sobre la base de la información proporcionada por dicho operador sobre el “*factor corrector*” por provincia.

**3º.-** La obligación de desglose prevista en el punto 7.3.1 de la resolución impugnada supone la imposición arbitraria de una carga económica y de gestión adicional desproporcionada e injusta para TESAU, contraria al artículo 9.3 de la Constitución en relación con el artículo 62.2 de la LRJPAC. Y ello por considerar que el beneficio económico de las reventas a los operadores de tarifas especiales es obtenido por el operador interconectado u operador de tránsito, no teniendo la entidad recurrente vinculación alguna con los primeros sino única y exclusivamente con el segundo. Por otro lado, se recuerda la existencia de situaciones de fraude en este ámbito cuyas



medidas de prevención han resultado insuficientes hasta el momento. Por ello, esta Comisión debería ajustar su regulación a la realidad y considerar que el proceso de repercusión de las llamadas fraudulentas debería conocerse como si de un impago se tratara, de forma independiente al proceso regular y basarse en dos elementos: la obligación de denuncia del fraude por parte del operador de acceso y la retención cautelar de los importes afectados por el mismo.

En el Otrosí Digo del recurso de reposición el operador impugnante solicita la suspensión de la ejecutividad de la resolución impugnada en lo que se refiere al procedimiento de migración previsto en ella, al amparo del artículo 111.2 a) y b), al estar fundamentado el recurso de reposición en una causa de nulidad de pleno derecho del artículo 62.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC) y al alegar la concurrencia de un perjuicio de imposible o difícil reparación.

**QUINTO.- Notificación del inicio del procedimiento a la entidad recurrente y a los interesados.**

Mediante escrito del Secretario de esta Comisión fechado el día 3 de enero de 2011 se informó a la recurrente y a todos los interesados, de acuerdo con lo establecido por el artículo 42.4 de la LRJPAC, del inicio del correspondiente procedimiento de tramitación del recurso potestativo de reposición interpuesto por TESAU.

**SEXTO.- Recurso de reposición de France Telecom España y acumulación del mismo al presente procedimiento.**

Mediante escrito de fecha 7 de enero de 2011 France Telecom España SA (en adelante, ORANGE) interpuso recurso de reposición contra la Resolución de 18 de noviembre de 2010 sobre modificación de la Oferta de Interconexión de Referencia, acordándose su acumulación al recurso de TESAU mediante resolución del Secretario de fecha 17 de enero de 2011.

Los argumentos aducidos por ORANGE en su recurso de reposición pueden resumirse, fundamentalmente, en lo siguiente:

**1º.-** La resolución recurrida supone un retroceso sobre aspectos topológicos consolidados en la OIR para la red de interconexión que perjudica los intereses de la entidad recurrente. El operador impugna la propuesta de tránsitos aprobada por esta Comisión que implica el intercambio de tráfico de las redes de acceso de nueva generación (en adelante, NGAs) a través de las centrales cabecera provinciales. Para ORANGE, lo procedente sería que fuesen las centrales nodales las designadas para realizar el tránsito desde o hacia las pasarelas a NGA, del mismo modo que ya se hace para transitar el tráfico hacia centrales locales convencionales de todo el área nodal. Y también sería procedente que dicho tránsito fuese facturado a nivel local.

**2º.-** La resolución impugnada contraviene los principios establecidos en la especificación técnica de la solución de red para conservación de números en las redes telefónicas públicas fijas, por lo que se refiere al formato previsto para los prefijos de portabilidad (Network Routing Numbers, en adelante NRNs) perjudicando a ORANGE. Como proponía la operadora en sus alegaciones al procedimiento MTZ 2008/210, la solución más simple y proporcionada para identificar los NRNs específicos sería incluir la información que permita identificar las llamadas en los dígitos CD (o DE) y no en los dígitos EF (o F). En opinión del recurrente, carece de sentido profundizar en dos cifras más de lo estrictamente necesario, lo que da la posibilidad de distinguir hasta 100 destinos o



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

tipos de llamada, cuando el objetivo se limita a distinguir únicamente entre dos tipos de llamada (masivas frente a no masivas).

3º.- El texto consolidado de la Oferta de Interconexión de Referencia (OIR) no refleja determinadas obligaciones de TESAU fijadas en la Resolución recurrida. Concretamente, lo expresado en el apartado 7.3.1 de la resolución impugnada (página 35 de la misma) sobre el tratamientos de impagos de servicios de tarifas especiales debería constar explícitamente en el texto de la OIR.

### **SÉPTIMO.- Resolución de esta Comisión de fecha 27 de enero de 2011 denegatoria de la suspensión solicitada por TESAU en su recurso.**

Mediante Resolución del día 27 de enero de 2011, esta Comisión acuerda

*“Denegar la suspensión solicitada por TESAU en el recurso de reposición de 23 de diciembre de 2010 interpuesto por dicha entidad contra la Resolución del Consejo de esta Comisión de 18 de noviembre de 2010 recaída en el procedimiento MTZ 2008/210 por la que se aprueba la modificación de la Oferta de Interconexión de Referencia (OIR).”*

### **OCTAVO.- Alegaciones adicionales realizadas por TESAU.**

Con posterioridad a la interposición de su recurso, TESAU efectúa una alegación adicional en relación con el Motivo Segundo del recurso y sobre el Resuelve Sexto de la Resolución recurrida. El citado operador manifiesta que la nueva información relativa a clientes migrados a NGN, a incluir en el Anexo I de la OIR, no se puede obtener de forma inmediata de sus sistemas de información, sino que son necesarios una serie de desarrollos cuya disponibilidad requiere cierto plazo de tiempo. Por otro lado, TESAU estima, dentro de la solución de facturación planteada por esta Comisión en su Resolución de 18 de noviembre de 2011, que el dato relevante sería el porcentaje de numeración migrado a NGN sobre el total de numeración asociada a clientes de TESAU para cada una de las provincias, pues dicho dato permitiría obtener el “factor corrector” requerido en los procesos de consolidación.

### **NOVENO.- Alegaciones efectuadas por VODAFONE, ORANGE y ASTEL al recurso interpuesto por TESAU.**

El día 21 de enero de 2011 Vodafone España SAU (en adelante, VODAFONE) presentó escrito de alegaciones al recurso de TESAU. En fecha 28 de enero ORANGE y la Asociación de Empresas Operadoras y de Servicios de Telecomunicaciones (en adelante, ASTEL) realizaron también alegaciones al recurso de TESAU.

VODAFONE comparte las consideraciones de TESAU sobre la gestión del fraude en los servicios de tarificación adicional, estimando que las previsiones en la OIR actual no son suficientes para frenar o disuadir los supuestos de fraude y no existiendo unas reglas suficientemente claras. VODAFONE coincide con TESAU en la necesidad de retener cautelarmente los importes afectados por las actividades fraudulentas, siempre que el operador de acceso tenga pruebas de la existencia de una relación entre el fraude sufrido por él y el proveedor de tarificación adicional al que se realizan llamadas fraudulentas y se haya interpuesto la correspondiente denuncia.

ORANGE, por su parte, y sobre los precios de interconexión por capacidad, declara que gracias a este tipo de interconexión el tráfico telefónico ha vuelto a la senda de crecimiento en el ámbito residencial, lo que redundará en la minoración paulatina de los costes unitarios de una red telefónica cuyo dimensionamiento para internet en los primeros años de la década de los 2000 empieza a



estar amortizado, resultando indebido que se trasladen a la interconexión por capacidad sobredimensionados causados por la migración del tráfico de internet dial up o del tráfico de empresas a otras soluciones más eficientes. En cuanto a la regularización en la facturación de la interconexión del tráfico desde y hacia clientes de NGAs de TESAU, ORANGE considera que la mejor opción es la contenida en la propuesta efectuada en su escrito de 9 de julio de 2010 y basada en un único factor de corrección global para toda la red de interconexión. Sobre la obligación de TESAU de desglosar los datos de impagos de los servicios de tarifas especiales en función del operador prestador del servicio, ORANGE considera procedente que, además de mantener dicha obligación, debería instarse a TESAU a detallar en sus facturas minoristas cuál es el operador asignatario de cada numeración utilizada. Por último, a juicio de ORANGE, los operadores de servicios de tarificación adicional (STA) están debidamente inscritos en esta Comisión y son asignatarios de numeración, por lo que tienen entidad de operador a todos los efectos.

#### **DÉCIMO.- Alegaciones realizadas por TESAU al recurso interpuesto por ORANGE.**

El día 31 de enero de 2011 TESAU presentó ante esta Comisión escrito de la misma fecha por el que dicho operador formula alegaciones al recurso de reposición interpuesto por ORANGE. Frente a la primera alegación de ORANGE en la que se propone que los puntos de interconexión para el tráfico migrado a NGN sean sólo las centrales nodales de tránsito, TESAU reitera que la mejor solución es la utilización de las cabeceras provinciales y añadiendo que ello no sólo no supone perjuicio alguno para ORANGE sino que en muchos casos podría resultar ventajosa a los operadores desde el punto de vista del precio de interconexión.

Respecto a la segunda alegación de ORANGE sobre la necesidad de incluir la información de identificación de llamadas masivas en los dígitos CD (o DE) y no en los dígitos EF (F), TESAU recuerda que es necesario respetar la especificación de portabilidad de red y conjugar sus requerimientos con las necesidades de encaminamiento específico de llamadas en las redes de los operadores. Así, los dígitos CD (o DE) deben estar marcados a "00" para indicar que se trata de un número portado de red inteligente, de manera que el uso de los dígitos EF = 05 (ó F = 5) del NRN en interconexión es lo que debe posibilitar que el operador que origina las llamadas masivas a un 905 portado a otro operador pueda encaminarlas por el haz específico de interconexión de llamadas masivas.

Con relación a la alegación tercera de ORANGE, TESAU declara que lo solicitado por ese operador supondría la necesidad de acometer nuevos desarrollos de sistemas cuyo coste se estima en unos 138.000 Euros. TESAU añade que no tiene relación directa con el operador de reventa y que el hecho de elaborar documentos de cesión de crédito contra operadores sin vinculación contractual con TESAU puede determinar que esta última entidad se vea obligada a personarse en juicios o intervenir en reclamaciones que por parte de los operadores de reventa puedan interponerse contra el llamante.

#### **UNDÉCIMO.- Alegaciones adicionales de ORANGE al recurso de TESAU.**

El día 31 de marzo de 2011 ORANGE presentó un escrito de alegaciones adicionales al recurso de TESAU relativas a la regularización en la facturación de la interconexión del tráfico hacia y desde clientes NGA. En su escrito ORANGE reitera la propuesta de solución contenida en su escrito anterior de 28 de enero así como en sus alegaciones al trámite de audiencia del expediente MTZ 2008/210 del día 9 de julio de 2010, basada en la aplicación de un único factor de corrección global para toda la red de interconexión. ORANGE señala que carece de sentido otorgar a las centrales cabecera provinciales la exclusividad para transitar el tráfico generado por los accesos NGA de la provincia, ya que ello no responde a los criterios de eficiencia de redes ni a



dificultades de configuración en la red de TESAU, además de suponer un paso atrás en la evolución natural de las redes.

## II FUNDAMENTOS DE DERECHO

### II.1 FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES.

#### **Primero.- Calificación de los escritos.**

El artículo 107.1 de la LRJPAC establece que contra las resoluciones (entre otros actos) 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 LRJPAC 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.

TESAU y ORANGE califican expresamente sus escritos como recursos potestativos de reposición, por lo que, teniendo en cuenta lo anterior y que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48.12 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones y en el artículo 22 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, las resoluciones de esta Comisión ponen fin a la vía administrativa procede, a tenor de lo establecido en el artículo 116 de la LRJPAC calificar dichos escritos como recursos potestativos de reposición que se interponen contra la Resolución de 18 de noviembre de 2010 por la que se aprueba la modificación de la Oferta de Interconexión de Referencia (OIR) de TESAU.

#### **Segundo.- Legitimación de las entidades recurrentes.**

El artículo 107 de la LRJPAC requiere la condición de interesado para estar legitimado en la interposición de los recursos de alzada y potestativo de reposición. Las entidades recurrentes, TESAU y ORANGE, ostentan la condición de interesados por cuanto que ya lo eran en el procedimiento MTZ 2008/210 en el que se dictó la resolución objeto de impugnación. En atención a lo anterior se reconoce legitimación activa a TESAU para la interposición del presente recurso.

#### **Tercero.- Admisión a trámite.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 107.1 de la LRJPAC los recursos administrativos que interpongan los interesados han de estar fundamentados en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 62 o 63 de la misma Ley.

En el caso de TESAU, el recurso presentado por este operador cita expresamente la posible vulneración de los artículos 62.1.a) (Fundamento Segundo) y 62.2 LRJPAC (Fundamentos Primero y Tercero).

Con respecto al recurso de ORANGE, este operador no menciona expresamente una causa concreta de nulidad, efectuándose únicamente una referencia genérica al artículo 62 LRJPAC en la página 2 de su escrito. No obstante, la doctrina pro actione contenida, entre otras, en la STS de 25 de febrero de 2003 (RJ 2003\6627), determina la admisión a trámite de este recurso puesto





## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

que no constituye razón suficiente para la inadmisión de un recurso la no expresión de “*la razón de la impugnación*”. Por su parte, el Tribunal Constitucional también ha aplicado reiteradamente el principio *pro actione* en el ámbito administrativo, entre otras, en las SSTC 158/2000 de 12 de junio, 40/2007 de 26 de febrero, 3/2008 de 21 de enero y 117/2008 de 13 de octubre.

Habida cuenta de que los recursos de reposición interpuestos por TESAU y ORANGE cumplen con los requisitos de forma establecidos en el artículo 110.1 de la LRJPAC y que se han presentado dentro del plazo previsto por el artículo 117 de la citada Ley, procede su admisión a trámite.

### **Cuarto. Competencia para resolver.**

La competencia para resolver el presente procedimiento corresponde, de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la LRJPAC, al Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por ser el órgano administrativo que dictó el acto impugnado.

En cuanto a la rectificación de oficio de errores materiales, objeto del fundamento jurídico material séptimo de la presente resolución, es competente para ello el Secretario de esta Comisión, en virtud de lo dispuesto en el apartado Segundo letra h) del Acuerdo del Consejo de 8 de mayo de 2008 (BOE núm. 142, de 12 de junio de 2008) de delegación de competencias del Consejo en varios órganos de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Sin embargo, dado el carácter eminentemente técnico de la cuestión tratada (texto de la OIR), y al igual que se ha efectuado en otros casos similares como en la anterior Resolución de 29 de julio de 2009<sup>4</sup>, el Consejo avoca para sí el conocimiento y resolución de la misma, tal y como prevé el artículo 14 LRJPAC.

## **II.2 FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES.**

### **PRIMERO.- Sobre los precios establecidos en la resolución recurrida para los servicios de interconexión por capacidad.**

#### **1.- Análisis de las alegaciones contenidas en los recursos de TESAU y ORANGE.**

TESAU, en las páginas 2 a 9 de su recurso, solicita la nulidad de los precios de interconexión por capacidad fijados en la Resolución recurrida, basándose en que están por debajo de costes, al ser inferiores a los costes que resultan de su contabilidad de costes de los ejercicios 2008 y 2009, lo que le supone quebranto económico que no tendría obligación de soportar. Así pues, el citado operador solicita que se utilice como suelo mínimo para la fijación de precios la referencia de costes de su contabilidad.

Según TESAU, esta Comisión estaría violando los artículos 9.3 y 38 de la Constitución Española, el artículo 13.1.a) de la Ley General de Telecomunicaciones, así como el artículo 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y demás normativa aplicable en materia de defensa de la competencia. Y ello porque en la resolución impugnada no se estaría permitiendo al operador recurrente obtener margen alguno de rentabilidad, obligándole a comercializar a pérdidas sus servicios mayoristas. Esto le estaría causando un desincentivo para su mantenimiento y calidad y entrañando así un perjuicio para el resto de operadores del mercado. Añade TESAU que la obligación de aplicar precios no rentables podría acarrearle una declaración por parte de la Comisión Nacional de Competencia (CNC) de ser la responsable de cometer una infracción de

---

<sup>4</sup> AJ 2009/764. Véase Fundamento Jurídico Procedimental Cuarto de esta resolución.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

abuso de posición de dominio por predación en el mercado mayorista de provisión de servicios de interconexión.

Por su parte, tanto ASTEL<sup>5</sup> como ORANGE<sup>6</sup> han señalado en sus escritos de alegaciones al recurso de TESAU que las afirmaciones de este último operador carecen de fundamento y que el sobre coste de los resultados de la interconexión por capacidad en la contabilidad, debido a las ineficiencias en la red de TESAU, no debe ser traspasado al resto de operadores, además de considerar que las reducciones de precios mayoristas de interconexión por capacidad tienen un efecto positivo en los operadores alternativos y, en general, en la competencia, ya que tales reducciones pueden trasladarse a los precios en el mercado minorista.

En primer lugar, y tal y como se señalaba en el Proyecto de Medida publicado en el trámite de información pública del expediente recurrido, existen dos metodologías de costes diferenciadas, para determinar los costes de producción en los que deben basarse los precios de los servicios de interconexión regulados en la OIR, denominadas:

- “Top-down”: utiliza un sistema de contabilidad de costes regulado, elaborado a partir de la contabilidad financiera del operador y que debe ser conforme a una serie de criterios.
- “Bottom-up”: basada en la construcción de un modelo de costes eficiente utilizando una red teórica, que puede estar basada en la configuración de red del operador.

En la fijación de precios de interconexión de la OIR se han tenido en cuenta tanto los resultados de la última contabilidad de costes verificada por esta Comisión, correspondiente al año 2008, como el modelo bottom-up construido sobre la base de la red de TESAU, optimizado y actualizado al año 2008 con datos del propio operador relativos a elementos de su red, demanda de tráfico y líneas, costes de equipos a corrientes y costes operativos.

La obligación de orientación a costes de los precios de interconexión puede exigir, en ocasiones, el uso de modelos de costes distintos a la contabilidad de costes regulatoria del operador, debido a que esta última puede no reflejar convenientemente los costes de prestación de determinados servicios. Así ha ocurrido, por ejemplo, a lo largo de las resoluciones de modificación de la OIR para los servicios de interconexión por capacidad. Por otro lado, la Recomendación 2009/396/CE de precios de terminación de la Comisión Europea<sup>7</sup> incide en el uso de modelos de costes *bottom-up* incrementales a largo plazo (Long-Run Incremental Cost, en adelante LRIC) basándose en los costes de un “operador eficiente”, en lugar de seguir la metodología de contabilidad regulatoria *top-down*. En su Considerando 8 se dice que:

*“Para realizar estos objetivos y lograr una aplicación coherente en todos los Estados miembros, las tarifas de terminación reguladas deben reducirse a los costes de un operador eficiente lo antes posible.”*

El Considerando 10 añade que:

*“La aplicación de un modelo ascendente es coherente con el concepto de desarrollo de la red para un operador eficiente según el cual se construye un modelo económico/técnico de red eficiente utilizando los costes actuales. El modelo refleja la cantidad de equipo*

---

<sup>5</sup> Véanse páginas 4 y 5 del escrito de ASTEL de 28 de enero de 2011.

<sup>6</sup> Véanse páginas 2 a 8 del escrito de ORANGE de 28 de enero de 2011.

<sup>7</sup> Recomendación de 7 de mayo de 2009, sobre el tratamiento normativo de las tarifas de terminación de la telefonía fija y móvil de la UE (DOUE de 20.05.2009).



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

*necesaria, más que la efectivamente proporcionada, y hace caso omiso de los costes heredados.”*

Y en el Considerando 13 se dice que:

*“Teniendo en cuenta las características particulares de los mercados de terminación de llamadas, los costes de los servicios de terminación deben calcularse en función de los costes incrementales prospectivos a largo plazo (LRIC). En un modelo basado en los LRIC todos los costes se vuelven variables, y, como se da por supuesto que todos los activos se sustituyen a largo plazo, el establecimiento de las tarifas en función de los LRIC permite una recuperación eficiente de los costes.”*

Las directrices contenidas en las Recomendaciones europeas deben ser tenidas en cuenta en la medida de lo posible por esta Comisión, como se señala en el artículo 19.2 de la Directiva 2002/21/CE, de 7 de marzo (Directiva Marco):

*“Los Estados miembros velarán por que las autoridades nacionales de reglamentación **tengan en cuenta en la mayor medida posible estas recomendaciones en el desempeño de sus tareas.** Cuando una autoridad nacional de reglamentación decida no seguir una recomendación, deberá informar de ello a la Comisión, motivando su posición.”*

En consonancia con lo previsto en la Recomendación Europea 2009/396/CE, en la página 69 de la Resolución recurrida se dice expresamente que:

*“Finalmente, respecto del precio de terminación fija, la Comisión Europea insta a la Comisión a adecuar plenamente su metodología de contabilidad de costes al modelo LRIC bottom-up recomendado, **basado en los costes corrientes de un operador eficiente**, no más tarde de finales de 2012, ya que la CE opina que, si bien los modelos top-down pueden evitar desincentivos a la inversión, no potencian necesariamente la eficiencia en la misma medida que los modelos bottom-up, ya que permiten normalmente recuperar también los costes generados como consecuencia de la ineficiencia del operador.*

El modelo del “operador eficiente” ha sido refrendado por el Tribunal Supremo en las SSTS de 3 de noviembre de 2005<sup>8</sup> y de 21 de febrero de 2006<sup>9</sup>, señalándose en esta última que:

*“el precio a pagar al operador dominante no es el precio real del uso de las líneas, redes y centrales sino el que debería presentar un operador eficiente que emplee tecnología moderna y actúe de acuerdo con la «mejor práctica actual «posible.»*

En consecuencia, la contabilidad de costes, no es la única referencia válida para la fijación de precios orientados a costes, al contrario de lo que pretende TESAU. Y aunque dicha contabilidad se utilice como base para el precio de la mayoría de servicios regulados (especialmente en lo que respecta a los servicios de interconexión por tiempo), en el caso de los servicios de interconexión por capacidad los resultados de costes correspondientes no reflejan adecuadamente los costes de producción de dichos servicios.

Esta problemática ya fue identificada y argumentada en el proyecto de medida de la consulta pública sobre modificación de la OIR acordada por resolución del Secretario de esta Comisión de

---

<sup>8</sup> RJ 2005\7526

<sup>9</sup> RJ 2006\1561.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

fecha 3 de junio de 2010<sup>10</sup>, donde se observaba que el criterio de reparto de los costes a los servicios de interconexión por capacidad, aprobado por esta Comisión en el 2002 y seguido por TESAU en su contabilidad de costes, traslada ineficiencias en costes a los servicios por capacidad, debido principalmente a que la evolución del tráfico total en la red de TESAU ha disminuido significativamente y no se ha llevado a cabo el correspondiente ajuste en la reducción de la infraestructura de red, lo que origina una imputación de costes de red a servicios por capacidad sobrevalorados con respecto a lo que correspondería, máxime en el caso de esta modalidad de interconexión por capacidad, creada expresamente para obtener la mayor eficiencia posible en la interconexión y ahorrar costes a los operadores interconectados.

De hecho, en las páginas 60 y 61 de la Resolución de verificación de la contabilidad de costes de TESAU del ejercicio 2008, aprobada por esta Comisión el 23 de junio de 2010<sup>11</sup>, se menciona explícitamente la inadecuación actual de la metodología de reparto de costes a los servicios por capacidad, juzgando innecesario implementar cambios en el estándar de costes corrientes y proponiendo estudiar el nuevo criterio de reparto en el expediente relativo a la implementación del estándar de costes incrementales por parte de TESAU:

*"[...] Por otra parte, esta Comisión introdujo el criterio de reparto de costes que debía ser aplicado por TESAU en la contabilidad en el año 2002, de forma pragmática. Por ello, se propuso que el reparto del coste de interconexión por capacidad dependiera del porcentaje de ocupación que ésta representa en la hora cargada.*

*Este criterio, de aplicación inmediata y coherente con la metodología de costes completamente distribuidos, era adecuado en aquel momento, ya que los volúmenes de tráfico en aquellos años continuaban su progresión de crecimiento.*

*Sin embargo, a lo largo de los años, el volumen de tráfico ha disminuido en la red de TESAU, tanto en interconexión como para sus propios servicios minoristas, lo que ha producido un efecto de disminución acusado del tráfico en su red, que no ha venido seguido por un ajuste en el dimensionado correspondiente de los elementos de la red de conmutación soporte, la cual ha permanecido estable. Esta situación ocasiona que el coste correspondiente a los servicios de interconexión por capacidad no se corresponda con el que teóricamente debería obtenerse si la red estuviera optimizada en cuanto a dimensionado para satisfacer la demanda de tráfico actual.*

*Como consecuencia, en base a la nueva situación del mercado, con volúmenes de tráfico decrecientes, el reparto de costes de los componentes de red a los servicios por capacidad debería seguir un criterio más adecuado en base a la proporción a la que contribuyen dichos servicios en la hora cargada con respecto a la hora cargada máxima de los componentes de red. De este modo, se eliminaría el exceso de costes imputados a los servicios por capacidad que se origina como consecuencia del criterio actual, que no permite eliminar la parte de coste correspondiente a la capacidad vacante de los elementos de red que no es utilizada por los servicios.*

*Ahora bien, dado que dichos ajustes relativos a la eficiencia del modelo de capacidad se corresponderían con la aplicación de un estándar de costes incrementales, y teniendo en cuenta que en la actualidad esta Comisión junto con TESAU se encuentra inmersa en el*

---

<sup>10</sup> MTZ 2008/210. Concretamente véanse las páginas 69 a 70 del proyecto de medida cuyo texto completo puede consultarse en la siguiente referencia de la página web de esta Comisión: [http://www.cmt.es/es/actividades\\_en\\_curso/consulta\\_publica/anexos/20100610\\_MTZ2008\\_210\\_Consultapublica\\_OIR.pdf](http://www.cmt.es/es/actividades_en_curso/consulta_publica/anexos/20100610_MTZ2008_210_Consultapublica_OIR.pdf).

<sup>11</sup> AEM 2010/606.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

*desarrollo e implementación de dicho estándar, se propone estudiar el nuevo criterio de reparto asociado a los servicios de interconexión por capacidad en el expediente que se instruya para su desarrollo.”*

De acuerdo con lo anterior, los resultados de costes unitarios de los servicios de interconexión por capacidad de la contabilidad 2008 de TESAU estarían sobrevalorados con respecto al que debiera aplicarse para la obtención de precios de interconexión adecuados a las especiales características de los servicios por capacidad ofrecidos por TESAU, siguiendo criterios de eficiencia en el dimensionado de su red, ya que los resultados de la contabilidad incluyen costes adicionales ocasionados por la capacidad excedentaria en la red de TESAU.

Por tanto, al haberse optado por estudiar y evaluar las eficiencias aplicables al modelo por capacidad en el desarrollo de la contabilidad de costes incrementales, actualmente en curso, esta Comisión juzgó necesario utilizar como base de costes para la fijación de los precios por capacidad los resultados obtenidos a partir del modelo *bottom-up* de costes basado en la red de TESAU y actualizado al año 2008 mediante requerimiento específico al respecto.

Así pues, no se considera justificada la alegación manifestada por TESAU de que los precios por capacidad establecidos por esta Comisión están por debajo de costes, puesto que los costes unitarios por capacidad de la contabilidad regulatoria de TESAU y en los que ésta se basa como referencia, no reflejan los costes reales de prestación de estos servicios según el debido criterio de eficiencia, por lo que se ha debido aproximar de forma alternativa mediante la actualización del modelo de costes *bottom-up* utilizado ya con anterioridad en varias resoluciones de precios de interconexión por capacidad por esta Comisión.

En consecuencia, tampoco existiría una vulneración de derechos y un quebranto económico, puesto que los precios de interconexión por capacidad imputables a los operadores han sido calculados teniendo en cuenta la red de TESAU, pero evitando las ineficiencias observadas en su red en la adecuación del dimensionado de la misma a los tráficos reales, las cuales ocasionan unos excesos de costes de interconexión en la contabilidad regulatoria, que no deben ser soportados por los operadores interconectados sino que deben ser recuperados por la propia TESAU para no falsear el concepto de interconexión por capacidad y evitar una situación de abuso de posición de dominio.

A su vez, cabe señalar que TESAU no aporta prueba alguna ni contradice la conclusión extraída por esta Comisión en la resolución recurrida respecto a que la red de TESAU dispone de un excedente de capacidad como resultado de la disminución global de tráficos en su red.

---

<sup>12</sup> Con carácter general, el artículo 48.3 de la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones, prevé que “La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tendrá por objeto el establecimiento y supervisión de las obligaciones específicas que hayan de cumplir los operadores en los mercados de telecomunicaciones y el fomento de la competencia en los mercados de los servicios audiovisuales, conforme a lo previsto por su normativa reguladora y en el apartado 1 del artículo 10 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía sostenible, la resolución de los conflictos entre los operadores y, en su caso, el ejercicio como órgano arbitral de las controversias entre los mismos.” Y con carácter específico, en materia de mercados de comunicaciones electrónicas, el artículo 48.4.g) de la misma Ley contempla la potestad de “g) Definir los mercados pertinentes para establecer obligaciones específicas conforme a lo previsto en el capítulo II del título II y en el artículo 13 de esta Ley”.



## 2.- Sobre el principio de libertad de empresa y las potestades de supervisión y regulación sectorial atribuidas a esta Comisión por el ordenamiento jurídico.

En la página 6 de su recurso la entidad impugnante declara que el artículo 38 de la Constitución

*“consagra la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado y el deber de los poderes públicos de garantizar su ejercicio y la defensa de la productividad.”*

TESAU estima que la resolución impugnada vulnera este principio constitucional, en relación con los artículos 9.3 (prohibición de la arbitrariedad de los poderes públicos) y 13.1.e) de la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones (obligación de orientar los precios a costes).

Sobre la actividad de los reguladores sectoriales en el fomento de la competencia y, concretamente, por lo que respecta a la actividad de supervisión sectorial de esta Comisión atribuida por el artículo 48 de la Ley General de Telecomunicaciones<sup>12</sup>, los tribunales han venido señalando que su actuación, en estricta aplicación del ordenamiento sectorial, no vulnera el principio de libertad de empresa. Pueden citarse, entre otras, las SS AN de 23 de diciembre de 2005 (JUR 2006\121218) y de 27 de octubre de 2006 (JUR 2006\285367). En la última sentencia mencionada se dice expresamente que:

*“...las funciones de control frente a prácticas anticompetitivas que la legalidad, según lo ya expuesto en la presente resolución, otorga a la CMT en nada obsta, y el supuesto presente no es excepción, al contenido de la libertad de empresa, consistente, para la mejor dogmática constitucional, en un derecho fundamental de acceso a un ámbito (acceder y permanecer en el mercado, o, en otras palabras, iniciar y desarrollar actividades productivas), no un derecho fundamental a que ese ámbito se regule de un modo determinado.*

*En tal orden, el único límite al criterio libre del legislador es que la regulación de que se trate no sea manifiestamente arbitraria o desproporcionada (Sentencias del Tribunal Constitucional 37/1981 [RTC 1981, 37], 225/1983 [RTC 1983, 225], etc.) y, así, el Tribunal Constitucional ha afirmado, de forma nítida, que las normas tendentes a la defensa de la libre competencia son plenamente compatibles con el artículo 38 de la Constitución (Sentencias 88/1986 [RTC 1986, 88], 225/1993 [RTC 1993, 225] y 208/1999 [RTC 1999, 208]) y, por ejemplo, y aún cuando se trate de áreas diferentes a la en este momento tratada, ha admitido, sin reservas sustanciales, las regulaciones sobre calidad de los productos (Sentencia 52/1988 [RTC 1988, 52]) o sobre horarios comerciales (Sentencia 225/1993). Es palmario que la CMT, en la resolución impugnada, ha ejercido una competencia específica, sin extralimitación alguna, desplegando una función de control que propende a la salvaguardia de la libre competencia, que en nada socava o restringe el contenido esencial de la libertad de empresa ni, por supuesto, el derecho de propiedad.”*

Como se desprende del texto transcrito de la sentencia, los límites a la regulación sectorial de esta Comisión respecto al principio de libertad de empresa son la *interdicción de arbitrariedad manifiesta* y la *prohibición de adoptar medidas desproporcionadas*.

En cuanto a la posible *arbitrariedad* de las medidas adoptadas en la Resolución de 18 de noviembre de 2010 (MTZ 2008/210), debe señalarse que la jurisprudencia, y, entre otras, en la STC 331/2006, de 20 de noviembre así como en las SSTS de 17 de diciembre de 2004<sup>13</sup>, 14 de octubre de 2003<sup>14</sup> y 7 de junio de 1997<sup>15</sup>, excluye la concurrencia de decisión arbitraria en los

<sup>13</sup> RJ 2005\388.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

casos en que el acto o resolución administrativos estén motivados. En el Fundamento Quinto de la última de las sentencias citadas se dice que:

*“Respecto de la interdicción de la arbitrariedad sólo añadir que por tal principio se quiere evitar que se traspasen los límites racionales de la discrecionalidad y que ésta se convierta en causa de unas decisiones no justificadas. De acuerdo con lo antes expuesto, **es evidente que la motivación excluye la arbitrariedad** (..).”*

En el caso que nos ocupa, y sobre los precios de terminación TESAU, la fijación de los mismos ha sido razonada en las páginas 58 a 71 de la resolución recurrida, habiéndose reiterado estos motivos en el anterior apartado 1 del presente Fundamento. Por ello, y al haber concurrido motivación suficiente sobre esta cuestión, no cabe hablar de presunta arbitrariedad en la decisión adoptada por esta Comisión.

Por otro lado, para valorar la aplicación del principio de *proporcionalidad* por esta Comisión, los tribunales vienen exigiendo a los operadores, con el fin de efectuar una adecuada valoración de dicho principio, el ofrecimiento de una “alternativa” razonable a la medida propuesta por el organismo regulador. Por ejemplo, en la SAN de 25 de febrero de 2003<sup>16</sup> se declara que:

*“una actuación administrativa dada y, en este caso, la que resulta aquí recurrida, no es proporcional o deja de serlo examinada en sí misma, sino en atención a la concordancia entre los medios empleados, es decir, si los documentos e informaciones requeridos son excesivos o desproporcionados a los fines pretendidos, lo que exigiría el ofrecimiento o proposición dialéctica de una alternativa que, respetando la indicada adecuación entre los medios empleados y los fines que tratan de satisfacerse, es decir, siendo proporcional, entrañase una disminución del alcance del contenido del requerimiento efectuado o, de cualquier modo, unas consecuencias menos perjudiciales para el destinatario de la petición de información.”*

Sin embargo, a lo largo de su recurso y, especialmente, en el Fundamento Primero del mismo, TESAU no presenta ninguna alternativa con respecto a las medidas concretas adoptadas por esta Comisión en la resolución impugnada.

No obstante, e incluso en el supuesto de que TESAU hubiese presentado una alternativa técnica y económicamente viable en su recurso -lo cual no ha hecho- frente a la solución adoptada por esta Comisión en la resolución impugnada, los tribunales han venido reconociendo la prevalencia de la solución técnica acordada por el organismo regulador<sup>17</sup>, salvo que el recurrente haya acreditado el carácter arbitrario o abiertamente injustificado de la misma (lo que tampoco ha sucedido aquí, como hemos señalado antes). Y ello, primeramente, porque al dictar la resolución recurrida, esta Comisión ha actuado en virtud de una discrecionalidad técnica prevista por el ordenamiento jurídico sectorial, como en el caso de otros organismos reguladores<sup>18</sup>. En segundo lugar, porque

---

<sup>14</sup> RJ 2003\7805.

<sup>15</sup> RJ 1997\4868.

<sup>16</sup> RJ 2006\218544.

<sup>17</sup> SAN de 23 de diciembre de 2004 (RJCA 2006\141).

<sup>18</sup> CNC, CNE, o CNMV. Véase la STS de 4 de marzo de 2008 (RJ 2008\1748), donde se dice que:

*“la Administración ejerce aquí una potestad discrecional, potestad que ha sido conferida por la Ley como instrumento para obtener una finalidad específica, que puede aparecer expresamente contenida en la norma o*



en el ejercicio de esa discrecionalidad técnica reconocida, esta Comisión no solamente ha tenido en cuenta los intereses económicos de los recurrentes sino que, a diferencia de éstos, también ha considerado los intereses concurrentes en la totalidad del mercado afectado<sup>19</sup>. Y, en tercer y último lugar, al existir una presunción de validez y corrección de la resolución o acto administrativo dictados, presunción derivada del artículo 57 LRJPAC y aplicada por el Tribunal Supremo a las resoluciones técnicas dictadas por esta Comisión, entre otras, en las SSTs de 30 de noviembre de 2007<sup>20</sup> y 19 de julio de 2006<sup>21</sup>. Dicha presunción sólo quiebra en los supuestos en que se advierta una manifiesta irracionalidad o arbitrariedad en el acto impugnado<sup>22</sup>, circunstancias que no pueden predicarse de la Resolución MTZ 2008/210 de 18 de noviembre de 2010, tal y como se ha razonado anteriormente.

Y respecto a la posible vulneración del *principio de seguridad jurídica* del artículo 9.3 de la Constitución, en la aplicación del ordenamiento sectorial para fomentar la competencia, la STS de 14 de febrero de 2007<sup>23</sup> excluye expresamente dicha infracción cuando esta Comisión:

*“adopte aquellas medidas que se revelen necesarias para exigir el cumplimiento estricto de las obligaciones que se estimen ajustadas con la legalidad vigente.”*

### **3.- Sobre la regulación sectorial ex ante y la intervención ex post en materia de competencia.**

En la página 7 de su recurso, TESAU declara que:

*“de no atender la solicitud aquí planteada, la situación que TESAU expone sería la de ser declarada por una Autoridad de Defensa de la Competencia como responsable de una infracción de abuso de posición de dominio por predación en el mercado mayorista de provisión de servicios de interconexión en el que TESAU ha sido ya previamente declarado como dominante. Sin embargo, sería la CMT la verdadera responsable en este caso por instar a la infracción del artículo 102 TFUE (antiguo artículo 82 TCEE).”*

---

*estar implícitamente recogida en ella.”*

<sup>19</sup> Véase la STSJ de la Comunidad de Madrid de 18 de octubre de 2007(JUR 2008\94877), en la que se manifiesta que:

*“La discrepancia de la sociedad recurrente respecto de aquella conclusión no permite, sin más, sustituir tal criterio (adoptado en ejercicio de una potestad esencialmente discrecional y amparado en la correspondiente valoración -técnica- de las circunstancias concurrentes) por el sostenido por la actora, que viene lógicamente determinado por la legítima defensa de sus propios intereses económicos y empresariales.”*

<sup>20</sup> Recurso de casación núm. 123/2005.

<sup>21</sup> RJ 2006\4630.

<sup>22</sup> En la citada STS 19 de julio de 2006 el Tribunal Supremo dice que:

*“En lo que respecta al Acuerdo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, no cabe duda de que es un acto motivado, del que no se aprecia, ni la actora prueba, que incurra en arbitrariedad o irrazonabilidad. Podrá ser discutible en alguno de sus extremos, de carácter marcadamente técnico, pero en defecto de alegación de normas específicas en que pueda fundarse su ilegalidad, no puede en modo alguno hablarse de arbitrariedad o manifiesta irrazonabilidad del acto (..)”*

<sup>23</sup> RJ 2007\2175.





## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

En el apartado 92 de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 14 de octubre de 2010 (C-280/08) se diferencia claramente entre, por un lado, la regulación sectorial ex ante o prospectiva llevada a cabo por las Autoridades Nacionales de Regulación (como esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones) y, por otro, la posterior intervención (ex post) de los organismos de defensa de la competencia (en el caso de España, la Comisión Nacional de Competencia, CNC), reconociéndose expresamente la compatibilidad entre ambos:

*“Lo mismo cabe decir de la circunstancia alegada por la recurrente de que la regulación realizada por la ANR tiene por objeto abrir los mercados de referencia a la competencia. En efecto, consta que dicha regulación no privó en modo alguno a la recurrente de la posibilidad de modificar sus precios minoristas por los servicios de acceso para abonados y, por tanto, de adoptar un comportamiento autónomo acorde con el artículo 82 CE, ya que las normas relativas a la competencia previstas por el Tratado CE completan a este respecto, mediante el ejercicio de un control ex post, el marco regulador adoptado por el legislador de la Unión con el fin de regular ex ante los mercados de las telecomunicaciones.”*

Del texto del apartado transcrito se desprende que la regulación sectorial ex ante de esta Comisión no puede servir de pretexto al operador dominante, en este caso, la entidad recurrente, TESAU, para infringir lo dispuesto en el Derecho de la Competencia comunitario (artículos 101 y 102 TFUE) o, en su caso, nacional (artículos 1 a 3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, en adelante LDC). Por otro lado, el Tribunal Supremo, en las SSTs de 6 de octubre de 2010<sup>24</sup> y 17 de diciembre de 2008<sup>25</sup> ha aclarado y especificado las funciones atribuidas a esta Comisión y a la CNC, señalando su compatibilidad y complementariedad al incidir sobre el sector de las comunicaciones electrónicas. Este carácter complementario y compatible entre organismos ha sido consagrado en el artículo 10.1 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (en adelante, LES):

*“los Organismos Reguladores preservarán y promoverán el mayor grado de competencia efectiva y transparencia en el funcionamiento de los sectores económicos regulados, sin perjuicio de las funciones atribuidas a la Comisión Nacional de la Competencia o a los órganos equivalentes de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de defensa de la competencia.”*

En este sentido, el nuevo texto del artículo 17 de la LDC, dado por la disposición trigésima quinta de la LES establece un mecanismo de coordinación entre esta Comisión y la Comisión Nacional de Competencia sobre la base de la emisión de informes determinantes. Así, en el control de concentraciones sectoriales o en la vigilancia de las resoluciones de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) en procedimientos sancionadores o de control de concentraciones referentes al sector regulado por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, la CNC debe solicitar a esta Comisión el correspondiente informe determinante.

Finalmente, y con respecto a la posibilidad alegada por TESAU de que los precios establecidos puedan ocasionar que dicho operador infrinja la normativa de competencia al abusar de su posición de dominio por predación en el mercado mayorista de provisión de servicios de interconexión, esta argumentación carece de sentido, ya que los precios de la interconexión por capacidad fijados en la OIR no están por debajo de costes, sino que corresponden a los costes de

---

<sup>24</sup> RC 1338/2008.

<sup>25</sup> RJ 2009\232.



prestación eficiente de dicho servicio. De hecho, por la obligación de orientación a costes de los precios de interconexión impuesta a TESAU por su posición de dominio, la fijación de precios de interconexión por capacidad según los resultados de la contabilidad 2008 produciría un impacto negativo en la competencia, al traspasar las ineficiencias de dimensionado de la red de TESAU ocasionadas por el decrecimiento del tráfico en su red hacia los operadores interconectados, especialmente en un servicio como es el de la interconexión por capacidad cuyo objetivo es justamente el de incentivar la competencia a nivel de servicios minoristas por medio de una interconexión que optimiza la eficiencia en el uso de recursos de red. Conviene recordar en este sentido que la propia Directiva 2002/19/CE (Directiva de Acceso), de 7 de marzo de 2002, en el apartado 2 de su artículo 13 insta a las autoridades nacionales de reglamentación a velar por que el método de fijación de precios sirva para fomentar la eficacia y la competencia sostenible y potencie al máximo los beneficios para los consumidores.

## **SEGUNDO.- Sobre el procedimiento de traslación de impagos a operadores.**

En la Resolución recurrida se establece la obligación de que TESAU incluya en la información de impagos el desglose de los mismos por operador de tarifas especiales, entendido éste como el operador asignatario de la numeración destino, aunque el mismo no esté directamente interconectado con TESAU. Concretamente, en la página 35 de la resolución impugnada se prevé que:

*“TESAU incluya en su información de impagos la información desglosada debidamente 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 obligación de desglose tiene su justificación en base a que el operador de tránsito entre Telefónica y el operador de tarifas especiales ejercería la función de transmisión de la información entre ambos, por lo que se debe poder distinguir fácilmente qué informaciones deben ser transmitidas a qué operador.”*

Al respecto, TESAU solicita su eliminación<sup>26</sup>, ya que alega que se exige la realización de nuevos desarrollos en sus sistemas sin recibir contraprestación alguna, facilitando la liquidación del operador interconectado con su operador reventa o asignatario de la numeración. El coste económico de dichos desarrollos es alto, según TESAU<sup>27</sup>, y entiende que no están justificados ya que TESAU no tiene relación directa con el operador sin red, además de acarrear posibles problemas legales por elaborar documentos de “cesión de crédito” contra operadores con los que no existe una vinculación contractual.

Por su parte, ASTEL<sup>28</sup> y ORANGE<sup>29</sup> consideran que las alegaciones de TESAU carecen de fundamento, ya que el hecho de que un operador registrado y con numeración asignada no mantenga interconexión con TESAU, no exime a ésta de tenerlo en consideración. ORANGE añade que la propia TESAU obliga a los operadores alternativos a facilitarle la misma información desglosada de impagos en el caso en que TESAU actúe como operador de tránsito y solicita en su recurso que el desglose de información de impagos por operador asignatario de numeración, sea incluida en el texto consolidado de la OIR. Además, en sus alegaciones, ORANGE considera procedente que la Comisión inste a TESAU a corregir la práctica irregular de incluir en la facturación de los clientes únicamente la información del operador de tránsito, en vez del operador asignatario de cada numeración utilizada.

<sup>26</sup> Véanse páginas 19 a 20 de su recurso de reposición.

<sup>27</sup> TESAU ha estimado en 138.000 € el coste de dichos desarrollos, según su alegación de 31 de enero.

<sup>28</sup> Véanse páginas 7 y 8 del escrito de alegaciones de ASTEL, de 28 de enero de 2011.

<sup>29</sup> Véanse páginas 9 a 11 del escrito de alegaciones de ORANGE, de 28 de enero de 2011.



Respecto de las alegaciones de TESAU, hemos de señalar que los asignatarios de numeraciones de tarifas especiales, incluyendo numeraciones de tarificación adicional, están considerados operadores<sup>30</sup>, sin necesidad de estar directamente interconectados con TESAU. Así pues, el servicio de tránsito de otros operadores incluido en la OIR obliga a TESAU a entregar las llamadas hacia las numeraciones del operador interconectado indirectamente por medio de un operador de tránsito, debiendo este operador comunicar el acuerdo con el operador asignatario de la numeración a TESAU, donde conste la numeración del operador tercero accesible a través de los puntos de interconexión del operador de tránsito.

Por tanto, TESAU dispone de la información necesaria para distinguir, a nivel de la facturación en interconexión, las llamadas que se realizan a las numeraciones de tarifas especiales de cada uno de los operadores interconectados a través de operadores de tránsito. Por consiguiente, dado que TESAU está prestando un servicio de acceso y de facturación y gestión de cobro de las llamadas realizadas por sus abonados hacia los servicios prestados a través de numeraciones asignadas al operador indirectamente interconectado, es lógico que la información de impagos esté disponible de manera desagregada por cada uno de dichos operadores asignatarios, con independencia de que la interconexión con TESAU se realice a través de un operador de tránsito, ya que este último sólo realiza una labor de transporte de las llamadas y de los flujos de pagos e informaciones de impagos desde la red de TESAU hacia los operadores asignatarios de la numeración de tarifas especiales. Así pues, la información de impagos de llamadas a cada uno de los operadores asignatarios de numeración debería ser aportada por TESAU, evitando al operador de tránsito la manipulación de ficheros de impagos de TESAU y los posibles errores de envío de informaciones confidenciales de impagos de llamadas de abonados a operadores.

De hecho, este criterio ha venido siendo aplicado por la propia TESAU, y así constaba en la OIR 2005, cuando ésta intervenía en rol de operador de tránsito entre operadores de acceso y operadores asignatarios de numeraciones de tarifas especiales:

*“Telefónica de España acredita suficientemente el impago producido mediante la aportación de la información y documentación remitida, como mínimo, por el operador de acceso debidamente desglosada en función del operador destino y en el formato requerido, incluyendo la aportación de la información relativa a la exigibilidad de documentación al operador de acceso ejercitada por Telefónica de España así como la contestación de aquél.”*

Por tanto, dado que este caso es análogo, el mismo criterio debe ser aplicado por TESAU cuando ésta ejerce su rol de operador de acceso, debiendo incluirse el posible coste de desglose de la información por operador asignatario de numeración dentro del servicio de facturación y gestión de cobro que TESAU aporta de forma independiente en su contabilidad de costes regulatoria. Asimismo, sobre la presunta existencia de problemas legales al elaborar documentos hacia operadores con los que no existe vinculación contractual, se señala que TESAU no ha identificado qué problemas legales podrían existir, considerando que el tratamiento de la información de impagos entre operadores de acceso y operadores destino es una práctica que ha venido siendo regulada en la OIR durante años cuando TESAU ejercía de operador de tránsito entre ambas figuras.

---

<sup>30</sup> Los operadores asignatarios de recursos públicos de numeración pertenecientes a rangos atribuidos a los servicios de tarificación adicional se denominan “operadores del servicio de red de tarificación adicional”, según la Orden PRE/361/2002, de 14 de febrero.



Por otra parte, a nivel de la facturación minorista, TESAU y todos los operadores de acceso están obligados a cumplir con las obligaciones de facturación desglosada indicadas en los artículos 21 a 23 de la Carta de Derechos del Usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas aprobada mediante Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo. Y, concretamente, respecto a los servicios de tarificación adicional, el párrafo 4 del apartado 3 del artículo octavo de la Orden PRE/361/2002, de 14 de febrero, establece lo siguiente:

*“Asimismo, cuando el operador de acceso desconozca la identidad del prestador del servicio de tarificación adicional, deberá informar en la factura sobre la identidad del operador de red de tarificación adicional, con el objeto de que el usuario pueda dirigirse a éste y solicitar la identificación del prestador del servicio de tarificación adicional en nombre y por cuenta del cual se le ha facturado, debiendo el operador proporcionarle tal información.”*

Por ello, no puede decirse que la decisión adoptada por esta Comisión resulte arbitraria o contraria al principio de seguridad jurídica, como señala TESAU en las páginas 19 y 20 de su recurso, ya que ha actuado de conformidad con las disposiciones antes citadas, ejercitando la discrecionalidad técnica reconocida, entre otras, por la STS de 4 de marzo de 2008<sup>31</sup>, considerando en su ejercicio no solamente los intereses de TESAU sino también los intereses de la totalidad del mercado o mercados afectados, como no podía ser de otra forma.

Por tanto, de las alegaciones de ORANGE y de lo dicho hasta ahora se deduce que en el caso de los servicios de tarificación adicional, la información desglosada de llamadas a nivel de facturación minorista que TESAU está obligada a proporcionar a sus abonados, debe ser capaz de indicar el operador asignatario de la numeración, sin necesidad de mostrar qué operador de tránsito se ha utilizado para acceder a la misma. Conviene aclarar que la modificación incluida en la resolución impugnada sólo obliga a TESAU a aportar la información desglosada para el tratamiento de impagos por cada operador asignatario de numeración de tarifas especiales, sin incluir a operadores de reventa que pudieran existir (excepto en la numeración de tarificación adicional, donde no se permite la figura de la reventa).

Por todo lo anterior, cabe estimar la solicitud de ORANGE de incluir una mención explícita en el texto consolidado de la OIR de la obligación por parte de TESAU de aportar la información de impagos debidamente desglosada por operador de tarifas especiales. Se considera conveniente dicha inclusión en los apartados 6.5.2 y 6.5.4 de la citada OIR, para clarificar la obligación de TESAU al respecto y evitar posibles malas praxis.

### **TERCERO.- Sobre el establecimiento de un procedimiento de repercusión de impagos por presunto fraude en origen.**

Ante la negativa de esta Comisión a introducir en la OIR nuevos procedimientos de repercusión de impagos derivados del fraude de usuarios de operadores de acceso, TESAU considera<sup>32</sup> que se está actuando de forma arbitraria, ya que la situación actual muestra que son necesarias más medidas para combatir las situaciones fraudulentas. En este sentido, el operador recurrente plantea una clarificación sobre cómo es posible utilizar los procedimientos ya previstos para gestionar dichas situaciones. A tales efectos, propone como medida la retención cautelar de los importes afectados en interconexión, previa remisión al operador de red inteligente de una copia de la denuncia de fraude a la autoridad competente con el detalle de llamadas afectadas.

---

<sup>31</sup> RJ 2008\1748.

<sup>32</sup> Véase página 20 de su recurso.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

Por su parte, VODAFONE coincide con TESAU y alega en su escrito de 21 de enero de 2011<sup>33</sup> que los supuestos de fraude han aumentado exponencialmente y que, según su experiencia, en estos casos existe una relación directa entre los fraudes cometidos en el operador de origen y el prestador de servicios de tarificación adicional. Por ello, solicita a esta Comisión que proceda a regular un procedimiento que permita a los operadores de origen retener cautelarmente los pagos de interconexión en caso de que tengan indicios de presunto fraude cometido por los usuarios y se haya interpuesto una denuncia a la autoridad competente al respecto. Esta operadora considera suficiente, para proceder a la retención de pagos, con el envío de los datos identificativos de la denuncia (órgano frente al que se ha puesto la denuncia, fecha y objeto de la misma) para evitar enviar copia de la denuncia donde pueden constar datos de carácter personal de terceras personas.

En primer lugar, cabe indicar que analizadas las alegaciones de ambos operadores parece desprenderse que únicamente sitúan la problemática de los fraudes para aquellos casos en los que todos los operadores involucrados en la cadena de pagos de interconexión son nacionales y las denuncias que se cursen en los juzgados españoles pueden ser seguidas por los operadores de red inteligente. Sin embargo, cabe puntualizar que durante el año 2010 y 2011, los conflictos entre operadores derivados de la retención de pagos como consecuencia de la existencia de supuestos fraudes en origen sobre los que esta Comisión ha tenido conocimiento, introducen la complejidad de que los operadores de origen que sufren el fraude son extranjeros.

Esta situación dificulta el establecimiento de un procedimiento sistemático a aplicar por los operadores, ya que excede de las competencias de esta Comisión el control de las acciones que pueda llevar el operador de origen extranjero en cuanto a la persecución del impago originado por el fraude sufrido, en línea con lo que solicitan Vodafone y TESAU. Además, cabe tener en cuenta que las casuísticas que pueden dar lugar a un fraude pueden ser múltiples (fraudes por aprovechamiento de fallos técnicos en la red, fraudes en suscripción, etc.) lo que puede impactar en la imputación de responsabilidades.

Por ello, si bien esta Comisión es consciente de la necesidad de adoptar una solución para las situaciones de fraude, entiende que, con carácter genérico, no se puede imputar o presumir de manera previa y sin las suficientes garantías de defensa y prueba del hecho que se imputa que, en todos los casos en los que un usuario utiliza un servicio de valor añadido y produce un fraude en origen, existe una responsabilidad por parte del operador de red inteligente. Así, por ejemplo, en la SAN de 16 de marzo de 2007<sup>34</sup> se dice que:

*“los impagos producidos en una de las redes como consecuencia de la prestación de servicios de red inteligente por la otra parte, no pueden ser trasladados por el operador titular de la red al operador que presta el servicio de red inteligente.”*

Asimismo, no se comparte la idea de que una situación de fraude en origen, en la que el usuario impaga la totalidad de la factura y, por tanto, todos los servicios prestados por los operadores involucrados en la cadena de interconexión, se pueda asimilar, en la práctica, a la existencia de un impago, en concreto, de los servicios de tarificación adicional, donde parece razonable que sea dicho operador quien sufra el impago de sus propios servicios.

<sup>33</sup> Véanse páginas 2 a 3.

<sup>34</sup> JUR 2007\132154.



En consecuencia, a la vista de las complejidades que pueden surgir en cada caso de fraude en concreto, esta Comisión, por el momento, tal y como viene procediendo, decidirá en cada caso que conozca sobre la correspondiente retención de los ingresos por interconexión o de otros servicios, cuando concurra la existencia de un posible fraude y/o uso indebido de las numeraciones asignadas. No obstante, ello no descarta la posibilidad de que se analice en el futuro la adopción de alguna medida que regule la cadena de pagos entre los operadores en los casos de fraude en la utilización de la numeración e impago de los servicios prestados cuando se disponga de un mayor nivel de información sobre las tipologías de fraude existentes y su relación con los operadores interconectados.

#### **CUARTO.- Sobre la designación de NRN específicos para identificar las numeraciones portadas de llamadas masivas en interconexión.**

En su recurso ORANGE considera positiva la designación, en la resolución recurrida, de NRNs específicos asignables a las numeraciones portadas de llamadas masivas (905), de forma que dichas llamadas puedan ser encaminadas de modo seguro por los haces de interconexión específicos, evitando así la necesidad de analizar hasta el noveno dígito del número A de tales llamadas (6 del NRN y 3 del 905). Sin embargo, dicho operador considera que la identificación del NRN específico en base a los dígitos EF (o F) escogida por esta Comisión, no es adecuada, ya que resulta más simple identificar esta tipología de llamadas en el NRN mediante dígitos específicos CD (o DE), siendo únicamente necesario analizar la numeración hasta el cuarto dígito en vez del sexto, con el correspondiente ahorro en los árboles de encaminamiento.

Asimismo, ORANGE manifiesta que la especificación técnica de la solución de red para la conservación de números en las redes telefónicas públicas fijas, especifica que los dígitos EF del NRN quedan a definición de la red receptora según criterio propio, sin contemplar un uso regulado común por todos los operadores, pudiendo estar de hecho utilizados por algunos operadores.

Por su parte, TESAU manifiesta su desacuerdo con el recurso de ORANGE en este aspecto<sup>35</sup>, ya que TESAU comparte el argumento de esta Comisión de conjugar las necesidades de encaminamiento específico de llamadas en las redes de los operadores con la especificación de portabilidad, de forma que al estar marcados los dígitos CD (o DE) a "00" para indicar que es un número portado de red inteligente, se debe utilizar los dígitos EF (o F) del NRN para indicar el encaminamiento por el haz específico.

Con respecto a las alegaciones de ORANGE, la diferencia entre abrir los árboles de encaminamiento de las centrales a cuatro dígitos del NRN o a seis no es realmente significativa en cuanto a consumo de recursos y de hecho, ya hay operadores que utilizan los dígitos EF del NRN para diferenciar distintos encaminamientos internos, por lo que el análisis a 6 dígitos del NRN no supone un problema a nivel de la definición de árboles de encaminamiento.

Por otra parte, y al contrario de lo manifestado por ORANGE, la alternativa de utilizar los dígitos CD (o DE) para identificar las llamadas a 905 portadas implica un mayor cambio respecto a la especificación técnica de red de la portabilidad fija, ya que ésta define que dichos dígitos deben estar especificados a "00" cuando el número portado es de red inteligente, mientras que en la solución escogida por esta Comisión, la identificación del número portado de red inteligente mediante los dígitos CD (o DE) se mantiene y únicamente se utilizan los dígitos EF, que habitualmente son utilizados por los operadores receptores para sus propias necesidades de encaminamiento. Justamente, dado que en este caso se necesitan dígitos específicos para el

---

<sup>35</sup> Véase escrito de alegaciones de TESAU al recurso de ORANGE, de 31 de enero de 2011.



encaminamiento de las llamadas a numeraciones 905 portadas por haces específicos, el uso de los dígitos EF (o F) del NRN resulta en una solución práctica, sencilla y coherente con la especificación, si bien en este caso la fijación de estos dígitos al valor "05" no vendría originada por las necesidades particulares del operador receptor, sino por las necesidades de interconexión por haces específicos de este tipo de llamadas.

De hecho, la fijación de dígitos del NRN reservados para uso del operador receptor con el objetivo de ser utilizados comúnmente por los operadores es una práctica que ya ha sido utilizada por esta Comisión con anterioridad en la portabilidad móvil para identificar a los operadores móviles virtuales prestadores de servicio.

Por último, en el caso que nos ocupa, ningún operador ha señalado estar haciendo uso de los dígitos EF ="05" o F="5" en aquellos NRN asociados a números de red inteligente, es decir, con dígitos CD o DE = "00", por lo que no parece probable que exista un perjuicio para los operadores.

En base a lo anterior, debe desestimarse la solicitud de ORANGE de utilización de los dígitos CD (o DE) del NRN para la identificación de las llamadas a numeraciones 905 portadas a efectos de encaminamiento por los haces específicos de interconexión.

#### **QUINTO.- Sobre el intercambio del tráfico de abonados migrados NGAs a través de las centrales cabecera provinciales.**

En la Resolución de la OIR se resolvió que TESAU puede entregar las llamadas originadas por sus abonados migrados a la red NGA y con destino los servicios del operador interconectado a través de la central de tránsito cabecera provincial. De igual modo, los operadores interconectados con TESAU podrán entregar las llamadas con destino a dichos clientes migrados tanto por la central local de la que dependían previamente a la migración como por la central de tránsito cabecera provincial.

Por tanto, la central de tránsito cabecera provincial (que incluye tanto a las centrales nodales en las provincias con dobletes nodales, como las centrales CSD en aquellas provincias en las que no existe una central nodal y, para el caso de Madrid y Barcelona las centrales primarias) se convertiría en nueva central local para dichas numeraciones migradas.

ORANGE en su recurso considera que lo procedente sería que fuesen las centrales nodales las designadas para realizar el tránsito desde/hacia las pasarelas a NGA (MGW), del mismo modo que ya se hace para transitar el tráfico hacia las centrales locales convencionales de toda el área nodal. Asimismo, también considera que dicho tránsito fuera facturado a nivel local. Este operador justifica su petición alegando que actualmente los operadores ya se benefician del nivel de interconexión en tránsito simple en todo el territorio nacional mediante el establecimiento de interconexiones únicamente a nivel de los Pdl nodales, y que los operadores pueden haber optado por abandonar algunos Pdl sobre centrales cabecera provinciales, al estar garantizado el nivel de tránsito simple con la simple conexión a las centrales nodales.

Según ORANGE, imponer la apertura de Pdl con las centrales cabecera provinciales para el intercambio del tráfico de NGAs a nivel local implicaría reintroducir artificialmente el concepto de provincia en la red y resulta inaceptable teniendo en cuenta que la tendencia evolutiva es hacia la reducción del número de puntos de interconexión y la concentración de mayores volúmenes de tráfico en los mismos.

Asimismo, en alegaciones posteriores, Orange incide en que debido a que los MGW de Telefónica no están abiertos a interconexión con otros operadores, siendo estos equipos los que realmente



podrían considerarse equivalentes a “centrales locales” para los abonados migrados, tanto las centrales cabecera provinciales como las centrales de tránsito nodales ejercen de centrales de tránsito, ya que los clientes NGAs de Telefónica no tienen dependencia física ni lógica de las centrales TDM, por lo que no tendría sentido atribuir una dependencia local a unas centrales de tránsito (cabecera provinciales) en detrimento de otras (nadales).

Por su parte, TESAU, en su posterior escrito de alegaciones de 31 de enero de 2011, manifiesta que la conexión de su red RTC y su red NGN a nivel provincial, en la central de tránsito cabecera provincial, tiene como objetivo facilitar que la relación entre RTC y NGN se haga al nivel más bajo posible, siendo esta opción más eficiente desde el punto de vista de encaminamiento del tráfico que la propuesta por Orange a nivel nodal. TESAU añade que este criterio no necesita de ampliaciones en los recursos de interconexión, ni el establecimiento de nuevos PdIs por parte de ningún operador, mientras que la propuesta de ORANGE perjudicaría a aquellos operadores ya interconectados en CSDs. Y tampoco supone la necesidad de incurrir en una deslocalización geográfica para los operadores, ya que el encaminamiento en interconexión a los clientes migrados no se ve afectado.

Por último, TESAU defiende que la solución de interconexión aprobada en la OIR no supone ningún perjuicio para el operador que únicamente se interconectaba a las centrales nodales, ya que el precio de interconexión sigue siendo el mismo, mientras que supone un beneficio para aquellos operadores que se interconectan a nivel de las centrales de tránsito cabecera provincial puesto que el precio será local para la numeración migrada. En el caso de que el operador tuviera alguna interconexión con alguna central local en la que se migren clientes a NGN y no tuviera el operador interconexión con la CSD provincial, el operador puede seguir realizando la entrega de llamadas hacia la numeración migrada por el Pdl con la central local en cuestión, manteniendo así el mismo precio de interconexión local que antes de la migración.

Tras analizar los recursos y escritos de alegaciones presentados sobre esta cuestión, debemos decir, en primer lugar, que el objetivo de la modificación aprobada en la resolución impugnada (MTZ 2008/210 de 18 de noviembre de 2010), no fue el de definir una nueva estructura de interconexión entre redes NGN aplicable a los servicios de acceso y terminación prestados por Telefónica, ni el de modificar los precios o niveles de interconexión en función de si el abonado es NGN o RTC, sino el de encontrar una solución a corto plazo que solventara la imposibilidad técnica por parte de TESAU de interconectar a través de las centrales locales tradicionales las llamadas originadas por sus abonados migrados de la red RTC a NGN, sin que supusiera una ruptura de las reglas y estructura de interconexión vigentes en la OIR, y permitiendo a TESAU continuar su despliegue de red de nueva generación migrando progresivamente sus abonados de voz tradicionales a la red NGN en IP.

Como se resolvió en la resolución recurrida, la prestación del servicio de voz sobre IP por parte de los operadores ocasiona una evolución de sus redes tradicionales hacia redes IP y, en consecuencia, también de la estructura de interconexión. Esta nueva arquitectura deberá ser estudiada y analizada en el expediente al efecto que será iniciado en breve por esta Comisión, de forma que se puedan estudiar las diferentes opciones técnicas y elegir la solución más apropiada para el conjunto de operadores. Por tanto, mientras no se defina un procedimiento global en la interconexión que tenga en cuenta la posibilidad de interconectarse mediante reglas diferentes y tipologías distintas (IP o SS7) en función del tipo de cliente destino (NGN o RTC) y origen, la interconexión con los abonados NGN de Telefónica debe realizarse a través de la red RTC de esta última, siguiendo en consecuencia las reglas de encaminamiento de la OIR.





## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

En consecuencia, la interconexión entre la red NGN y la red RTC se mantiene a nivel provincial, de forma que las llamadas entre abonados RTC y NGN de TESAU de una misma provincia no necesitan ser encaminadas por la red jerárquica superior de centrales nodales, respetando así el principio seguido en la OIR de que el coste del servicio de interconexión de terminación/originación será menor cuanto más próximamente se encamine la llamada al destino/origen de la llamada. Esta opción resulta más eficiente desde el punto de vista de uso de recursos de la red RTC, respetando las reglas de encaminamiento establecidas en la red jerárquica RTC de TESAU.

Así pues, las centrales cabeceras de provincia serían las centrales más idóneas para interconexión a nivel de facturación local con los clientes NGN migrados de dichas provincias, teniendo en cuenta como criterio principal el menor impacto posible en los operadores interconectados y el mantenimiento de la estructura de interconexión vigente con sus niveles de interconexión y reglas de encaminamiento. De esta forma, actualmente en la red de TESAU la determinación de la tipología del abonado (NGN/RTC) se realiza en la provincia destino correspondiente a su numeración geográfica, con lo que la interconexión de llamadas entre abonados RTC y NGN se realizaría a nivel de la central cabecera provincial de dicha provincia. Por tanto, la aceptación de la propuesta de ORANGE de facturar a nivel local la terminación de todas las llamadas a abonados NGN en las centrales nodales no resultaría apropiada en el marco del presente expediente, ya que está basada en el despliegue actual de MGW de TESAU, aún en fase inicial de crecimiento, donde la estructura de interconexión NGN-RTC podría aún evolucionar, y además supone una ruptura de las reglas de encaminamiento RTC aceptadas en interconexión. Sin embargo, esta opción técnica podría estudiarse a lo largo del procedimiento de interconexión de redes NGN, junto con el análisis de la eficiencia en las reglas de interconexión RTC, donde podrían evaluarse apropiadamente todas las implicaciones de la aplicación de un nivel local a todas las llamadas hacia abonados NGN en las centrales nodales, así como donde la estructura de puntos de interconexión RTC actual sería susceptible de un profundo análisis para mejorar su eficiencia y coexistencia con la interconexión de abonados NGN.

Por otra parte, en respuesta a la alegación de ORANGE y como se explicó en la tramitación del expediente MTZ 2008/210, la apertura de las MGW en interconexión con los operadores no resulta necesaria ni pertinente, ya que ello supondría establecer nuevos enlaces de interconexión, además de que la interconexión con las MGW irá variando en el tiempo al incrementarse su número y ubicación en función del crecimiento del tráfico VoIP.

Además, la facturación a nivel local de las llamadas con todos los abonados NGN de la provincia mediante la interconexión en la central cabecera de provincia, no supone forzar a los operadores a establecer Pdl's en cada una de las provincias. Los operadores que se interconectaban únicamente a nivel nodal no se ven impactados, e incluso pueden verse beneficiados, ya que en aquellas centrales nodales que sean cabeceras de provincia podrán beneficiarse de una facturación local para las llamadas interconectadas con los abonados migrados de toda la provincia, sin necesidad de establecer nuevos Pdl's.

Análogamente, aquellos operadores que se interconectaban a nivel local provincial, no tendrán un perjuicio en terminación, al ser siempre posible terminar las llamadas en las centrales locales donde se encontraban los abonados previamente a la migración y podrán beneficiarse también de una facturación local para aquellos abonados migrados de otras centrales locales de la provincia donde no hubieran establecido Pdl's, ya que tales abonados migrados pasarán a ser facturados



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

como locales si el operador tiene interconexión con las centrales de tránsito cabecera de provincia.

Cabe señalar que, según los datos de interconexión con los operadores aportados por TESAU trimestralmente, la mayoría de operadores interconectados con centrales locales tienen a su vez interconexión con las centrales cabecera de provincia, lo que unido a que todos los abonados VoIP de TESAU actualmente ya están siendo asignados a nivel de interconexión a las centrales cabecera provinciales (numeraciones geográficas asociadas a nuevos clientes del servicio telefónico disponible al público "nativos" NGN o vocales nómadas), redundando en beneficio de los operadores interconectados en dichas centrales cabecera provinciales, ya que tendrán un cada vez mayor volumen de abonados accesibles a nivel local.

De acuerdo con lo anterior, la interconexión a nivel de facturación local con los abonados NGN de TESAU de cada provincia en sus respectivas centrales cabecera provinciales beneficia a la generalidad de operadores y permite mantener las reglas de encaminamiento en interconexión establecidas en la propia OIR y utilizadas internamente por TESAU. En consecuencia, no se considera conveniente aceptar en el momento actual la solicitud contenida en el recurso de ORANGE de que sean las centrales nodales las designadas para el intercambio de tráfico a nivel local hacia/desde los abonados NGN, en vez de las centrales cabecera provinciales.

Sin embargo, se insiste a su vez en que lo anterior no es impedimento a que esta arquitectura sea modificada en un futuro y se obtenga una mayor eficiencia en la interconexión de las redes NGN de TESAU y los operadores, en función de la determinación del tipo de llamada (NGN o RTC) tanto en origen como en destino, pudiéndose simplificar los niveles o variar la numeración accesible a nivel local de las centrales de interconexión. Este análisis deberá ser acometido en el correspondiente expediente de definición de la interconexión IP entre redes NGN y la coexistencia con la interconexión tradicional.

Asimismo, ante la apreciación de ORANGE al respecto, se ha de señalar que en ningún caso se está forzando a los operadores a abrir nuevos Pdl's en cada una de las provincias donde se intercambie tráfico geográfico, ya que toda la numeración de TESAU es siempre accesible a nivel de tránsito mediante la interconexión en las centrales nodales. Simplemente se está asumiendo la jerarquía de interconexión de la red de TESAU y el mantenimiento de las reglas de encaminamiento vigentes en función de la distancia, donde los niveles de interconexión de la OIR (local, metropolitano, tránsito simple y tránsito doble) han sido calculados en función de los costes de red RTC de TESAU y siguiendo un plan de encaminamiento jerárquico en función de las áreas nodales y provincias asociadas a cada área nodal, y se ha aportado una solución eficaz e inmediata, con el mínimo impacto en los operadores interconectados con TESAU a los problemas de migración de abonados a la red NGN. Por el contrario, la propuesta de ORANGE de facturación a nivel local de todos los abonados NGA mediante interconexión tradicional en un muy reducido número de puntos (3 puntos según la estructura de MGW actual), supone una asimetría fundamental con respecto a la interconexión de abonados RTC, donde existe una estructura de niveles en función de la ubicación geográfica de interconexión, afectando en mayor medida a los operadores que han realizado un mayor despliegue.

Ahora bien, es también una evidencia que en la interconexión IP de abonados NGN el número de puntos de interconexión necesarios se reduce drásticamente. Por ello, es evidente que la resolución de la OIR sobre la problemática en interconexión de los abonados migrados NGN de TESAU, aporta una solución transitoria y adecuada al momento actual, que permite mantener la



topología de interconexión vigente y beneficia a los operadores, aunque dicha topología deberá ser revisada en el futuro, así como los niveles y precios de la OIR, para llegar a una estructura de interconexión más acorde con el cada vez mayor número de usuarios VoIP y la aparición de la interconexión IP como opción alternativa de interconexión.

Dicho esto, conviene reflexionar sobre la asignación de centrales cabecera de provincia por parte de TESAU. Actualmente, las centrales de interconexión cabecera de provincia en interconexión son las centrales nodales en las provincias con dobles nodales y las centrales CSD en aquellas provincias en la que no existe una central nodal. Sin embargo, para el caso de las provincias de Madrid y Barcelona, con el mayor volumen de abonados y tráfico de la red, las centrales cabecera de provincia son las denominadas centrales primarias (4 en Barcelona y 3 en Madrid), mientras que la mayor parte del tráfico intercambiado en dichas provincias se realiza a través de las centrales nodales (6 en Barcelona y 5 en Madrid). En estas dos provincias, el hecho de que las centrales cabeceras sean las centrales primarias no obedece más que a una decisión interna de TESAU, ya que tanto las centrales primarias como las centrales nodales están mutuamente interconectadas y malladas entre sí, estando a efectos prácticos todas ellas realmente al mismo nivel de interconexión, por lo que el encaminamiento en terminación de las llamadas a los abonados NGA de estas provincias puede hacerse directamente desde las centrales nodales a las MGW respectivas. De hecho, la numeración vocal nómada geográfica que TESAU tiene asignada en la provincia de Madrid y Barcelona está asociada tanto a las centrales primarias como nodales de cada una de las provincias.

Por ello, aun cuando TESAU clasifica estas centrales en dos tipos diferenciados para su propia gestión interna y para racionalizar la interconexión de los operadores en dichas centrales, en el caso que nos ocupa de aplicación de un precio local a las llamadas en interconexión con los usuarios migrados NGN, las centrales nodales también deberían ser consideradas como centrales cabecera de provincia, de forma que a efectos del procedimiento de facturación en interconexión con los abonados NGN de TESAU definido en la OIR estas centrales serían equivalentes a las centrales primarias. Así pues, en el Anexo I de la OIR con la información de centrales abiertas en interconexión, TESAU deberá incluir todas las centrales nodales de Madrid y Barcelona como centrales cabeceras provinciales en lo que se refiere a numeraciones NGN. Esta obligación se articulará introduciendo la necesidad de que al aplicar el procedimiento de facturación de los abonados migrados a NGN, en el apartado 7.6.4 de la OIR, TESAU deberá considerar que todas las centrales nodales del Anexo I son consideradas centrales de tránsito cabecera provinciales en sus respectivas provincias respecto de la numeración NGN.

## **SEXTO.- Sobre el procedimiento de facturación establecido para los abonados de TESAU migrados a NGN.**

### **6.1 Sobre la solución técnica incluida en la resolución impugnada y las alegaciones de los operadores sobre la misma en el presente recurso.**

En la Resolución impugnada se decidió sustituir la solución de facturación de los servicios de interconexión afectados por la migración de clientes de TESAU a la red NGN, por otra solución o procedimiento alternativo que evitase desarrollos costosos y complejos a los operadores interconectados, aplicando un factor corrector al tráfico de interconexión afectado intercambiado por los Pdl de tránsito cabecera provinciales.

Al respecto, TESAU solicita en su recurso la supresión de dicha solución y la aplicación del procedimiento de facturación propuesto por TESAU a lo largo del expediente MTZ 2008/210, basado en una facturación a nivel local del acceso y terminación en las centrales de tránsito cabecera de provincia número a número, por medio del uso de una tabla de clientes migrados.



TESAU alega para solicitar la anulación de este procedimiento las siguientes razones:

- La solución de facturación aprobada por esta Comisión carece de motivación suficiente porque supone un “brusco giro” en relación a la solución propuesta en el trámite de audiencia, habiendo TESAU implementado su propia solución.
- La solución sobre la base de un factor corrector parece sencilla pero su aplicación es muy laboriosa, admitiéndose diferentes interpretaciones sobre la determinación de los APCs a los que aplicaría la corrección en facturación propuesta, así como sobre qué parámetros del APC.

En el análisis realizado por TESAU el factor habría de aplicarse sólo al tráfico objeto del servicio de interconexión afectado, que corresponda con los APCs con nivel de precio de tránsito simple, afectando por tanto al procedimiento de consolidación, al deber discriminar los APCs sobre los que se aplicaría el factor. En este sentido, TESAU alega que la solución simplificada de aplicar el “factor corrector” al importe global de los APCs de tránsito simple correspondientes a las centrales de tránsito cabecera provinciales implicaría cometer el error de aplicar dicha corrección a ciertos componentes del importe que no se ven afectados por la migración del cliente (importe que paga el usuario llamante, precio del servicio de facturación y cobro, etc), además de que las operaciones requeridas para discriminar los APCs aplicables y los parámetros a los que aplicar el factor corrector deberían realizarse mensualmente para todas las rutas del operador interconectado con la central de tránsito cabecera provincial de cada provincia, y repetirlo para todas las provincias, por lo que el proceso sería muy laborioso para realizarlo manualmente.

Añade el operador recurrente, además, que la aplicación del factor corrector en el caso específico de que las centrales cabecera provinciales fuesen las correspondientes a dobletes nodales, implicaría que existiría tráfico incluido en dichos APCs a los que no debería aplicarse el factor, por haber sido originado en el resto de provincias del área nodal correspondiente.

Por último, TESAU insiste en que se debe utilizar una solución de facturación automática que no dependa de procesos manuales en consolidación, siendo dicha solución la propuesta por TESAU mediante el uso de la tabla de clientes migrados. En este sentido, TESAU propone una solución de compromiso, según la cual aplicaría la solución de facturación en base a la utilización de la tabla de clientes migrados, y los operadores que no deseen realizar desarrollos podrían obtener sus propios datos en base a la información que proporcione TESAU del factor corrector por provincia.

ASTEL en sus alegaciones es contraria a utilizar la solución propuesta por TESAU, ya que requeriría de un análisis número a número de los clientes migrados y supondría costosos desarrollos y postprocesados de la información en los sistemas de facturación y consolidación. La propuesta de ASTEL es el uso de un único coeficiente calculado a nivel global de red a partir del número total de clientes de NGAs de TESAU y el número total de accesos de TESAU, que sería aplicado sistemáticamente sobre todos los Pdl de tránsito que el operador tenga establecido, para simplificar la operativa y reducir el cálculo y aplicación de coeficientes.

Por su parte, ORANGE tampoco está de acuerdo con la propuesta de TESAU y en sus últimas alegaciones de 31 de marzo de 2011 remarca que la propuesta de la Comisión de aplicar un factor corrector por provincia en los Pdl de tránsito con las centrales de tránsito supone entrar a diferenciar dentro de los distintos APCs existentes la parte de tráfico correspondiente a cada provincia, para poder aplicar el factor corrector correspondiente, introduciéndose una gran complejidad en la operativa de consolidación para TESAU y también para los propios operadores.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

Por tanto, ORANGE defiende la aplicación de un único factor de corrección global (total de accesos NGA en toda la red de TESAU, respecto del total de accesos de TESAU) sobre todas las rutas de tránsito simple de que disponga un operador en su interconexión con TESAU, o incluso en el caso de operadores regionales, de un factor corrector medio correspondiente al área sobre la que el operador ofrece servicio a nivel de tránsito simple. Este operador defiende que, con independencia de que el operador no tenga establecido Pdl de tránsito en todas las provincias, todo el tráfico de los clientes NGA de TESAU debería ser facturado a nivel local, con lo que la aplicación de coeficientes distintos por provincia sería innecesaria.

En respuesta a las alegaciones de TESAU, es preciso recordar, en primer lugar, que el procedimiento recurrido MTZ 2008/210 tiene el objetivo de paliar los impactos en interconexión ocasionados a los operadores por la migración de abonados de TESAU a su red NGN, dejando así de ser atendidos por las centrales locales tradicionales. Este cambio de arquitectura interna de la red de TESAU provoca que, aun cuando la terminación de llamadas en los abonados migrados a NGN de TESAU pueda seguir manteniéndose por los Pdl con las centrales locales a las cuales pertenece el rango de numeración, las llamadas originadas en dichos abonados deben ser interconectadas con los operadores a nivel de las centrales de tránsito. Por tanto, como contrapartida a esta modificación de las reglas de interconexión, TESAU proponía facturar a precio de nivel local el servicio de acceso y de terminación relativos a llamadas originadas o terminadas en abonados migrados NGN interconectadas a nivel de las centrales de tránsito donde se asociaría la numeración migrada, utilizando para ello una tabla de numeraciones migradas que iría actualizándose continuamente.

Sin embargo, tal y como alegaron los operadores en el procedimiento, el análisis número a número de los registros de facturación para determinar el nivel de interconexión al que facturar la llamada requeriría de costosos desarrollos en los sistemas de facturación y consolidación de los operadores. Por tanto, teniendo en cuenta las argumentaciones expuestas y el objetivo del procedimiento MTZ 2008/210 de evitar al máximo los impactos en interconexión originados por la migración de clientes de TESAU a su red NGN, situación que debería limitarse exclusivamente al ámbito de ésta y no afectar a los operadores, en la resolución recurrida se optó finalmente por utilizar un criterio que evitase a los operadores modificar sus sistemas de facturación de llamadas con TESAU, estableciéndose una regla de compensación en la consolidación del tráfico afectado a nivel de las centrales de tránsito.

En esta decisión jugó un factor decisivo el hecho de que la evolución de la interconexión a IP entre operadores originada por la migración de la telefonía tradicional conmutada hacia la telefonía sobre IP o VoIP, será tratada en expediente ad-hoc con los operadores. Por tanto, la solución aprobada tiene un ámbito de aplicación temporal, de forma que TESAU pueda migrar a sus abonados a la red NGN, y al mismo tiempo este impacto no suponga a los operadores costes adicionales en interconexión. En consecuencia, la solución que combina el cumplimiento de estos requisitos y simplifica al máximo las tareas a nivel de facturación y consolidación de los operadores es la propuesta contenida en la resolución recurrida, puesto que no implica una modificación total de los sistemas de facturación de los operadores basados en mecanismos de facturación por rangos.

Por otro lado, carece de fundamento la alegación de TESAU respecto a la falta de motivación de la resolución sobre este punto, ya que los fundamentos contenidos en la resolución recurrida y, concretamente, en las páginas 14 y 15, exponen las razones de aplicar el procedimiento de compensación en facturación en lugar de la propuesta original. Debe recordarse, con relación a los requisitos de motivación de los actos y resoluciones administrativos, que el artículo 54.1 de la LRJPAC señala que la motivación requerirá una *“sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho”*. El carácter *“sucinto”* de la motivación administrativa ha sido ratificado por la Sala de lo



Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en reiteradas sentencias. En casos de motivación sucinta pero existente por parte de esta Comisión, los tribunales han declarado la plena validez del acto o resolución. Entre otras pueden citarse las SSTs de 15 de diciembre de 2009<sup>36</sup>, de 26 de mayo de 2009<sup>37</sup> y de 7 de marzo de 2006<sup>38</sup>.

Además, como ha señalado el Tribunal Supremo en distintas sentencias, y, entre otras, en las STS de 3 de diciembre de 1996<sup>39</sup> y de 3 de mayo de 1995<sup>40</sup>, la motivación de las resoluciones administrativas no exige una contestación exhaustiva y pormenorizada de la totalidad de las alegaciones efectuadas por los interesados a lo largo del procedimiento. Y, por otro lado, como se indica en la SAN de 30 de julio de 2005<sup>41</sup>, el Consejo de esta Comisión puede apartarse de los criterios técnicos expresados por sus servicios durante la tramitación del procedimiento, dada la naturaleza no determinante de dichos criterios, que:

*“implica que su contenido no condiciona la posición de la CMT a la hora de adoptar la decisión y no conlleva, como se pretende por la actora, una exigencia a la CMT de exposición de las concretas razones que determinaron que no siguiera la propuesta del informe, ya que tal apartamiento no precisa, en principio, ser formal ni materialmente justificado, siendo suficiente y válida la motivación ofrecida en los acuerdos impugnados sobre las razones por las que se llega a la solución adoptada sin necesidad de posicionamiento o valoración expresa del dictamen, alegación pues, que ha de ser rechazada por carecer de sustancia y relevancia.”*

De ahí que, en contra de lo alegado por TESAU, la posible existencia de desarrollos previos realizados por dicho operador no supone condicionamiento alguno a la decisión definitiva de esta Comisión sobre la cuestión adoptada en la resolución recurrida.

## 6.2 Sobre el procedimiento de compensación de importes mediante factor corrector.

El procedimiento de compensación de importes del tráfico intercambiado por los clientes migrados, se basa en la aplicación sobre los tráficos afectados a nivel de tránsito de una corrección calculada en función del ratio de clientes migrados de la provincia en cuestión. Así, esta aproximación permitiría que el tráfico de los clientes migrados de TESAU que hubiera sido facturado por los operadores a nivel de tránsito, pudiera ser compensado mensualmente a precio de nivel local sin requerir de post procesados diarios de los CDRs. En sus alegaciones, TESAU admite que el concepto de compensación es *“sencillo en cuanto a su enunciado”*, pero cuestiona su aplicabilidad, sobre la base de que pueden darse diferentes interpretaciones en el modo de aplicarlo, debido a que existen tipologías de tráfico sobre los que, en puridad, no debería aplicarse el factor corrector, por no estar dentro de las tipologías de tráfico afectadas por la migración, y existiría entonces la incertidumbre de determinar sobre qué APCs específicos aplicar la compensación, así como sobre qué parámetro de los mismos, ya sea sobre el volumen de minutos o sobre el importe.

Por otra parte, de las alegaciones de TESAU parece desprenderse que la aplicación del factor corrector sería totalmente manual, variando cada mes y constituyendo un proceso muy laborioso de determinación y desglose de APCs.

<sup>36</sup> RC 2694/2007.

<sup>37</sup> RJ 2009\4401.

<sup>38</sup> RJ 2006\1668.

<sup>39</sup> RJ 1996\8930.

<sup>40</sup> RJ 1995\4050.

<sup>41</sup> RJCA 2006\26.



Al respecto, aunque TESAU parece cuestionar los tráficos afectados por el procedimiento aprobado en la OIR, éstos están especificados en la resolución recurrida, donde se explicita la tipología de llamadas que deben ser facturadas a nivel local:

- *Llamadas originadas por los abonados que dependen de un nodo NGN destinadas a servicios de un operador para los que la OIR establece que hay que entregarlas en el Pdl más cercano al origen de la llamada en el Pdl de tránsito con la central frontera cabecera de la provincia a la que pertenece el abonado.*
- *Llamadas destinadas a los abonados migrados tanto en el Pdl local con la central local a la que pertenecía el cliente, así como a través del Pdl con la central de tránsito que pasaría a realizar, a los efectos de la interconexión, el papel de nueva central local.*

Es decir, de los párrafos anteriores se infiere por tanto que los servicios de interconexión prestados por TESAU que deberían ser facturados a nivel local en las centrales de tránsito cabecera de provincia son tanto el servicio de terminación en los abonados migrados de TESAU, como los servicios de interconexión de acceso de la OIR originados en abonados migrados, excepto el de acceso hacia operadores seleccionados o preseleccionados, ya que TESAU no tiene obligación de permitir la selección de operador para los clientes migrados, según el mercado 1, tal y como se explica en la página 10 de la resolución recurrida. También conviene recordar que el procedimiento correctivo sólo afecta a las llamadas de/hacia abonados migrados de la red RTC a la red NGN de TESAU, ya que sobre los abonados “nativos” NGN no hay impacto, puesto que su numeración está asociada a rangos de numeración local de las centrales cabecera provinciales.

En cualquier caso, para evitar confusiones procede aclarar la tipología de tráficos sobre los que debe aplicarse el procedimiento de compensación, aunque la propia TESAU en su recurso hace una interpretación correcta, siguiendo los términos de la resolución:

- Servicio de interconexión de acceso para los servicios de red inteligente del operador: 800, 900, 901, 902, 70X, 803, 806, 807, 905, 907
- Servicio de interconexión de acceso para llamadas con destino a los números cortos gratuitos de un operador (rangos 14XY, 15XY, 16XY, 17XY, 18XY y 19XY)
- Servicio de interconexión de acceso para llamadas al servicio de consulta telefónica sobre números de abonado del operador (118AB)
- Servicio de interconexión de acceso para llamadas a servicios de interés social del operador (emergencia y atención ciudadana)
- Servicio de interconexión de terminación en Telefónica

El factor correctivo que debe aplicarse a la tipología de llamadas anterior, según la exposición de motivos de la resolución es el basado en el porcentaje de numeración migrado a NGN sobre el total de numeración asociada a clientes de TESAU en la provincia, excluyendo la numeración importada. Es por tanto un factor correctivo por provincia el que debe aplicarse para los tráficos de interconexión de acceso y terminación intercambiados a nivel de tránsito en las centrales cabecera de las provincias donde exista numeración migrada a NGN.

No se consideró conveniente aplicar un único factor de corrección a un nivel de agregación mayor, como por ejemplo, la aplicación de un único factor a todo el tráfico de tránsito de nivel nacional, como propone ASTEL y ORANGE, ya que aunque se simplificaría el procedimiento, el criterio no sería proporcionado ni causal, debido a que todos los operadores interconectados se beneficiarían del mismo ratio, con independencia del número de Pdl de tránsito establecidos.



Asimismo, aunque ORANGE defiende la aplicación de un único factor correctivo basado en el total de accesos NGA respecto del total de accesos de TESAU, aplicado a todas las rutas de tránsito simple del operador interconectado, se ha de rechazar esta propuesta debido por una parte a que la corrección sólo aplicaría al tráfico de abonados migrados NGA por lo que el factor debería basarse en el total de numeraciones migradas NGA y no en el total de numeraciones NGA, y por otra parte porque, como se ha explicado anteriormente, las únicas centrales de tránsito en las que procede aplicar una facturación local para las llamadas afectadas son las centrales de tránsito cabecera provincial. Si se aplicase el factor de corrección basado en el total de numeraciones migradas NGA sobre el total de tráfico en tránsito simple del operador interconectado, se estaría aplicando la reducción a otros tráficos a los que no aplica la reducción, siendo además el porcentaje de reducción idéntico para todos los operadores, con independencia del mayor o menor número de PdlS establecidos en cada provincia.

Al respecto de la alegación de TESAU relativa a la complejidad de aplicar el factor corrector a todas las rutas de los operadores con las centrales cabecera provinciales en cada provincia, cabe significar que obviamente se necesita desglosar los APCs específicos asociados a las rutas de tránsito simple de las centrales cabecera provinciales y aplicar el factor corrector con el porcentaje de numeración migrada a NGN de la provincia a los minutos de tráfico de aquellos APCs afectados (APCs de interconexión de acceso a numeración de red inteligente del operador, numeración corta, 118AB y números de interés social y APCs de interconexión de terminación en numeración geográfica de TESAU), para posteriormente tarificar dichos minutos según la diferencia de precio entre el nivel de tránsito simple y local y sumarlo o restarlo a los APCs afectados dependiendo del sentido de facturación (sumar a los APCs de acceso con precio neto a pagar por Telefónica al operador y restar de los APCs de acceso con precio neto a recibir por TESAU y de los APCs de terminación). Es necesario aplicar el factor al tráfico y después calcular el precio correspondiente para evitar aplicar la corrección directamente en el precio final de los APCs, que en el caso de varios APCs de interconexión de acceso constan de componentes de precio adicionales (típicamente el precio que paga el usuario para servicios de tarificación adicional), que son independientes de la facturación mayorista.

Sin embargo, en cualquier caso todos los tráficos correspondientes a servicios de interconexión de la OIR están perfectamente caracterizados en los sistemas de facturación mediante los APCs. Por tanto, el desglosar el conjunto de APCs en función de las rutas de tráfico de las centrales cabecera provinciales y aplicar el factor corrector al tráfico para poder obtener el importe de interconexión a sustraer de la facturación final en consolidación es sin duda un proceso a realizar tanto por TESAU como por los operadores, debiendo TESAU seleccionar los APCs específicos y realizar el procedimiento para cada uno de los operadores interconectados. Sin embargo, una vez que la operativa es puesta en marcha mediante una rutina, el mecanismo es automáticamente ejecutado mes a mes, por lo que no parece revestir de una especial complejidad al respecto, ni necesita de procesamientos manuales.

Asimismo, de los más de sesenta operadores interconectados con TESAU, la gran mayoría tiene un número de PdlS provinciales muy limitado, lo que unido al hecho de que por el momento los abonados migrados NGN están restringidos a 13 provincias de la red de TESAU, hace que este procedimiento de facturación local de acuerdo con factores correctivos provinciales sea más rápido de ejecutar y proporcione una solución beneficiosa y proporcionada para los operadores sin impactos mayores en sus sistemas de facturación.

Por otra parte, la aplicación de compensaciones de facturación a nivel de tráficos de interconexión específicos parametrizados en APCs es un procedimiento comúnmente utilizado por TESAU y los operadores en función de sus propias necesidades (errores de facturación, acuerdos comerciales





de servicios...) y basarse en un único método para consolidar los importes mensuales de facturación es preferible a la propuesta alternativa de TESAU de utilizar para ella misma su mecanismo de facturación en base a la tabla de clientes migrados y permitir a los operadores contrastar sus propios resultados en base a la información de factores correctores por provincia, ya que evidentemente los resultados siempre serán diferentes y estarán sujetos a discusión.

Así pues, se estima que debe mantenerse el procedimiento de consolidación de acuerdo con el factor corrector a aplicar sobre los tráficos afectados de nivel tránsito simple (servicios de interconexión de acceso y terminación especificados anteriormente) de aquellas provincias donde el operador esté interconectado a alguna de las centrales de tránsito cabecera provinciales de TESAU, tanto por tiempo como por capacidad.

Se ha de reconocer, sin embargo, que la resolución impugnada no es del todo explícita y puede crear confusión en cuanto a la aplicación del factor corrector para los tráficos de terminación, ya que en el caso de que el operador esté interconectado en las centrales locales de la provincia no sería necesario aplicar la reducción en facturación correspondiente a nivel de tránsito, ya que TESAU facturaría correctamente el tráfico a nivel local. Sin embargo, si el operador no dispone de interconexión con todas las centrales locales de la provincia, entonces la reducción en facturación a nivel de tránsito debería aplicarse de forma inversamente proporcional al número de centrales locales con las que tenga establecido Pdl's el operador en dicha provincia. Por ello, y de acuerdo con lo anteriormente mencionado, para una mayor claridad en cuanto a la aplicación del procedimiento se estima conveniente modificar el apartado 7.6.4 de la OIR incluyendo estos extremos.

Por último, aunque el procedimiento correctivo de facturación modificado permite a los operadores evitar la facturación de llamadas de interconexión número a número, sin que se deba modificar los sistemas de facturación en base a rangos que utilizan en general los operadores, puede haber la posibilidad de que el operador interconectado prefiera aplicar un procedimiento alternativo de facturación. Por su parte, también TESAU puede preferir aplicar una solución de facturación alternativa en la consolidación con determinados operadores, que le permita simplificar más aún el procedimiento a utilizar o que le permita aplicar mejor el factor correctivo en determinados casos por el hecho de que el tráfico incluido en los APCs de tránsito simple puede incluir tráfico originado o terminado en otras provincias del área nodal correspondiente.

Por estas razones, y si bien TESAU está obligada a ofrecer y aplicar como mínimo el procedimiento descrito en el apartado 7.6.4 de la OIR, debido al impacto en interconexión de los abonados migrados a NGN, dado el ámbito de aplicación temporal del procedimiento en tanto en cuanto no se llegue a una solución óptima y consensuada respecto de la interconexión de redes NGN y la coexistencia con la interconexión tradicional, ha de primar la voluntad de las partes en la aplicación del procedimiento descrito, pudiéndose llegar a un acuerdo alternativo de facturación entre las partes implicadas. Por ello, debe incluirse también expresamente en el apartado 7.6.4 de la OIR la referencia a este posible pacto alternativo entre operadores.

#### **SÉPTIMO.- RECTIFICACIÓN DE UN ERROR MATERIAL EN EL TEXTO CONSOLIDADO DE LA OFERTA DE INTERCONEXIÓN DE REFERENCIA (OIR).**

La rectificación o subsanación de errores materiales contenidos en actos y resoluciones administrativos se encuentra regulada en el artículo 105.2 de la LRJPAC, precepto que establece que:



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

*“Las Administraciones públicas podrán, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos.”*

La jurisprudencia constante, y entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2006 (RJ 2006/1754), de 18 de junio de 2001 (RJ 2001/9512) y de 11 de diciembre de 1993 (RJ 1993/10065) viene exigiendo una serie de requisitos necesarios para la rectificación de errores materiales, que son los siguientes:

1. Que se trate de simples equivocaciones elementales de nombres, fechas, operaciones aritméticas o transcripciones de documentos;
2. Que el error se aprecie teniendo en cuenta exclusivamente los datos del expediente administrativo en el que se advierte;
3. Que el error sea patente y claro, sin necesidad de acudir a interpretaciones de normas jurídicas aplicables;
4. Que no se proceda de oficio a la revisión de actos administrativos firmes y consentidos;
5. Que no se produzca una alteración fundamental en el sentido del acto (pues no existe error material cuando su apreciación implique un juicio valorativo o exija una operación de calificación jurídica);
6. Que no padezca la subsistencia del acto administrativo es decir, que no genere la anulación o revocación del mismo, en cuanto creador de derechos subjetivos, produciéndose uno nuevo sobre bases diferentes y sin las debidas garantías para el afectado, pues el acto administrativo rectificador ha de mostrar idéntico contenido dispositivo, sustantivo y resolutorio que el acto rectificado, sin que pueda la Administración, so pretexto de su potestad rectificatoria de oficio, encubrir una auténtica revisión; y
7. Que se aplique con un hondo criterio restrictivo.

En el texto consolidado de la OIR anexo a la resolución recurrida se ha apreciado de oficio un error material sito en el apartado 6.5.2. Concretamente, dicho error aparece en la letra k) del punto 1 del apartado 6.5.2 de la OIR, donde consta el siguiente texto:

*k) Operador que presta el servicio de consulta telefónica.*

La mención “*servicio de consulta telefónica*” es errónea, puesto que el apartado 6.5.2 se refiere a “*servicios de tarifas especiales*”, tal y como se desprende del propio texto del mismo, donde se trata de facturación y casos de impago en las llamadas a números de tarifas especiales. Concretamente, en un párrafo anterior al punto donde se localiza el error se dice lo siguiente:

*“Telefonica de Espana debe (i) realizar todas las gestiones de tratamiento de datos y facturación de las llamadas a los numeros de tarifas especiales”*

De lo anterior se desprende que la letra k) del punto 1 del apartado 6.5.2 debe tener el siguiente contenido:

*k) Operador que presta el servicio de tarifas especiales.*



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

El error material se aprecia teniendo en cuenta exclusivamente los datos y documentación contenidos en el propio expediente administrativo, siendo patente y claro y no suponiendo una revisión de oficio del fondo de la Resolución de 18 de noviembre de 2011 (DT 2008/210) ni una alteración fundamental de la misma, ni afectando tampoco a su propia subsistencia.

Por todo cuanto antecede, esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones,

### RESUELVE

**PRIMERO.-** Estimar parcialmente el recurso de reposición interpuesto por France Telecom España SA contra la Resolución MTZ 2008/210 de 18 de noviembre de 2010, con relación a la solicitud de dicho operador de añadir expresamente en el texto consolidado de la Oferta de Interconexión de Referencia (OIR) la obligación de Telefónica de España SAU de incluir en su información de impagos la información desglosada debidamente por operador de tarifas especiales en los términos expresados en la página 35 (apartado 7.3.1) de la Resolución de 18 de noviembre de 2010 (MTZ 2008/210), desestimándose el resto de peticiones incluidas en dicho recurso.

**SEGUNDO.-** Desestimar íntegramente el recurso de reposición interpuesto por Telefónica de España SAU contra la Resolución del Consejo de esta Comisión de 18 de noviembre de 2010 recaída en el procedimiento MTZ 2008/210 por la que se aprueba la modificación de la Oferta de Interconexión de Referencia (OIR).

**TERCERO.-** Rectificar el error material advertido en el apartado 6.5.2 de la Oferta de Interconexión de Referencia (OIR) en el sentido expuesto en el Fundamento Séptimo de la presente resolución.

**CUARTO.-** Modificar los apartados 6.5.2, 6.5.4 y 7.6.4 de la Oferta de Interconexión de Referencia (OIR) quedando redactados en la forma especificada en el **ANEXO** a la presente resolución.

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 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 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 48.12 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, en el artículo 22 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, en la Disposición Adicional Cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y en 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 lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.



---

COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

***El presente documento está firmado electrónicamente por el Secretario, Jorge Sánchez Vicente, con el Visto Bueno del Presidente, Bernardo Lorenzo Almendros***



## ANEXO

### APARTADOS 6.5.2, 6.5.4 Y 7.6.4 DE LA OFERTA DE INTERCONEXIÓN DE REFERENCIA (OIR)

#### **6.5.2. Servicios de interconexión para llamadas a numeraciones de coste compartido (901) y para numeraciones de llamadas de pago por el abonado llamante sin retribución para el abonado llamado (902 y 70X).**

Para estos servicios, Telefónica de España presta al operador interconectado los siguientes servicios:

- Servicio de interconexión de acceso, a los precios que en cada momento recoja la OIR.
- Servicio de facturación y gestión de cobro. Este servicio se remunera a un único precio por llamada, independientemente de que dicha llamada sea facturada y cobrada o facturada e impagada. Este servicio de facturación y gestión de cobro se inicia con el tratamiento de los datos de las llamadas a los números de Red Inteligente para la prestación al cobro de la correspondiente factura al abonado y, salvo pacto en contrario, tal obligación de facturación y gestión de cobro finaliza para Telefónica de España bien cuando el abonado haya pagado el importe facturado o bien cuando haya realizado todas las gestiones que se señalan con posterioridad.

Para las llamadas a numeraciones 901, dado el esquema de cobro compartido de este servicio, no habrá pagos en interconexión, debiendo cada operador recuperar sus costes de red de su respectivo cliente.

En el caso de la numeración 902, el operador interconectado con Telefónica de España podrá elegir la tarifa minorista que deberá abonar el usuario llamante acogiéndose a uno de los niveles tarifarios que Telefónica de España tenga definidos para acceso a los servicios 902 en cada momento.

En primer término, Telefónica de España debe (i) realizar todas las gestiones de tratamiento de datos y facturación de las llamadas a los números de tarifas especiales, (ii) presentar al cobro la correspondiente factura al abonado, (iii) gestionar el cobro que realice el abonado, (iv) agotar todos los instrumentos que provee la normativa sectorial de telecomunicaciones con anterioridad a la vía jurisdiccional para los casos de impago, llegando a la interrupción definitiva del servicio telefónico; entre otras posibles medidas, debe tramitar la exigibilidad de un depósito de garantía, la suspensión temporal e interrupción definitiva del servicio telefónico, la ejecución de las garantías constituidas, la consignación del importe no pagado por parte del abonado, la personación en los organismos competentes, en los términos previstos en la Carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas y en la Orden PRE/361/2002 modificada por la Orden PRE/2410/2004.

Telefónica de España está obligada a agotar todos los instrumentos que provee la normativa sectorial de telecomunicaciones con anterioridad a la vía jurisdiccional para los casos de impago de los abonados y a comunicar al operador interconectado su decisión de continuar, o no, persiguiendo la deuda judicial o extrajudicialmente, en un plazo de seis meses a contar desde que Telefónica de España tiene conocimiento del primer impago, debiéndose entender que tal conocimiento se produce bien por haber sido devuelta la factura presentada por el banco, en el caso de facturas con domiciliación bancaria, bien por haber finalizado el plazo otorgado para el pago en las facturas a abonar en ventanilla.



El citado plazo de seis meses se suspenderá durante el periodo en el que se substancie por parte del cliente final el procedimiento de reclamación de cantidades ante las Juntas Arbitrales de Consumo o ante la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información y se reanudará, en su caso, cuando hayan una adoptado una decisión definitiva con respecto a la reclamación.

En segundo término, una vez recibida por el operador interconectado la intención de Telefónica de España de perseguir la deuda contraída por la vía judicial o por la vía extrajudicial, el operador interconectado tiene un plazo de diez días para notificar a Telefónica de España que no debe continuar con las gestiones de cobro que pretende respecto del crédito devengado por las llamadas de consulta telefónica que le corresponden.

En el supuesto de que Telefónica de España no reciba la notificación anterior en el plazo señalado, el servicio de facturación y gestión de cobro finaliza cuando se haya cobrado o cuando se califique la deuda de incobrable. A estos efectos, se entenderá que la deuda es incobrable (i) si se ha perseguido judicialmente, cuando resulte la imposibilidad de cobro de la deuda por la inexistencia de bienes o derechos resultante de la investigación judicial del patrimonio del ejecutado solicitada de una sola vez respecto de todas aquellas actuaciones que se consideren oportunas y (ii) si se ha perseguido extrajudicialmente, cuando trascurra el plazo máximo fijado a Telefónica de España para la realización de todas las gestiones por esta vía sin haber comenzado la vía judicial y sin haber alcanzado acuerdo de pago con el deudor.

Telefónica de España deberá realizar todas las gestiones extrajudiciales en un plazo de cuatro meses a contar desde que Telefónica de España haya agotado todos los instrumentos que provee la normativa sectorial de telecomunicaciones con anterioridad a la vía jurisdiccional para los casos de impago y haya comunicado al operador interconectado su decisión de perseguir extrajudicialmente la deuda.

Telefónica de España deberá realizar todas las gestiones preparatorias y presentar ante los juzgados correspondientes las demandas o peticiones oportunas para comenzar los procedimientos judiciales en un plazo de cuatro meses a contar desde que Telefónica de España haya agotado todos los instrumentos que provee la normativa sectorial de telecomunicaciones con anterioridad a la vía jurisdiccional para los casos de impago y haya comunicado al operador interconectado su decisión de perseguir judicialmente la deuda.

Telefónica de España abonará al operador de Red Inteligente la retribución que le corresponda (importe resultante de restar a la tarifa final aplicada al usuario llamante el precio del servicio de facturación y gestión de cobro y el precio del servicio de interconexión de acceso al nivel de interconexión aplicable). En caso de que se produzcan impagos en las llamadas a números interconectados de tarifas especiales sin retribución para el llamado, Telefónica de España podrá repercutir al operador interconectado el impago producido bien (i) una vez que Telefónica de España acredite que ha procedido a poner en práctica al menos la suspensión temporal del servicio telefónico por impago, como medio previsto en la normativa para gestionar los impagos de abonados o bien (ii) una vez haya finalizado sus obligaciones en la prestación del servicio de facturación y gestión de cobro.

Telefónica de España acreditará suficientemente el impago producido mediante la aportación de la siguiente información y documentación:



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

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.

1.- En el momento en el que Telefónica de España pretenda acogerse a sus derechos de no abonar el importe correspondiente al precio establecido a sus usuarios para el servicio de inteligencia de red o de repercutirlo posteriormente, una vez abonado:

- a) Número de la factura
- b) Mes de emisión de la factura y fecha de vencimiento de la misma.
- c) Fecha en la que Telefónica de España ha tenido conocimiento del impago
- d) Fecha, hora de comienzo y duración de la llamada
- e) Número llamante completo
- f) CIF/DNI del abonado llamante
- g) Número llamado
- h) Importe total impagado
- i) Información sobre el estado de la ejecución de las garantías constituidas, en su caso, por el abonado.
- j) Estado de la tramitación de la facturación y gestión de cobro de la factura impagada.
- k) Operador que presta el servicio de tarifas especiales.

2.- En el momento en el que Telefónica agote todos los instrumentos que provee la normativa sectorial de telecomunicaciones con anterioridad a la vía jurisdiccional para los casos de impago y realice las gestiones tendentes a decidir la persecución o no del crédito devengado:

- a) Documentación acreditativa de que ha agotado todos los medios puestos a su alcance por la normativa sectorial de telecomunicaciones para asegurar el pago de las facturas por el abonado llegando a la interrupción definitiva del servicio telefónico (depósito de garantía, suspensión temporal del servicio, interrupción definitiva del servicio, etc..).
- b) Documentación acreditativa del impago definitivo mediante cualquier medio de prueba que pueda ser utilizado en vía jurisdiccional según establece la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, Ley de Enjuiciamiento Civil). Incluyéndose como mínimo el número telefónico completo llamante con identificación del nombre y domicilio del usuario llamante así como los datos desglosados sobre la facturación impagada (fecha de la llamada, la hora de comienzo y duración de la misma; así como otros datos relativos a los pagos, tales como pago anticipado, pagos a plazos, desconexión y notificaciones de recibos pendientes, etc..).
- c) Comunicación de su decisión de continuar persiguiendo la deuda por vía judicial o por vía extrajudicial o de no continuar persiguiendo la deuda, con documentación acreditativa de la justificación de la decisión adoptada (informe previo elaborado a tales efectos, etc..).

3.- En el momento en el que finalice la prestación por parte de Telefónica del servicio de facturación y gestión de cobro en calidad de mandatario de los operadores interconectados:

- a) Documentación acreditativa de haber realizado las gestiones judiciales y/o extrajudiciales para asegurar/perseguir el pago de las facturas por el abonado y, en concreto, cualquier información que interese acerca de las negociaciones o acciones llevadas a cabo.
- b) Documentación obtenida a lo largo de las gestiones realizadas por Telefónica de España.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

Todo ello sin perjuicio de que por acuerdo de los operadores pudiera incluirse adicionalmente otra documentación o información.

Si durante la gestión de cobro de Telefónica de España, el cliente final abonara el importe que inicialmente adeudaba, Telefónica de España debe pagar al operador destino el importe que corresponda, pago que se efectuará en la primera consolidación que se produzca entre los operadores a partir del momento en el que el abonado haya pagado su deuda.

Se utilizará un fichero para el intercambio de información de impagos. El formato del fichero de impagos será de tipo texto y deberá ser aportado por Telefónica de España.

### **6.5.4 Procedimiento de pagos entre el operador de acceso y el operador de tarificación adicional.**

En primer término, Telefónica de España debe (i) realizar todas las gestiones de tratamiento de datos y facturación desglosada de las llamadas a los números de Red Inteligente, (ii) presentar al cobro la correspondiente factura desglosada al abonado, (iii) gestionar el cobro que realice el abonado, (iv) proceder a la devolución solicitada por el abonado de la cantidades facturadas relativas al servicio de tarificación adicional en caso de discrepancia con las mismas (v) agotar todos los instrumentos que provee la normativa sectorial de telecomunicaciones con anterioridad a la vía jurisdiccional para los casos de impago de la parte correspondiente al servicio telefónico soporte de los servicios de tarificación adicional, pudiendo llegar a la interrupción definitiva del servicio de tarificación adicional; entre otras posibles medidas, podrá tramitar la exigibilidad de un depósito de garantía, la suspensión temporal e interrupción definitiva del acceso al servicio de inteligencia de red, la ejecución de las garantías constituidas, la consignación del importe no pagado por parte del abonado, la personación en los organismos competentes, en los términos previstos en la Carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas y en la Orden PRE/361/2002 modificada por la Orden PRE/2410/2004

Telefónica de España está obligada a agotar todos los instrumentos que provee la normativa sectorial de telecomunicaciones con anterioridad a la vía jurisdiccional para los casos de impago de los abonados y a comunicar al operador interconectado su decisión de continuar, o no, persiguiendo la deuda judicial o extrajudicialmente, en un plazo de seis meses a contar desde que Telefónica de España:

- (i) tiene conocimiento del primer impago, debiéndose entender que tal conocimiento se produce bien por haber sido devuelta la factura presentada por el banco, en el caso de facturas con domiciliación bancaria, bien por haber finalizado el plazo otorgado para el pago en las facturas a abonar en ventanilla.
- (ii) tiene conocimiento de una reclamación de un abonado sobre la devolución del importe correspondiente a la componente de los servicios de tarificación adicional, conforme a lo establecido en la Orden PRE/361/2002 modificada por la Orden PRE/2410/2004.

En ambos supuestos, el citado plazo de seis meses se suspenderá durante el periodo en el que se substancie por parte del cliente final el procedimiento de reclamación de cantidades ante las Juntas Arbitrales de Consumo o ante la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información o ante la Comisión de Supervisión de los Servicios de Tarificación Adicional, en los términos señalados en la Carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas y en el artículo Octavo de la Orden PRE/361/2002 modificado por la





## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

Orden PRE/2410/2004 y se reanudará, en su caso, cuando se haya adoptado una decisión con respecto a la reclamación.

En segundo término, una vez recibida por el operador interconectado la intención de Telefónica de España de perseguir la deuda contraída por la vía judicial o por la vía extrajudicial, el operador interconectado tiene un plazo de diez días para notificar a Telefónica de España que no debe continuar con las gestiones de cobro que pretende respecto del crédito devengado por las llamadas de inteligencia de red que le corresponden.

En el supuesto de que Telefónica de España no reciba la notificación anterior en el plazo señalado, el servicio de facturación y gestión de cobro finaliza cuando se haya cobrado o cuando se califique la deuda de incobrable. A estos efectos, se entenderá que la deuda es incobrable (i) si se ha perseguido judicialmente, cuando resulte la imposibilidad de cobro de la deuda por la inexistencia de bienes o derechos resultante de la investigación judicial del patrimonio del ejecutado solicitada de una sola vez respecto de todas aquellas actuaciones que se consideren oportunas y (ii) si se ha perseguido extrajudicialmente, cuando trascurra el plazo máximo fijado a Telefónica de España para la realización de todas las gestiones por esta vía sin haber comenzado la vía judicial y sin haber alcanzado acuerdo de pago con el deudor.

Telefónica de España deberá realizar todas las gestiones extrajudiciales en un plazo de cuatro meses a contar desde que Telefónica de España haya agotado todos los instrumentos que provee la normativa sectorial de telecomunicaciones con anterioridad a la vía jurisdiccional para los casos de impago y haya comunicado al operador interconectado su decisión de perseguir extrajudicialmente la deuda.

Telefónica de España deberá realizar todas las gestiones preparatorias y presentar ante los juzgados correspondientes las demandas o peticiones oportunas para comenzar los procedimientos judiciales en un plazo de cuatro meses a contar desde que Telefónica de España haya agotado todos los instrumentos que provee la normativa sectorial de telecomunicaciones con anterioridad a la vía jurisdiccional para los casos de impago y haya comunicado al operador interconectado su decisión de perseguir judicialmente la deuda.

Telefónica de España cobra a los clientes los precios asociados a los distintos niveles de facturación para cada servicio de Red Inteligente, y los pagos entre Telefónica de España y los operadores interconectados se realizarán de conformidad con el siguiente procedimiento:

- Cuando la consolidación en interconexión que corresponda se produzca una vez presentado al cobro al usuario llamante el importe de la llamada de red inteligente y transcurrido el periodo para pago, Telefónica de España (i) si el abonado llamante ha pagado la llamada, deberá abonar al operador de Red Inteligente la retribución que le corresponda en los términos ya señalados (importe resultante de restar a la tarifa final aplicada al usuario llamante el precio del servicio de facturación y gestión de cobro y el precio del servicio de interconexión de acceso al nivel de interconexión aplicable); (ii) si el abonado llamante ha impagado la llamada en su totalidad y así hubiera sido acreditado por Telefónica de España, facturará al operador de red inteligente el importe correspondiente al precio del servicio de facturación y gestión de cobro y al precio del servicio de interconexión de acceso al nivel de interconexión aplicable; y (iii) si el abonado llamante ha pagado únicamente la componente por utilización de los servicios soporte correspondientes a la tarifa final aplicada al usuario llamante y así hubiera sido acreditado por Telefónica de España, abonará al operador de Red Inteligente esta componente minorada por el precio del servicio de facturación y gestión de cobro y el precio del servicio de interconexión de acceso al nivel de interconexión aplicable.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

- Cuando la consolidación en interconexión que corresponda entre los operadores se produzca antes de que se presente al cobro al usuario llamante el importe de la llamada de red inteligente o presentado al cobro no hubiera transcurrido el periodo para pago, y así hubiera quedado acreditado por Telefónica de España, Telefónica de España abonará al operador de Red Inteligente la componente por utilización de los servicios soporte correspondientes a la tarifa final aplicada al usuario llamante, minorada por el precio del servicio de facturación y gestión de cobro y el precio del servicio de interconexión de acceso al nivel de interconexión aplicable.

Posteriormente, en la primera consolidación que se produzca a partir del momento en el que haya finalizado el periodo para que el abonado llamante pague la llamada facturada, Telefónica de España (i) deberá abonar al operador de red inteligente el importe restante hasta la retribución total que le corresponda percibir al operador de Red Inteligente (retribución total es el importe resultante de restar a la tarifa final aplicada al usuario llamante el precio del servicio de facturación y gestión de cobro y el precio del servicio de interconexión de acceso al nivel de interconexión aplicable), si el abonado ha pagado el importe de la llamada de red inteligente facturada; (ii) repercutirá al operador de Red Inteligente el impago del abonado llamante, facturándole el importe total de la componente por utilización de los servicios soporte correspondientes a la tarifa final aplicada al usuario llamante, si el abonado no ha pagado ningún componente del importe de la llamada de red inteligente facturada y así lo hubiera acreditado Telefónica de España; y (iii) no facturará ni abonará importe alguno al operador de Red Inteligente, si el abonado ha impagado la llamada en su totalidad o únicamente ha pagado el importe de la componente por utilización de los servicios soporte correspondientes a la tarifa final aplicada al usuario llamante, así hubiera sido acreditado por Telefónica de España y además Telefónica de España ya hubiera repercutido con anterioridad al operador de Red Inteligente tal pago del abonado.

En cualquier caso, cuando el cliente final abone el importe que inicialmente adeudaba, Telefónica debe pagar al operador de red inteligente el importe que corresponda en la primera consolidación que se produzca entre los operadores a partir del momento en el que el abonado haya abonado, total o parcialmente, su deuda.

Por otra parte, en el caso de que el abonado haya pagado inicialmente la llamada en su integridad y posteriormente haya solicitado la devolución del importe correspondiente a la componente de servicios de tarificación adicional, de acuerdo con lo determinado en la Orden PRE/361/2002 modificada por la Orden PRE/2140/2004, y así hubiera quedado acreditado por Telefónica de España, esta última operadora podrá repercutir al operador de Red Inteligente dicho importe.

Telefónica de España acreditará suficientemente la fecha de facturación al abonado final y el impago producido mediante la puesta a disposición de cada operador de red inteligente interconectado mediante acceso on line – con el objetivo de que se realice a través del SGO –, de la siguiente información que incluirá las llamadas efectuadas con una antelación superior a 48 horas a números de red inteligente asignados al operador interconectado y hasta que transcurran tres meses desde que su impago se catalogue como incobrable en los términos señalados en esta OIR o desde que se hubiera efectuado su pago:

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.

1.- Información continuamente actualizada relativa a cada número de red inteligente llamado perteneciente al operador de red inteligente y desglosando por número llamante completo (incluyendo la fecha, hora de comienzo y duración de la llamada, CIF/DNI/NIE del abonado



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

llamante, importe total de la llamada) el estado de tramitación de su facturación o gestión de cobro y del estado de la ejecución de las garantías constituidas en su caso con sus respectivas fechas. A los efectos de la OIR, los estados de las llamadas serán:

- (i) Pendiente de Facturar (tráfico que es recogido, valorado y asignado al cliente final, identificando la fecha de facturación prevista),
- (ii) Pendiente de confirmación de cobro (verificado que se ha cumplido o no la fecha prevista de emisión de la factura y confirmado el inicio de periodo de cobro al abonado, señalando la fecha emisión de la factura, número de la factura y la fecha de vencimiento de la factura,);
- (iii) Impagada (conocimiento de existencia de impago por parte del abonado, señalando la fecha de conocimiento del impago);
- (iv) Recobrada (conocimiento de existencia de pago de un impago anterior, señalando la fecha de conocimiento del pago);
- (v) A liquidar (conocimiento de existencia de pago, señalando la fecha de conocimiento del pago);
- (vi) Incobrable (impago calificado como incobrable en los términos de la vigente OIR);
- (vii) Informada (llamada a liquidar incluida en el Informe de Liquidación Mensual);
- (viii) Liquidada (llamada abonada al operador de Red Inteligente),
- (ix) Reclamación del usuario pendiente de cierre (La llamada ha sido objeto de reclamación conforme a lo establecido en la Orden PRE/2410/2004 y pero ésta no ha sido resuelta ),
- (x) Incobrable por fin de gestión de cobro (La llamada ha resultado finalmente impagada por el abonado, habiendo realizado Telefónica sobre la misma todas las gestiones de cobro establecidas por la normativa sectorial),
- (xi) Incobrable con reclamación del usuario (La llamada finalmente ha resultado impagada, pero el abonado se ha acogido a lo establecido en la Orden PRE/2410/2004 y ha pagado la parte correspondiente al servicio soporte)

- 2.- Resumen de situación de llamadas por número destino que contenga información relativa al número de llamadas recibidas a un número de red inteligente y sus importes, entre las fechas solicitadas, clasificadas según el estado de las mismas señalado con anterioridad.
- 3.- Resumen de situación de llamadas por fecha de llamada, que contenga información relativa al número de llamadas recibidas e importes, en una fecha determinada, para todos los números de red inteligente pertenecientes a un operador, clasificadas según el estado de las mismas.
- 4.- Resumen de situación de llamadas por número de red inteligente y fecha, que contenga información del número de llamadas recibidas e importes, en una misma fecha y para un número de red inteligente llamado, clasificadas según el estado de las mismas señalado con anterioridad.
- 5.- Informe de liquidación mensual, que generándose mensualmente el día 10 del mes “n+1” incluya todas aquellas llamadas que se encuentren en estado de “A liquidar” durante el mes “n”.
- 6.- Informe de detalle de las llamadas, que generándose mensualmente, incluya el detalle de las llamadas almacenadas que han resultado impagadas en algún momento, para los números de red inteligente del operador de red inteligente. Esta información incluye: número llamante completo, número llamado, hora de comienzo y duración de la llamada, CIF/DNI/NIE del abonado llamante, importe impagado, número de la factura, fechas de emisión y de vencimiento de la factura, información sobre el estado vigente de la ejecución de las garantías



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

---

constituidas, información sobre el estado de tramitación de la facturación y gestión de cobro de la llamada incluyendo las fechas y estados vigente y anteriores.

Asimismo, en el momento en el que Telefónica de España agote todos los instrumentos que provee la normativa sectorial de telecomunicaciones con anterioridad a la vía jurisdiccional para los casos de impago y realice las gestiones tendentes a decidir la persecución o no del crédito devengado, Telefónica de España deberá aportar la siguiente documentación para acreditar la existencia del impago producido:

- a) Documentación acreditativa de que ha agotado todos los medios puestos a su alcance por la normativa sectorial de telecomunicaciones para asegurar el pago de las facturas por el abonado llegando a la interrupción definitiva del servicio de tarificación especial (depósito de garantía, suspensión temporal del servicio, interrupción definitiva del servicio, etc.).
- b) Documentación acreditativa del impago definitivo mediante cualquier medio de prueba que pueda ser utilizado en vía jurisdiccional según establece la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en adelante, Ley de Enjuiciamiento Civil). Incluyéndose como mínimo el número telefónico completo llamante con identificación del nombre y domicilio del usuario llamante, así como los datos desglosados sobre la facturación impagada (fecha de la llamada, la hora de comienzo y duración de la misma; así como otros datos relativos a los pagos, tales como pago anticipado, pagos a plazos, suspensión temporal, interrupción definitiva, desconexión y notificaciones de recibos pendientes, etc.).
- c) Comunicación de su decisión de continuar persiguiendo la deuda por vía judicial o por vía extrajudicial o de no continuar persiguiendo la deuda, con documentación acreditativa de la justificación de la decisión adoptada (informe previo elaborado a tales efectos, etc.).

Finalmente, en el momento en el que finalice la prestación por parte de Telefónica de España del servicio de facturación y gestión de cobro en calidad de mandatario de los operadores interconectados, Telefónica de España deberá aportar la siguiente documentación para acreditar la existencia del impago producido:

- a) Documentación acreditativa de haber realizado las gestiones judiciales y/o extrajudiciales para asegurar/perseguir el pago de las facturas por el abonado y, en concreto, cualquier información que interese acerca de las negociaciones o acciones llevadas a cabo.
- b) Documentación obtenida a lo largo de las gestiones realizadas por Telefónica de España.

Todo ello sin perjuicio de que por acuerdo de los operadores pudiera incluirse adicionalmente otra documentación o información.

Con posterioridad a la acreditación suficiente de la existencia del impago producido, el operador interconectado podrá requerir a Telefónica de España información relativa al estado de las gestiones de cobro que ha realizado.

Las características técnicas se incluyen en el apartado 7, los precios aplicables en el anexo 2 y el procedimiento de facturación se recoge en el apartado 8.



#### **Apartado 7.6.4 Encaminamiento de las llamadas de los abonados migrados a la red NGN**

Para los abonados migrados a la red NGN regirán los siguientes principios de encaminamiento y facturación:

- Telefónica podrá entregar las llamadas originadas por los abonados que dependen de un nodo NGN destinadas a servicios de un operador para los que la OIR establece que hay que entregarlas en el Pdl más cercano al origen de la llamada en los Pdl de tránsito con las centrales frontera cabecera de la provincia a la que pertenece el abonado, pasando a realizar estas centrales cabecera el papel de centrales locales a efectos de interconexión para estas numeraciones migradas. Concretamente, los servicios afectados serían los servicios de interconexión de acceso a los servicios de red inteligente, números cortos, consulta telefónica sobre números de abonado y servicios de interés social prestados por el operador interconectado.
- En el caso del servicio de interconexión de terminación prestado por Telefónica, los operadores interconectados podrán entregar las llamadas destinadas a los abonados migrados tanto en los Pdl locales con las centrales locales a las que pertenecían los clientes antes de la migración, así como a través de los Pdl con las centrales frontera de tránsito cabeceras de provincia correspondientes, que pasarían a realizar, a los efectos de la interconexión, el papel de centrales locales para estas numeraciones migradas.
- Telefónica a efectos de facturación, asociará la numeración de los abonados migrados a las centrales de tránsito cabecera provinciales por las que se entregarán o recibirán las llamadas a los operadores. En consecuencia, el precio de interconexión por tiempo que deberá aplicarse a los tráficos de acceso y terminación afectados en los Pdl con las centrales de tránsito cabecera de provincia será el de nivel local mediante la aplicación de un procedimiento en consolidación. Este procedimiento se basará en la aplicación de un factor corrector en cada provincia que se basará en el porcentaje de numeración migrado a NGN sobre el total de numeración asociada a clientes de Telefónica en la provincia, excluyendo la numeración importada. Dichos factores correctores deberán aplicarse sobre los tráficos de interconexión afectados por la migración e intercambiados por los Pdl de las centrales frontera en tránsito simple cabecera de provincia en cada una de las provincias donde existan abonados migrados a NGN, de forma que los operadores podrán facturar una compensación en la facturación consistente en aplicar un precio por minuto que se obtendrá de la diferencia entre el precio por minuto del nivel de interconexión tránsito simple y el precio por minuto del nivel local al volumen de tráfico corregido.
- En el caso de la interconexión por capacidad también se aplicará un procedimiento en consolidación para facturar los tráficos a nivel local. Dicho procedimiento se basará en la aplicación de los mismos factores correctores por provincia que en el caso de la facturación por tiempo. Así, los operadores que dispongan de enlaces de interconexión por capacidad en las centrales frontera cabecera de las provincias donde exista numeración migrada a NGN, podrán facturar a Telefónica una compensación sobre el tráfico de nivel inferior que haya sido cursado por el enlace y que consistirá en aplicar un precio por minuto que se obtendrá de la diferencia entre el precio por minuto para ese nivel y el precio por minuto del nivel local, sobre el volumen de tráfico intercambiado por el enlace por capacidad aplicando el factor corrector del porcentaje de numeración migrado a NGN sobre el total de numeración asociada a clientes de Telefónica en la provincia, excluyendo la numeración importada.



---

**COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES**

---

- Por último, en el caso de que el operador interconectado disponga de Pdl's con centrales locales en la provincia, Telefónica podrá reducir la compensación aplicada al tráfico de terminación en los Pdl's de tránsito cabecera provinciales en función del número de centrales de la provincia con las que tenga establecido Pdl's a nivel local el operador.

A efectos de aplicación del procedimiento de facturación de los abonados migrados a NGN, se considera que todas las centrales nodales del Anexo I son consideradas centrales de tránsito provincial o cabecera de provincia de sus respectivas provincias.

Telefónica estará obligada a ofrecer y aplicar el procedimiento descrito a los operadores, sin perjuicio de que en su respectiva relación contractual, Telefónica y el operador interconectado puedan acordar una solución alternativa.