FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE ALZADA INTERPUESTO POR TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., CONTRA LA DECLARACIÓN DE CONFIDENCIALIDAD DE LA INFORMACIÓN CONTENIDA EN SUS ESCRITOS DE FECHA 14 DE MAYO DE 2015 Y 24 DE JULIO DE 2015 APORTADA EN EL PROCEDIMIENTO PARA LA RESOLUCIÓN DE SU CONFLICTO DE INTERCONEXIÓN CON TELELÍNEA LOCAL, S.A., POR LA SUSPENSIÓN DE LA INTERCONEXIÓN DEL TRÁFICO HACIA EL NÚMERO CORTO 11811 POR TRÁFICO IRREGULAR.

R/AJ/006/16

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta
Dª. María Fernández Pérez

Consejeros
D. Eduardo García Matilla
Dª. Clotilde de la Higuera González
D. Diego Rodríguez Rodríguez
Dª. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

Secretario de la Sala
D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 10 de marzo de 2016

Visto el expediente relativo al recurso de alzada interpuesto por Telefónica de España, S.A.U., contra la declaración de confidencialidad de la información contenida en sus escritos de fecha 14 de mayo de 2015 y 24 de julio de 2015, aportada en el procedimiento para la resolución de su conflicto de interconexión con Telelínea Local, S.A., por la suspensión de la interconexión del tráfico hacia el número corto 11851 por tráfico irregular, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA,** acuerda lo siguiente:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Comunicación de suspensión de la interconexión.

Con fecha 14 de mayo de 2015, tuvo entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) un escrito de Telefónica de España, S.A.U., (en adelante, Telefónica) por el que comunica que había suspendido en interconexión la numeración corta 11851 por la

existencia de tráficos irregulares de conformidad con el procedimiento aprobado para la suspensión de la interconexión de numeraciones por tráfico irregular por la Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en lo sucesivo, CMT), de 5 de septiembre de 2013 (en adelante, procedimiento común)[1].

El escrito venía acompañado de dos documentos anexos: (i) el informe técnico de suspensión de la interconexión elaborado por el departamento de dirección de seguridad y prevención del fraude de Telefónica y (ii) un archivo en formato Excel con el detalle de las llamadas, comprendida en el período de entre el 9 de marzo y el 6 de mayo de 2015, que justifica la adopción de la medida de suspensión. En concretos, los campos de la tabla son los siguientes:

- Número de teléfono de la línea origen.
- Número IMEI del terminal empleado.
- Fecha de las llamadas en formato dd/mm/aaaa.
- Hora inicio de cada llamada generada en formato hh:mm:ss.
- Duración de la llamada en minutos.
- Número destino que recibe los tráficos irregulares y que ha sido suspendido en interconexión.
- Fecha en que el operador proceda a suspender la interconexión en formato dd/mm/aaaa.
- Hora en que el operador proceda a suspender la interconexión en formato hh:mm:ss.
- Denominación social del operador asignatario o bien hacia el que se haya portado la numeración.
- Cantidad de parámetros empleados para identificar el tráfico irregular.
- Denominación social del prestador de servicio en la medida que sea posible.

SEGUNDO.- Escrito de Telefónica.

En el marco de la instrucción del conflicto de interconexión presentado por Telelínea Local, S.A., asignataria del número 11851, contra Telefónica por la suspensión de la interconexión a dicho número, se requirió determinada información a ambos operadores.

La respuesta de Telefónica tuvo entrada el 24 de julio de 2015 en el registro de la CNMC. En su escrito, Telefónica confirma la suspensión en interconexión al número 11851 por haberse detectado patrones de tráfico irregular con fines fraudulentos llevada a cabo el día 13 de mayo de 2015, aporta acreditación documental de su notificación a Telelínea, así como una copia del contrato suscrito con el siguiente operador interviniente en la cadena de interconexión para la gestión del tráfico objeto de conflicto.

[1] Número de expediente RO 2013/290. El procedimiento se aprobó para los operadores Telefónica Móviles España, S.A.U., Vodafone España, S.A.U. France Telecom España, S.A. y Telefónica de España, S.A.U.

FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

TERCERO.- Declaración de confidencialidad de algunos de los datos aportados por Telefónica.

Con fecha 16 de diciembre de 2015, la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de la CNMC dictó un acuerdo por la que se declaraba la confidencialidad de los escritos aportados por Telefónica con fecha 14 de mayo de 2015 y 24 de julio de 2015 que obran en el procedimiento para la resolución del conflicto. El primero de ellos es el escrito mediante el que Telefónica comunicó la suspensión en interconexión del número 11851 antes del inicio del presente conflicto, y que se incorporó al mismo por acuerdo de fecha 6 de noviembre de 2015. Como se ha indicado anteriormente, el escrito se acompaña de dos Anexos ("Anexo 1.doc" y "Anexo1.xlsx") a los que también se extiende la declaración de confidencialidad.

El segundo escrito al que se refiere la declaración de confidencialidad es la contestación de Telefónica al requerimiento de información formulado por esta Comisión con fecha 7 de julio de 2015 y sus 12 documentos anexos.

El acto recurrido, notificado a Telefónica el día 21 de diciembre de 2015 y a Telelínea el día 5 de enero de 2016, resolvió lo siguiente:

> "*PRIMERO.- Declarar confidencial para terceros la totalidad del escrito de Telefónica de 14 de mayo de 2015 junto con sus dos anexos y del escrito de 24 de julio de 2015 con sus anexos.*
>
> *SEGUNDO.- Declarar parcialmente confidencial para Telelínea el "Anexo 1.doc" del escrito de Telefónica de 14 de mayo de 2015. En concreto, se declara confidencial el contenido del Anexo que se refiere a: i) la denominación y descripción de los parámetros-tipo que se utilizan para la detección de tráfico irregular (que aparecen en las páginas 2, 3, 4 y 5), y ii) los datos numéricos (número absoluto o porcentajes) o descriptivos de lo que supone el tráfico convencional a numeraciones 118AB*".

CUARTO.- Recurso de Telefónica.

Con fecha 21 de enero de 2016 ha tenido entrada en el Registro de esta Comisión un escrito por el que Telefónica presenta un recurso de alzada contra la declaración de confidencialidad a la que ha hecho referencia el anterior antecedente.

La recurrente alega, en síntesis:

1. La separación de la CNMC del criterio seguido en anteriores ocasiones.
2. La producción de un perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos de Telefónica y de los usuarios.
3. La infracción de la normativa que se refiere a la protección de los secretos industriales o comerciales.
4. El carácter personal de los datos aportados.

FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

QUINTO.- Traslado del recurso a Telelínea.

Por acuerdo del jefe de la Asesoría Jurídica de esta Comisión de fecha 11 de febrero de 2016, de conformidad con lo previsto en el artículo 112.2 de la 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP y PAC), en su condición de interesada en el procedimiento, se emplazó a Telelínea para que alegase cuanto estimase procedente en relación con el recurso presentado por TME.

En cumplimiento del anterior requerimiento, con fecha 1 de marzo de 2016 ha tenido entrada en el Registro de esta Comisión el escrito de Telelínea en el que se opone al recurso de Telefónica. A su juicio, la información cuya confidencialidad se pretende contiene datos que se refieren a ese operador y denuncia, como ya hizo en sus alegaciones al trámite de audiencia, que no puede comprobar el cumplimiento de al menos cinco de los parámetros indicativos del tráfico irregular previstos en la resolución de fecha 5 de septiembre de 2013. A su juicio, ese conocimiento es esencial para asegurar su derecho de defensa y por ese motivo considera que también debería levantarse la confidencialidad para Telelínea de la totalidad de los documentos aportados por Telefónica.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Calificación.

De conformidad con los artículos 107 y 114 de la LRJAP y PAC, contra las resoluciones y los actos de trámite cualificados que no pongan fin a la vía administrativa podrá interponerse por los interesados recurso de alzada, que cabrá fundar en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 62 y 63 de dicha Ley.

Por su parte, el artículo 36 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, Ley de creación de la CNMC) establece que los actos y decisiones de los órganos de la Comisión distintos del Presidente y del Consejo podrán ser objeto de recurso administrativo conforme lo dispuesto en la LRJAP y PAC.

La entidad recurrente califica expresamente su escrito como recurso de alzada. Por su parte, la resolución dictada por la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de la CNMC no pone fin a la vía administrativa. Por ello procede calificar el escrito presentado como recurso de alzada, a tenor de lo establecido en el artículo 114 de la LRJAP y PAC.

FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

SEGUNDO.- Legitimación de la entidad recurrente.

El artículo 107 de la LRJAP y PAC requiere al recurrente la condición de interesado para estar legitimado para la interposición de los recursos de alzada y potestativo de reposición. A su vez, el artículo 31 de la misma Ley prevé que se consideran interesados en el procedimiento administrativo quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos y los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.

En este caso, Telefónica es la entidad que aportó los datos que fueron declarados parcialmente confidenciales en el marco del procedimiento administrativo de referencia CFT/DTSA/003/15/ y a la que pertenecen, por referirse a llamadas producidas en su red telefónica pública.

TERCERO.- Admisión a trámite.

El recurso ha sido interpuesto cumpliendo con los requisitos de forma establecidos en el artículo 110.1 de la LRJPAC. Asimismo, se ha presentado dentro del plazo de un mes desde la notificación del acto recurrido al que se refiere el artículo 115.1 de la LRJAP y PAC.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 107.1 de la LRJAP y PAC, 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 concreto, Telefónica alega diversas infracciones del ordenamiento jurídico, como la del artículo 10.1 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones; los artículos 3 y 54.1 de la LRJAP y PAC o la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

CUARTO.- Competencia y plazo para resolver.

Al tenor de lo establecido en el artículo 114 de la LRJAP y PAC, la competencia para resolver los recursos de alzada corresponde al órgano superior jerárquico del que dictó el acto impugnado. El acto recurrido fue dictado por la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de la CNMC.

Así, de conformidad con los artículos 20.1, 21.2 y 36.1 de la Ley de creación de la CNMC y 8.d) y 14.1.b) de su Estatuto Orgánico, aprobado mediante Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, corresponde a la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC la resolución del presente procedimiento.

Por su parte, el artículo 115.2 de la LRJAP y PAC dispone que el plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de tres meses contados desde el día siguiente a su interposición, siempre teniendo en cuenta las posibles suspensiones que afecten al transcurso del plazo máximo. En defecto de

FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

notificación en plazo de la resolución expresa, el silencio administrativo tendrá efecto desestimatorio, sin perjuicio del deber de la Administración de resolver con posterioridad confirmando o no el sentido del silencio, según establece el artículo 43.2 de la misma Ley.

QUINTO.- Sobre el carácter confidencial de los parámetros y criterios para detectar supuestas llamadas fraudulentas empleados por Telefónica.

En primer lugar, debe señalarse que no está en cuestión el carácter de secreto comercial o industrial de la mayor parte de los datos cuya confidencialidad se pretende. El acto recurrido no cuestiona este extremo aunque, en atención a los derechos que las normas que rigen el procedimiento administrativo reconocen al resto de interesados, considera que determinados datos sobre las llamadas concretas no deben tener ese carácter para Telelínea. La decisión de esta Comisión está motivada en la necesidad de preservar su derecho de defensa, a la vista, sobre todo, de que se trata de un procedimiento de carácter contradictorio en el que concurren intereses contrapuestos.

El perjuicio que el tráfico fraudulento puede suponer para las redes que lo soportan es también indiscutible y no se cuestiona en el acto recurrido. Por ese motivo esta Comisión reconoce el carácter confidencial de los datos contenidos en los informes elaborados por los operadores que identifican los parámetros que permiten concluir el carácter fraudulento de las llamadas que reúnen determinadas características.

Aunque no existe en nuestro ordenamiento jurídico una delimitación positiva de los conceptos de secreto industrial y comercial y la jurisprudencia rechaza criterios apriorísticos, se considera que pertenecen al ámbito del secreto industrial o comercial todos aquellos datos o informaciones que cumplan una serie de requisitos, entre los que se incluye su trascendencia comercial o industrial (no cabe duda de que la detección del fraude es parte de la actividad de un operador que explota redes o presta servicios de comunicaciones electrónicas), el perjuicio que su conocimiento podría causar al operador al que se refieren o la voluntad de su titular de que se mantengan dentro de su esfera interna.

Los métodos y parámetros empleados para detectar, analizar y documentar prácticas como las denunciadas cumplen los anteriores requisitos. Es indudable que Telefónica emplea medios y recursos para diseñar, implementar y desarrollar métodos para los citados fines y que esa actividad merece protección jurídica para asegurar su efectividad. El conocimiento de los procedimientos y criterios empleados supondría su pérdida de eficacia, pues los operadores podrían modificar sus prácticas para sortearlos. Ese riesgo, precisamente, es el que la recurrente pretende evitar y su materialización podría suponerle un daño en la medida que no pueda reaccionar a prácticas como las denunciadas en sus comunicaciones de suspensión de interconexión,

FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

que merecen un reproche jurídico, como ha señalado esta Comisión con respaldo de la jurisprudencia del Tribunal Supremo[2].

El acto recurrido no niega que los datos aportados por Telefónica merezcan su reconocimiento como confidencial y acuerda su mantenimiento como tales frente a terceros no interesados en el procedimiento e incluso para Telelínea, sin perjuicio de su derecho de acceder a algunos de ellos para preservar los derechos que la LRJAP y PAC reconoce a quien, sin promover el procedimiento, es titular de derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte, en especial el de acceso a los documentos que obran en el procedimiento, así como de los principios de contradicción, igualdad de armas e interdicción de la indefensión, propios de un procedimiento en el que las partes defienden intereses opuestos, como es el caso que nos ocupa, de conflictos de interconexión.

Finalmente, cabe señalar que la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional comparte el anterior criterio y ha confirmado que los procedimientos como los que emplea Telefónica para detectar fraudes forman parte del secreto industrial o comercial de los operadores[3].

SEXTO.- Sobre el alcance de la declaración de confidencialidad acordada en el acto recurrido.

La resolución recurrida declara confidenciales la totalidad de los datos para los que Telefónica pretende dicha condición con una exclusión de carácter subjetivo: serán accesibles solo para Telelínea los documentos que constituyen el Anexo de su informe sobre tráfico irregular, excepto:

> i) la denominación y descripción de los parámetros-tipo que se utilizan para la detección de tráfico irregular (que aparecen en las páginas 2, 3, 4 y 5)
>
> ii) los datos numéricos (número absoluto o porcentajes) o descriptivos de lo que supone el tráfico convencional a numeraciones 118AB.

Al contrario de lo que erróneamente considera Telefónica en su recurso, la Tabla 1 (página 2) del informe de fraude se declara confidencial *"en la medida en que describe los parámetros para la detección del tráfico irregular"*. Por el contrario, se deniega el carácter confidencial frente a Telelínea de la justificación de los parámetros (página 3, 4 y 5) en la medida en que no revela su identificación y concreción ni se refiere a datos de la red de Telefónica.

[2] Por ejemplo, STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), de 29 de mayo de 2007 o la STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), de 20 junio 2006.

[3] Sentencia la Sala de lo contencioso-administrativo (sección 8ª) de la Audiencia Nacional de fecha 19 de diciembre de 2011.

FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

También, se reconoce el derecho de acceso de dicho operador a la tabla Excel del Anexo, lo que incluye la identificación de la línea llamante.

La anterior consideración es coherente con la práctica de la CMT y, posteriormente, de esta Comisión, en situaciones similares y se justifica por el debido equilibrio de los intereses a valorar: por un lado, los del operador que interrumpe la interconexión, en la medida en que los parámetros constituyen un secreto comercial o industrial y, por otro lado, los del prestador del servicio de red de tarificación adicional o de directorio vocal, en este caso, que tiene derecho a poder rebatir los hechos contenido en el informe de fraude.

Si, como pretende Telefónica, la otra parte del conflicto no pudiera tener acceso al listado de llamadas supuestamente fraudulentas, no podría discutir su certeza, colocándolo en una situación de absoluta indefensión.

El Tribunal Supremo se ha pronunciado en numerosas ocasiones reiterando que debe realizarse una valoración circunstanciada de cada caso concretamente examinado, a fin de cohonestar de forma singularizada el derecho a la defensa y la protección de los intereses públicos y privados que conducen a las limitaciones de acceso al expediente administrativo (entre otros, Autos los de 31 de enero, 13 de julio y 5 de octubre de 2006).

En este sentido, en la ponderación casuística entre el derecho a la defensa y el respeto a la confidencialidad de determinados extremos obrantes en un expediente señala, asimismo, el Tribunal Supremo que se exige un esfuerzo analítico de las razones por las que se considera pertinente, o más bien, necesaria, la aportación de documentos de conocimiento limitado "*coherente con el principio, de raigambre anglosajona, a tenor del cual el acceso debe ampararse en la llamada "need to know", necesidad que debe justificarse"* (Auto de 15 febrero 2007).

En el otro extremo, Telelínea argumenta en su escrito de alegaciones al trámite de audiencia que no puede valorar el cumplimiento de al menos cinco parámetros de tráfico irregular de los establecidos en la Resolución de 5 de septiembre de 2013:

1.- La cifra de tráfico medio registrado hacia numeración 118AB.
2.- La duración media de las llamadas a los servicios de consulta telefónica 118AB.
3.- Las consideraciones de Telefónica respecto de la concentración de llamadas con duración similar.
4.- El porcentaje de tráfico en horas nocturnas, de tarde y laborales que se cursa hacia numeraciones 118AB respecto del tráfico convencional medido por Telefónica.
5.- La distribución de líneas llamantes al 11851 entre segmento empresarial y residencial en relación con lo que sucede en la planta de Telefónica.

FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

Dichas consideraciones ponen de manifiesto una errónea interpretación del objeto del procedimiento: Telelínea no tiene que verificar el cumplimiento de los parámetros de tráfico, lo que supondría tener acceso a datos que forman parte del secreto industrial de Telefónica, pues esa labor le corresponde a la CNMC. Por el contrario, si se reconoce su derecho de acceso al listado de llamadas es para que rebata, en su caso, que se han producido realmente.

Lo anterior ya revela que no está justificado declarar confidencial los parámetros (y pese a ello se hace en el acto recurrido) porque ya son conocidos por el operador interconectado, pues la propia noción de secreto comercial implica que es desconocido para terceros.

Telefónica alega que no mantener confidencial frente a cualquier interesado dejaría vacío de contenido el procedimiento de detección de tráfico irregular aprobado en su día en el marco del expediente de referencia RO 2013/290. A su juicio, al posibilitar el acceso a los operadores prestadores del servicio de red de tarificación adicional receptores de los tráficos irregulares a los informes con los que los operadores de acceso acreditan dicha irregularidad para interrumpir la interconexión crea graves e irreparables perjuicios, entre ellos la degradación de la calidad del servicio en las redes que soportan ese tráfico e incluso su seguridad en integridad. El conocimiento de los parámetros por parte de los operadores que pueden realizar estas prácticas tiene, para Telefónica, la inmediata consecuencia de la producción de dicho perjuicio sobre las redes.

A tal efecto, la recurrente considera que la decisión contenida en la resolución recurrida vulnera la normativa que protege la confidencialidad de la información suministrada por los operadores que pueda afectar a la seguridad e integridad de las redes o al secreto industrial o comercial, así como las resoluciones de la CMT y posteriormente de la CNMC en ese sentido.

Sin embargo, a juicio de esta Comisión, Telefónica no explica por qué la resolución recurrida incumple la normativa y los anteriores actos de esta Comisión, en especial la Resolución de la CMT de 5 de septiembre de 2013, por la que se aprueba un procedimiento común para la suspensión de la interconexión de numeraciones por tráfico irregular. En dicha resolución se consideran confidenciales los parámetros que permiten identificar este tipo de tráfico, que se define como *"aquellos perfiles de tráfico que se distinguen notablemente de los patrones de comportamiento habitual de los abonados de un operador".* Incluso uno de los objetivos del procedimiento común que aprueba es unificar estos parámetros.

Precisamente, la resolución recurrida declara confidenciales los parámetros y su explicación, por lo que no se entiende el reproche de la recurrente ni el supuesto incumplimiento de la citada resolución.

FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

SEPTIMO.- Sobre el carácter confidencial de los datos relativos a las llamadas al número de Telelínea con origen en su red.

Además de los datos que revelan los parámetros utilizados por Telefónica para detectar conductas fraudulentas, la resolución recurrida se refiere a la tabla Excel con los detalles de las llamadas que han determinado la suspensión de la interconexión.

A tal efecto, y como punto de partida, no debe perderse de vista que el derecho al secreto comercial e industrial debe cohonestarse con el de los interesados en el procedimiento y con el principio de transparencia que debe presidir la actuación de las administraciones públicas. En efecto, al analizar el carácter confidencial y su alcance, se debe buscar un equilibrio que asegure la debida protección a los intereses concurrentes. Por un lado, Telefónica tiene derecho a que se mantenga el carácter confidencial de la información aportada por incluirse dentro del ámbito de su secreto industrial o comercial, tal y como reconoce el artículo 10.1 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones. De igual manera, el artículo 37 de la LRJAP y PAC según la modificación operada por la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en el que se limita el derecho de acceso a la información que suponga un perjuicio para los intereses económicos o comerciales o la propiedad intelectual o industrial. Por otra lado, asiste a Telelínea un derecho a la defensa, en la medida en que el conocimiento de la información requerida por la CNMC durante la instrucción del procedimiento puede ser necesaria para realizar sus alegaciones y proponer las pruebas que considere pertinentes.

Ya se ha señalado que no cabe duda del carácter confidencial de los parámetros utilizados por los operadores como Telefónica para detectar tráfico irregular o fraudulento, por lo que el análisis debe limitarse a los datos concretos de las llamadas realizadas desde su red al número 11851.

La distinción entre ambos tipos de datos al analizar su carácter confidencial ha sido el criterio seguido por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, respecto de esos mismos datos, por ejemplo, en su Resolución de fecha 13 de septiembre de 2012[4], así como por parte de esta Comisión en su Resolución de fecha 19 de noviembre de 2015[5].

En dichas resoluciones se establece la distinción apuntada, diferenciándose, por una parte, los parámetros analizados por el operador que suspende la

[4] Resolución por la que se resuelve el recurso de reposición interpuesto por Vodafone España SAU contra la declaración de confidencialidad dictada con fecha 19 de julio de 2012 en el marco del expediente AJ 2012/976 (expediente AJ 2012/1612).

[5] Resolución del recurso de alzada interpuesto por Telefónica Móviles España, S.A.U., contra la declaración de confidencialidad de la información contenida en su escrito de fecha 18 de septiembre de 2015 y que le fue requerida en el marco del procedimiento para la resolución de su conflicto de interconexión con Lleida Networks Serveis Telemàtics, S.L. (expediente R/AJ/113/15).

FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

interconexión para detectar tráficos irregulares de los datos concretos de llamadas que constituirían el tráfico irregular. Los primeros constituyen un secreto de empresa, en la medida que Telefónica ha necesitado un esfuerzo para desarrollar el método de detección de ese tráfico supuestamente irregular y además desea mantenerlo fuera del conocimiento público, con independencia de que podría discutirse en qué medida se trata de parámetros fácilmente deducibles para el fin perseguido o que ya sean conocido, como en este caso, demuestra Telelínea.

En cuanto al segundo conjunto de datos, en las mencionadas resoluciones, cuyo criterio se comparte, se razona que los registros de llamadas son datos esenciales para el respeto al derecho de defensa del otro operador parte en el conflicto.

Por lo tanto, el acto recurrido no contradice los antecedentes administrativos, sino que los confirma.

Aplicando idéntico criterio, y sin desmerecer su carácter confidencial, la tabla que recoge las llamadas debe ser accesible para Telelinea en la medida en que su conocimiento es necesario para poder verificar su exactitud.

Finalmente, debe rechazarse la infracción de la normativa relativa a la protección de los datos personales de los titulares de las líneas incluidas en el documento. En primer lugar porque, desde el punto de vista de la protección de datos personales, el número de teléfono constituirá un dato de carácter personal solo cuando resulte adscrito al concreto titular del mismo, o se asocie a datos identificativos adicionales como pueden ser la dirección y esta se almacene con el número llamante, de acuerdo con la definición de datos personales incluida en el artículo 3.a) de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), que comprende *"cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables"*.

El número de teléfono por sí mismo, esto es, sin el concurso de otros datos que contribuyan a identificar a su propietario, no tiene el carácter de dato personal y la aplicación de las prescripciones contenidas en la LOPD vendrá determinada por la asociación de dicho número con otros datos que permitan establecer la identidad de su titular. A la vista de los datos contenidos en la tabla de llamadas, es evidente que no hay forma de identificar fácilmente el número con su titular.

Este criterio ha sido confirmado por la Audiencia Nacional, por ejemplo, en su sentencia de fecha 17 de septiembre de 2008. Asimismo, es el mantenido en diversos informes de la Agencia Española de Protección de Datos[6].

[6] Por ejemplo, Informe Jurídico 0575/2008.

FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

En segundo lugar, ha de señalarse que la cesión de los datos sin consentimiento del interesado estaría permitida de conformidad con el artículo 10.2 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, en la medida en que tiene por objeto la satisfacción de un interés legítimo del cesionario amparado en la norma que faculta a la CNMC a resolver los conflictos de interconexión. También concurre un interés legítimo en la segunda cesión, la de la CNMC al asignatario del número, pues como tal puede calificarse su derecho de defensa, cuya protección debe asegurar la administración instructora.

En todo caso, y de conformidad con el artículo 27.3 del Reglamento de Desarrollo de la LOPD, el derecho de acceso a los datos de carácter personal es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la LRJAP y PAC. Ello implica que en el caso que nos ocupa deberá analizarse, como así se hace en esta resolución, bajo el prisma de la regulación específica del tratamiento de la información confidencial en la Ley General de Telecomunicaciones y del derecho de acceso de los interesados al expediente administrativo previsto en la propia LRJAP y PAC.

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

RESUELVE:

ÚNICO.- Desestimar el recurso de alzada interpuesto por Telefónica de España, S.A.U., contra la declaración de confidencialidad de la información contenida en sus escritos de fecha 14 de mayo de 2015 y 24 de julio de 2015, aportada en el procedimiento para la resolución de su conflicto de interconexión con Telelinea Local, S.A., por la suspensión de la interconexión del tráfico hacia el número corto 11851 por tráfico irregular.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.

El presente documento está firmado electrónicamente por el Secretario de la Sala, Miguel Sánchez Blanco, con el Visto Bueno de la Presidenta de la Sala, María Fernández Pérez.

FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM