

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE APRUEBA LA OFERTA DE INTERCONEXIÓN DE REFERENCIA BASADA EN TECNOLOGÍA TDM DE TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.

OFE/DTSA/1975/14/OIR TDM

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla

D^a. Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D^a. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 11 de febrero de 2016

Analizada la modificación de la oferta de interconexión de referencia basada en tecnología TDM presentada por Telefónica de España, S.A.U. en cumplimiento de la Resolución de esta Sala de 23 de septiembre de 2014 por la que se aprobó la definición y el análisis de los mercados mayoristas de terminación de llamadas en redes fijas, la designación de los operadores con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I ANTECEDENTES

Primero.- Escrito de inicio

Con fecha 23 de septiembre de 2014, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) acordó aprobar la definición y el análisis de los mercados mayoristas de terminación de llamadas en redes fijas, la designación de los operadores con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas (en adelante, Resolución del mercado de terminación fija).

En dicha Resolución se impuso a Telefónica de España, S.A.U. (en adelante, Telefónica) la obligación de publicar una Oferta de Referencia para la prestación de los servicios de terminación de llamadas mediante interfaces

tradicionales (SS7/TDM¹), suficientemente desglosada para garantizar que no se exija pagar por recursos que no sean necesarios para el servicio requerido.

A efectos de esta obligación, y teniendo en cuenta que (i) el precio máximo de interconexión fijado para el servicio de terminación, (ii) las condiciones de aplicación asociadas y (iii) la eliminación de la modalidad de facturación por capacidad para el servicio de terminación, fueron fijadas en la propia Resolución del mercado de terminación fija, se exigió a Telefónica la actualización de la Oferta de Interconexión de Referencia (OIR) vigente en ese momento (aprobada mediante Resolución de la CMT de 18 de noviembre de 2010), para introducir los cambios especificados.

Con fecha 30 de octubre de 2014, y dentro del plazo de un mes establecido en la Resolución del mercado de terminación fija para que Telefónica realizase dicha actualización, se recibió escrito de Telefónica por el que daba traslado de la modificación efectuada en la OIR.

Como consecuencia de dicha modificación, Telefónica desglosó la OIR en dos partes: (i) OIR-T, que se refiere a la Oferta de Referencia para la prestación de los servicios de terminación de llamadas mediante interfaces tradicionales (TDM) y (ii) OIR-A, que refleja la Oferta de Referencia para la prestación de los servicios de acceso, la cual mantiene las condiciones vigentes.

Segundo.- Notificación a los interesados y publicación en BOE

Mediante escrito de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de la CNMC de fecha 1 de diciembre de 2014, se notificó a las entidades interesadas la apertura del procedimiento administrativo relativo a la modificación de la OIR de Telefónica en lo que respecta a la provisión del servicio de terminación de llamadas mediante interfaces tradicionales (TDM), de conformidad con las obligaciones impuestas en la revisión del mercado de terminación de llamadas en redes fijas. En el mismo escrito se ofrecía a los interesados la posibilidad de aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio con anterioridad al trámite de audiencia, en virtud de lo dispuesto por los artículos 35 y 79 de la LRJPAC.

Asimismo, dada la posible existencia de otros interesados diferentes a los identificados en el mismo, se notificó el inicio del presente procedimiento de modificación de la OIR de Telefónica mediante publicación en el Boletín Oficial del Estado de 13 de diciembre de 2014, informando de la posibilidad de personarse en el mismo en tanto no recayese resolución definitiva para adquirir la condición de interesado, en virtud de lo establecido en el artículo 31.1.c) de la LRJPAC.

¹ Sistema de señalización número 7 y multiplexación por tiempo TDM (*Time Division Multiplexing*).

Tercero.- Alegaciones iniciales

Mediante escrito conjunto de 29 de enero de 2015, Vodafone España S.A.U. (en adelante, Vodafone), Cableuropa, S.A.U. y Tenaria S.A. (en adelante, ONO) (las menciones a Vodafone-Ono a lo largo de la presente Resolución se entenderán hechas a las tres operadoras), presentaron sus alegaciones en relación con las modificaciones propuestas por Telefónica.

Posteriormente, mediante escrito de 6 de marzo de 2015, Telefónica aporta su escrito relativo a las alegaciones y observaciones de Vodafone-Ono.

Cuarto.- Trámite de audiencia

Mediante escrito de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de la CNMC de fecha 3 de septiembre de 2015 se remitió a los interesados el informe realizado por la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (DTSA) y se les pusieron de manifiesto los trámites realizados, abriéndose el trámite de audiencia previsto en el artículo 84 de la LRJPAC.

Asimismo, dada la posible existencia de otros interesados se notificó la apertura del trámite de audiencia mediante publicación en el Boletín Oficial del Estado de 21 de septiembre de 2015.

Grupalia, Vodafone-Ono, Astel, Telefónica, Orange, Jazztel, BT y 11811 Nueva información Telefónica S.A.U. (en adelante 11811 NIT) formularon alegaciones en dicho trámite de audiencia.

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

II.1 Objeto del procedimiento

El objeto del presente procedimiento se encuentra circunscrito a la evaluación de si la propuesta de modificación de la OIR para la prestación de los servicios de terminación de llamadas mediante interfaces tradicionales (SS7/TDM), presentada por Telefónica, es adecuada para dar cumplimiento correcto e íntegro a todas y cada una de las obligaciones derivadas de la Resolución del mercado de terminación fija.

Son, por tanto, únicamente objeto del mismo las modificaciones incluidas en la oferta presentada, o que deberían haber sido incluidas, que se deriven directamente de la Resolución del mercado o de los cambios normativos y jurisprudenciales, de obligado cumplimiento para Telefónica, que hayan acaecido desde la aprobación de la última modificación de la Oferta.

II.2 Habilitación competencial

En el marco de sus actuaciones la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC) debe, de conformidad con el artículo 1.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en lo sucesivo, LCNMC) “*garantizar, preservar y promover el correcto funcionamiento, la transparencia y la existencia de una competencia efectiva en todos los mercados y sectores productivos, en beneficio de los consumidores y usuarios*”; estableciéndose en el artículo 5.1.a) entre sus funciones la de “*supervisión y control de todos los mercados y sectores productivos*”. En concreto, en lo referente al sector de las comunicaciones electrónicas, el artículo 6 dispone que la CNMC “*supervisar y controlará el correcto funcionamiento de los mercados de comunicaciones electrónicas*”, y en su apartado 5 añade que, entre sus funciones, estarán las atribuidas por la Ley General de Telecomunicaciones.

Para realizar las citadas labores de supervisión y control, los artículos 6 de la LCNMC y 70.2 de Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), otorgan a esta Comisión, entre otras, las funciones de definir y analizar los mercados de referencia relativos a redes y servicios de comunicaciones electrónicas, la identificación del operador u operadores que posean un poder significativo cuando en el análisis se constata que el mercado no se desarrolla en un entorno de competencia efectiva así como, en su caso, la de establecer obligaciones regulatorias a los mismos, todo ello de acuerdo con el procedimiento y efectos determinados en los artículos 13 y 14 de la misma LGTel y en la normativa concordante.

Asimismo, el artículo 7.2 del Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración, aprobado mediante Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre (Reglamento MAN)², señala que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (entiéndase, CNMC) podrá determinar la información concreta que deberán contener las ofertas, el nivel de detalle exigido y la modalidad de su publicación o puesta a disposición de las partes interesadas, habida cuenta de la naturaleza y propósito de la información en cuestión. De forma adicional, el artículo 7.3 de dicho Reglamento³ dispone que esa Comisión podrá introducir cambios en las ofertas de referencia para hacer efectivas las obligaciones.

En consecuencia, la CNMC resulta competente para introducir cambios en la Oferta de Referencia del servicio mayorista de terminación de llamadas en redes fijas, de conformidad con lo establecido en el artículo 9.2 de la Directiva de Acceso, el artículo 70.2 de la LGTel y en el artículo 7.3 del Reglamento MAN. A la vista de la normativa citada y de conformidad con lo dispuesto en los

² Vigente en la actualidad en virtud de la disposición transitoria primera de la LGTel.

³ Transposición del artículo 9.2 de la Directiva 2002/19/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión.

artículos 20.1 y 21.2 de la Ley 3/2013, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC es el órgano competente para conocer y resolver el presente procedimiento.

III FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

III.1 Modificaciones introducidas en la OIR

Telefónica, mediante escrito de 30 de octubre de 2014, presentó ante esta Comisión un documento que contenía por separado dos ofertas de interconexión de referencia, una correspondiente a los servicios de interconexión de terminación denominada OIR-T y otra correspondiente a los servicios de interconexión de acceso denominada OIR-A.

En el escrito presentado únicamente se señalaba que, habida cuenta de que aún no se había producido la revisión del mercado de interconexión de acceso, Telefónica había optado por separar ambos servicios de interconexión y actualizar la oferta de referencia de terminación (OIR-T) conforme a la Resolución del mercado de terminación fija, manteniendo el redactado actual para los servicios de acceso en la OIR-A.

Telefónica no detalla ni justifica los cambios introducidos, ni en relación a la OIR-T para adaptarla a la Resolución del mercado de terminación fija, ni en la OIR-A para adecuar su redacción al hecho de que únicamente se contemplaran los servicios de acceso. Telefónica sólo ha argumentado, mediante su escrito de 6 de marzo de 2015, los cambios que fueron significados por Vodafone-Ono en su escrito de alegaciones.

Como también ha puesto de relieve Vodafone-Ono, además de los cambios derivados del mercado y de la decisión de Telefónica de separar la oferta de referencia en dos ofertas diferenciadas por servicios, Telefónica ha incorporado modificaciones adicionales, algunas para actualizar el redactado de la OIR al marco jurídico y técnico actual, y otras sin aportar justificación.

En los siguientes apartados se procede a detallar y analizar los cambios más relevantes introducidos con respecto a la actual OIR, las modificaciones que deben añadirse al texto presentado por Telefónica, así como aquellas que no deben constar en el texto definitivo.

III.1.1 Revisión de la estructura de la OIR

Como se ha indicado, en su propuesta de adaptación de la OIR aprobada en 2010 a la Resolución del mercado de terminación fija, Telefónica planteó inicialmente separar la OIR en dos partes diferenciadas: la OIR correspondiente a los servicios de Terminación (OIR-T) y la OIR correspondiente a los servicios de acceso (OIR-A).

El motivo de dicha división, según señaló Telefónica, se sustentaba en que la regulación de las condiciones de prestación de los servicios de interconexión de terminación ha sufrido un cambio muy profundo, mientras que las condiciones de prestación de los servicios de interconexión de acceso se mantienen invariables con respecto a la OIR 2010. Esta situación es novedosa puesto que, hasta la última revisión del mercado de terminación fija, las condiciones económicas así como la estructura de interconexión coincidían para los servicios de acceso y terminación.

A este respecto, cabe señalar que la principal razón de la actual diferencia de tratamiento entre el servicio de terminación y el de acceso radica en los dos siguientes motivos:

- a) Que ha finalizado la revisión en tercera ronda del mercado de terminación fija, mientras que continúan vigentes las condiciones del servicio de acceso reguladas según la revisión en segunda ronda del mercado de originación fija;
- b) la metodología de determinación de precios de terminación aplicada, en cumplimiento de la Recomendación europea⁴, está basada en un modelo ascendente de costes incrementales (bottom-up LRIC), y esta metodología es específica para terminación, por lo que cabe la posibilidad de que, incluso tras realizarse la revisión del mercado de acceso, sigan existiendo significativas diferencias entre ambos servicios, tal como se planteó en el proyecto de medida sometido al trámite de información pública⁵.

Por lo tanto, la división planteada por Telefónica puede presentar claras ventajas, al facilitar tanto la comprensión de las ofertas como el mantenimiento y actualización de las mismas.

Sin embargo, como señala Vodafone-Ono en su escrito inicial de alegaciones, existe una importante base común en ambas ofertas de referencia. De hecho, ambas comparten la infraestructura sobre la que se soportan y también los procedimientos sobre los que se articula, por ejemplo, el plazo para la constitución de un Punto de interconexión (en adelante Pdl).

Ante esta tesitura, Telefónica ha optado por reproducir las partes comunes que presentan el servicio de terminación y el de acceso en ambos textos.

Pero este hecho, como también señala Vodafone-Ono, presenta ciertos inconvenientes. Por una parte, la existencia de textos separados de las partes comunes conlleva una mayor complejidad para su mantenimiento y puede generar escenarios en los que se produzcan inconsistencias entre ambas; por

⁴ Recomendación de la Comisión de 7 de mayo de 2009 sobre el tratamiento normativo de las tarifas de terminación de la telefonía fija y móvil en la UE.

⁵ Publicado en el BOE número 121, de 21 de mayo de 2015.

otra parte, existe el riesgo de interpretaciones distintas o dudas sobre la aplicación de las condiciones comunes. Por ejemplo, si los valores para el dimensionado de los enlaces en ambas OIR (OIR-A y OIR-T) tienen en cuenta todo el tráfico cursado por los mismos con independencia de si éste proviniera del servicio de acceso o de terminación o bien al estar referenciado en cada una de ellas, habría de considerarse únicamente el tráfico circunscrito a la OIR correspondiente (de acceso o de terminación).

Tras comparar los beneficios que podría suponer la división de la OIR en función de los servicios analizados con los inconvenientes que generaría la duplicación de los elementos y procedimientos comunes, la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual propuso en su informe de audiencia que la opción que mejor podía resolver esta problemática es la que contempla la división de la actual OIR en tres partes:

- una primera parte en la que se detalla la infraestructura de interconexión, así como los procedimientos para su constitución y otros procedimientos referidos al servicio contratado, que correspondería a la parte común de ambos servicios (terminación y acceso);
- una segunda parte correspondiente a los servicios de terminación, en la cual se reflejan las condiciones derivadas del análisis del mercado de terminación; y
- una tercera parte en la que se definen los servicios de acceso.

La primera parte recoge así los aspectos comunes a ambos servicios en un texto único y se solventan las reticencias expresadas por Vodafone-Ono, puesto que desaparece el riesgo de desajuste y se minimiza la posibilidad de interpretaciones erróneas.

Alegaciones al trámite de audiencia

Vodafone-Ono, Astel, Telefónica y BT muestran su total respaldo a la propuesta de estructurar la OIR en tres grandes áreas diferenciadas, (i) infraestructura de interconexión, así como los procedimientos para su constitución, (ii) servicios de acceso y (iii) servicios de terminación. Sin embargo, manifiestan reticencias en relación a que la estructura se componga de tres documentos separados.

En este sentido, tanto Vodafone-Ono como Astel y BT proponen que la OIR se articule en un cuerpo común que se complementara con dos anexos técnicos (acceso y terminación).

Por el contrario Telefónica propone crear dos documentos correspondientes a acceso y terminación, y que los elementos comunes pasen a formar parte de

un anexo común a estos dos documentos, ya que a su juicio no tienen sentido de forma independiente a los servicios de acceso y terminación.

Conclusión

Teniendo en cuenta las alegaciones presentadas esta Sala considera apropiado que la OIR esté constituida por la parte común y dos anexos en los que se reflejen las particularidades de los servicios de acceso y terminación. Esta estructura por un lado refuerza la naturaleza unitaria de la OIR y por otro solventa la problemática planteada por Telefónica en relación con la posible interpretación de unos servicios comunes independientes de los servicios de acceso o terminación.

Por todo ello, tal como se muestra en el anexo, la OIR constará de un texto único formado por la parte común más dos anexos en los que se recogen los servicios de terminación y acceso.

III.1.2 Introducción de los servicios vocales nómadas del rango 51

La terminación de llamadas a los rangos atribuidos⁶ al servicio vocal nómada tanto geográfico como no geográfico (rango 51), están dentro de la definición del mercado de terminación fija, ya que estos servicios son interoperables con el servicio telefónico disponible al público (STDP) y permiten la terminación de llamadas vocales dirigidas a usuarios ubicados en puntos de acceso específicos. Si bien pueden cambiar de ubicación al permitirse un acceso nómada, no están actualmente habilitados para su uso en movilidad, diferenciándose así de los servicios de terminación móvil.

Las condiciones específicas de terminación en los rangos de numeración vocal nómada geográfica ya fueron incluidas en la última revisión de la OIR⁷. Por tanto, Telefónica, como asignataria de numeración vocal nómada geográfica ha mantenido en su propuesta el servicio de terminación en dicha numeración, siendo su tratamiento análogo a la terminación en numeración geográfica atribuida al servicio telefónico fijo disponible al público.

Sin embargo, no incluyó en su propuesta inicial la terminación en la numeración vocal nómada no geográfica (rango 51).

Telefónica hasta la fecha no dispone de numeración del rango 51 asignada y, por tanto, no está prestando el servicio de terminación sobre esta numeración, pero, como operador inscrito para la prestación del servicio vocal nómada,

⁶ Resolución de 30 de junio de 2005, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se atribuyen recursos públicos de numeración al servicio telefónico fijo disponible al público y a los servicios vocales nómadas, y se adjudican determinados indicativos provinciales

⁷ Resolución de la CMT de 18 de noviembre de 2010.

tiene la capacidad de solicitar en cualquier momento la asignación de este tipo de numeración.

En este escenario, de no introducirse en la actual revisión de la OIR la terminación en numeración vocal nómada no geográfica, podrían existir divergencias de interpretación entre el operador interconectado con Telefónica y la propia Telefónica en cuanto al precio que debería abonarse, así como los Pdl mediante los cuales habrían de entregarse las llamadas. Estas divergencias podrían derivar en un conflicto de interconexión entre operadores y posteriormente en la necesidad de actualizar nuevamente la OIR.

Para evitar esta circunstancia se debe incluir en la actual revisión, el esquema de encaminamiento y facturación de la numeración vocal nómada no geográfica.

En este sentido, no hay que obviar el hecho de que la OIR es utilizada en muchos casos como modelo de referencia en la interconexión entre operadores terceros distintos de Telefónica. Por tanto, la introducción de las condiciones específicas asociadas a la terminación en la numeración vocal nómada no geográfica en la OIR, puede disciplinar las relaciones contractuales de terceros operadores que tengan asignada en la actualidad este tipo de numeración.

En cuanto al tratamiento de esta numeración, habida cuenta de que el número no posee información geográfica, el encaminamiento no puede ser análogo al asociado a la numeración geográfica. En consecuencia, carece de sentido la vinculación de la numeración vocal nómada no geográfica a una central concreta y, por tanto, a un área nodal concreta, tal como sucede con la numeración de carácter geográfico.

Puesto que esta numeración no puede vincularse a ninguna área nodal y el operador interconectado debe tener la capacidad de terminar las llamadas de acuerdo al precio definido en el mercado, se considera que dicho precio debe ser aplicado con independencia de la central mediante la cual se entregue la llamada. Es decir que, en el caso de la numeración vocal nómada no geográfica, no existiría la diferenciación entre tráfico intranodal y tráfico internodal puesto que, con independencia del Pdl que se utilizara para entregar la llamada, debería entenderse como tráfico intranodal y aplicar, por tanto, el precio de terminación determinado en la Resolución del mercado de terminación fija⁸ para este tipo de tráfico.

Alegaciones al trámite de audiencia

Telefónica ha mostrado su plena conformidad con la propuesta de incluir en la OIR la numeración vocal nómada no geográfica.

⁸ 0,0817 c€/min

Conclusión

En consecuencia, se estima pertinente añadir en el anexo de servicios de terminación de la OIR, un nuevo apartado (2.3.2 *Servicio de interconexión de terminación en Servicios Vocales Nómadas no geográficos*) en el que se indique el tratamiento de las llamadas destinadas a los servicios vocales nómadas no geográficos según lo señalado en el presente apartado.

III.1.3 Introducción del servicio de encaminamiento alternativo para los tráficos de terminación

Vodafone-Ono señala en su escrito de alegaciones iniciales que el servicio de encaminamiento alternativo no está recogido en la propuesta de Telefónica.

La OIR vigente define el servicio de encaminamiento alternativo en su apartado 6.9.2 como: *“Establecimiento de procedimientos de encaminamiento alternativo del tráfico de interconexión de los PdlS, en aquellas situaciones de congestión puntual o indisponibilidad de los recursos de interconexión, hacia otros PdlS seleccionados por el operador interconectado.”*

En este sentido, Vodafone-Ono considera que la definición de rutas de desborde es un requerimiento de red imprescindible para garantizar en todo momento el servicio y que unos PdlS puedan absorber el tráfico proveniente de otro Pdl de la misma zona o de una zona distinta (en función de la arquitectura de interconexión que tenga cada operador).

Para evaluar la petición de Vodafone-Ono, por un lado es preciso tener en cuenta el ámbito de aplicación de este servicio el cual, tal como señala la OIR, diferencia dos escenarios:

- el primero es opcional y de aplicación a todos los operadores con derecho a interconexión de tráfico conmutado; en este caso, estos operadores pueden solicitar, para sus PdlS estables, el establecimiento de los procedimientos de encaminamiento alternativo y
- el segundo, por el contrario, cubre aquellos casos en los que el incumplimiento de plazos de constitución y modificación de PdlS, exclusivamente imputable a Telefónica de España, provoque probables episodios de saturación en la ruta de interconexión del operador interconectado.

Por otro lado, es preciso tener en cuenta las características concretas del servicio de terminación. Al contrario de lo que sucede en el servicio de acceso, el operador interconectado tiene la capacidad de determinar que una ruta de

interconexión está congestionada o indisponible y, por tanto, debe proceder a encaminar la llamada a través de una ruta distinta⁹.

Considerando tanto las características concretas del servicio de terminación como el ámbito de aplicación del servicio de encaminamiento alternativo, se concluye que únicamente es necesario la introducción de este servicio en el marco de los servicios de terminación y para aquellos escenarios en los que, un incumplimiento de plazos de constitución y modificación de Pdl, exclusivamente imputable a Telefónica, provoque probables episodios de saturación en la ruta de interconexión del operador interconectado.

Tal como se detalla en el anexo de la OIR para los servicios de terminación, el operador interconectado tiene la capacidad de entregar las llamadas mediante los Pdl's vinculados al área nodal a la que pertenece la numeración, al precio regulado en el mercado, o bien mediante cualquier otro Pdl, siempre que haga frente al precio comercial de tránsito que haya acordado con Telefónica. Así, mediante este servicio de tránsito comercial se cubriría el primero de los escenarios de aplicación del servicio de encaminamiento alternativo, ya que el operador puede optar por entregar voluntariamente las llamadas mediante unos Pdl's alternativos a los Pdl's que corresponden al área nodal a la que pertenece el abonado.

Sin embargo, puede suceder que el motivo de realizar este encaminamiento alternativo sea fruto de una congestión o indisponibilidad de los Pdl's ubicados en el área nodal correspondiente y que dicha anomalía esté provocada por causas exclusivamente imputables a Telefónica. Por ejemplo, por un incumplimiento de los plazos de constitución o modificación de Pdl. En este escenario, el operador interconectado sigue teniendo la capacidad de detectar esta situación y proceder a encaminar la llamada mediante otro Pdl, aunque estuviera situado en un área nodal distinta a la que pertenece el abonado.

En este último caso, puede considerarse que el tránsito internodal generado por la entrega en un Pdl distinto al que pertenece la numeración ha sido provocado por causas imputables a Telefónica, y, por lo tanto, debe ser este operador y no el operador interconectado quien asuma dicho coste.

Por ello, en el caso de que por causas imputables exclusivamente a Telefónica, como el incumplimiento en los plazos de constitución o modificación de Pdl, se obligue a que el tráfico de terminación sea entregado en un Pdl de un área nodal distinta a la que pertenece el abonado, el precio del servicio de terminación para estas llamadas debe ser el precio regulado (intranodal).

⁹ En el caso de los servicios de acceso el operador interconectado no dispone de la capacidad técnica para realizar este encaminamiento alternativo puesto que la llamada, hasta que alcanza el Pdl, se encuentra exclusivamente en la red de Telefónica, y, por tanto, únicamente Telefónica tiene la capacidad de determinar a través de qué Pdl se va a encaminar para llamada. Por lo tanto, Telefónica es la única que tiene la capacidad de proporcionar el servicio de encaminamiento alternativo para los servicios de acceso.

Alegaciones al trámite de audiencia

Telefónica manifestó que, a pesar de que no consideraba necesario mantener esta obligación, no encontraba ningún inconveniente en darle cumplimiento.

Por su parte Astel, Orange y Jazztel valoran positivamente la introducción de esta medida, indicando la conveniencia de ampliar esta previsión a aquellos casos de averías de los Pdl's que provoquen el mismo resultado de saturación en la ruta de interconexión del operador interconectado. En esta línea también se manifiesta BT, al proponer que la posibilidad de encaminar llamadas de terminación mediante Pdl ubicados fuera del área nodal sin sobre coste contemple tanto los escenarios en los que se produzca retrasos en la constitución y/o ampliación de Pdl como aquellas otras situaciones de congestión puntual o indisponibilidad de los recursos de interconexión producidas por causas de exclusiva responsabilidad de Telefónica.

A este respecto tanto Jazztel como Orange ponen de relieve la importancia que adquiere el dimensionamiento de los enlaces de interconexión y el nivel de ocupación considerado, para que tengan la capacidad de absorber el tráfico proveniente de encaminamientos alternativos.

Esta Sala comparte las alegaciones de Astel, Orange y Jazztel en este sentido. En ambos casos (el de incumplimiento de los plazos de constitución o modificación de PDI y el de avería), cuando son imputables exclusivamente a Telefónica, producen un resultado similar desde el punto de vista del operador interconectado, puesto que éste puede verse obligado a encaminar las llamadas a Pdl's ubicados fuera del área nodal a la que pertenece el abonado a fin de garantizar la progresión de la llamada, con el consiguiente coste.

Teniendo en cuenta que esta situación se produciría por causas imputables exclusivamente a Telefónica, se considera que el operador interconectado no debería sufragar los costes del tránsito.

Sin embargo se estima que esta casuística ya se encontraba cubierta adecuadamente en el texto sometido a audiencia puesto que el punto 4.12.4 *Tratamiento del tráfico de interconexión en caso de retrasos en la resolución de incidencias*, de la OIR-C sometida a audiencia ya señalaba que:

“En caso de que por causas imputables a Telefónica se produzca un retraso en la resolución de incidencias respecto de los tiempos previstos en el apartado anterior, serán de aplicación las mismas medidas establecidas en el apartado 4.10.2.5 para los retrasos en la constitución y/o ampliación de Pdl's.”

Por el contrario, no se considera pertinente incluir el concepto de congestión puntual tal como plantea BT, cuando esta se encuentra desligada de un retraso en la constitución y/o ampliación o bien una avería y/o indisponibilidad, puesto que la congestión puntual de un enlace puede ser generada por diversas

situaciones no todas ellas imputables directamente al operador (por ejemplo pico de llamadas en momentos puntuales como fin de año).

Asimismo, hay que tener en cuenta que los enlaces de interconexión son, por su naturaleza, bidireccionales, por lo que en la saturación de un Pdl interviene tanto el tráfico generado por Telefónica como el generado por el Operador interconectado y por lo que guarda estrecha relación con los criterios de dimensionados que se hayan adoptado. La revisión de estos criterios, tal como se argumentará con posterioridad, es una tarea pendiente que debe abordarse en el marco de la adaptación de la OIR al resultado del análisis del mercado de acceso (mercado 2).

Conclusión

Por todo lo indicado con anterioridad, se considera pertinente añadir, en el apartado 4.10.2.5 *Penalizaciones por incumplimiento* establecido en la OIR, (pues es en ésta en la que se definen la estructura de interconexión y los plazos de constitución de los Pdl), la previsión de que, en el caso de que el incumplimiento en los plazos de constitución o modificación de Pdl, por causas imputables exclusivamente a Telefónica, obligue al operador interconectado a que el tráfico de interconexión para los servicios de terminación sea entregado en un Pdl correspondiente a un área nodal distinta a la que pertenece el abonado, el precio del servicio de terminación para estas llamadas corresponda al precio regulado (intranodal).

III.1.4 Modificación del fichero de numeración por centrales

El procedimiento específico de envío del fichero con el listado de centrales abiertas a la interconexión y su numeración asociada, así como el contenido detallado del mismo, están especificados en el apartado 3 de la OIR¹⁰. En particular, se indica que (i) Telefónica debe enviar el fichero a una dirección de correo electrónico de la CNMC y comunicar a los operadores interconectados dicha remisión, (ii) la CNMC debe publicar en su página web cada actualización del fichero y (iii) Telefónica debe incluir dentro del fichero una tabla con el listado de números migrados a NGN, detallando la migración desde la central origen hasta la central destino.

Con posterioridad¹¹, se exoneró a Telefónica de la obligación de incluir la información referente a los números telefónicos migrados a NGN en el fichero accesible por los operadores, pero se mantenía la obligación de remitirla a la Comisión. Se consideró que no era necesario para los operadores conocer el

¹⁰ Resolución, de 18 de noviembre de 2010, por la que se aprueba la modificación de la Oferta de Interconexión de Referencia de Telefónica de España, S.A.U. (MTZ 2008/210).

¹¹ Resolución, de 20 de diciembre de 2012, sobre la solicitud de Telefónica de España, S.A.U. de modificación de la información del Anexo I de la Oferta de Interconexión de Referencia para eliminar el detalle de los números telefónicos de los usuarios migrados a la red de fibra (DT 2012/2063).

detalle de los números migrados a NGN de Telefónica, ya que el procedimiento de ajuste en facturación ocasionado por la migración de los abonados de la red telefónica conmutada (RTC) de Telefónica -dependientes de centrales locales-hacia la red NGN –accesibles a los operadores interconectados a través de las centrales de tránsito cabecera de provincia- está basado en la aplicación de factores correctores. Sin embargo, como estos factores correctores están basados en el porcentaje de abonados migrados de la provincia, se estimó necesario que la información fuera comunicada a la Comisión, para llevar a cabo un correcto seguimiento de la interconexión y del cálculo del porcentaje de números migrados de cada provincia.

Por otra parte, en la misma Resolución se estimó la petición de Telefónica de restringir a los operadores el acceso a la información sobre centrales de interconexión y sus rangos de numeración, evitando su disponibilidad para el público en general. Así, desde enero de 2013, la actualización del fichero mensual de numeración por centrales se sigue publicando en la web de la CNMC, pero el acceso a la misma está protegido por contraseña, distribuida por Telefónica tanto a los operadores como a esta Comisión.

Ahora bien, la redacción del procedimiento de comunicación del listado de centrales abiertas a la interconexión y su numeración asociada, definido en el apartado 3.2 de la OIR vigente no refleja estos cambios. Por tanto, se hace necesaria su actualización.

Debido a que dicho fichero de centrales se publica en la web de la CNMC pero sólo debe ser accesible para los operadores, se encuentra protegido por contraseña. En estas condiciones es cuestionable la idoneidad de su publicación en la página web, en lugar de que se envié directamente a los operadores destinatarios de la misma. De esta forma no sería necesario proteger la información mediante contraseña, facilitando tanto el tratamiento de la misma como el procedimiento para la obtención de dicho fichero.

En consecuencia, se debe dejar de publicar en la web el fichero del Anexo I de la OIR. Telefónica debe seguir aportando la información a la CNMC y, además, debe facilitarla también a los operadores interconectados con Telefónica y, bajo petición, a aquellos operadores que estén interesados en interconectarse con la misma. De este modo, los operadores ya no necesitarían acceder a la página web de esta Comisión para disponer del fichero de numeración de centrales, sino que es Telefónica la que debe poner directamente a disposición de los operadores dicho fichero. La información del fichero no necesitaría venir protegida por contraseña, evitándose a los operadores trabas en el acceso a la información, como mencionaba Vodafone-Ono en sus alegaciones iniciales.

Asimismo, se debe mantener el formato Microsoft Access del fichero de numeración a remitir a la CNMC y a los operadores, salvo que Telefónica y el operador interconectado acuerden un formato y medios distintos para la

transmisión de dicha información, y siempre que se mantenga toda la información requerida y la transmisión de la misma sea ágil y eficaz.

Vodafone-Ono solicitó cambios en el formato de la información para facilitar su procesado, lo cual puede ser acordado bilateralmente, pero no se estimó necesario en el trámite de audiencia especificar cambios en el formato actual que entrega Telefónica, por contener toda la información necesaria (rangos de numeración a migrar, vacante y en servicio, por central) que puede ser procesada por los operadores mensualmente para obtener los cambios con respecto a meses anteriores.

Por último, debido al cada vez mayor peso del fichero con los números migrados a NGN, se propuso establecer que su envío a esta Comisión se realizara por medio de notificación electrónica, al objeto de evitar los límites de tamaño de fichero aplicados en el correo electrónico.

Alegaciones al trámite de audiencia

Telefónica mostró su conformidad con la propuesta de que sea ella misma quien ponga a disposición de los operadores el fichero de centrales abiertas a la interconexión y su numeración asociada, sin intervención de la CNMC.

Por su parte ASTEL recoge las alegaciones presentadas por Jazztel y Orange sobre la necesidad de que el fichero de numeración de Telefónica - sin perjuicio de que siga manteniéndose en formato Access-, sea facilitado en un formato abierto que permita su tratamiento automatizado tanto en Access como en otros sistemas o herramientas del operador, y que se añada una nueva tabla al fichero en el que se vayan registrando y acumulando todos los cambios conforme van siendo efectivos, para que se facilite la gestión de los cambios por parte de los operadores interconectados. Vodafone-Ono por su parte solicita que se elimine la contraseña del modelo de datos del fichero de numeración por centrales.

Analizando las alegaciones recibidas se observa en efecto que, si bien la información de centrales abiertas a la interconexión aparece desglosada en registros que pueden ser copiados hacia otro programa informático, la consulta Access sobre rangos de numeración de las centrales y cambios en la misma se muestra cerrada, sin posibilidad de poder copiarla o exportarla a otro formato para su posterior tratamiento. Esto obliga a los operadores a realizar tratamientos manuales para incorporar la información relativa a migraciones o cambios en los rangos de numeración de las centrales, lo que se considera una solución poco eficiente, más aún si se tiene en cuenta que con la migración hacia redes NGN los cambios en los rangos de numeración de las centrales serán cada vez más numerosos.

Por tanto, se considera razonable indicar en el apartado 3.2 relativo al procedimiento de comunicación del listado de centrales, que el fichero Access

debe ser facilitado en un formato que permita su tratamiento automatizado por los operadores, ya que este cambio mejorará el procesado de los rangos de numeración por los operadores, evitándose errores de facturación.

Por otra parte, los operadores deben procesar cada mes el fichero de numeración para verificar los cambios o anuncios de cambios en los rangos de numeración asociados a centrales. Sin embargo, en ocasiones los operadores han detectado cambios en los rangos que no habían sido anunciados o incluso anuncios de modificaciones que no se llegan a realizar. En atención a las alegaciones presentadas, debe primar el objetivo de facilitar el tratamiento de dicha información para evitar errores posteriores de facturación. Por tanto, a pesar de que los operadores pueden obtener la información completa procesando los ficheros de numeración cada mes, se considera adecuado añadir una tabla resumen en dicho fichero que vaya incorporando un registro de las modificaciones llevadas a cabo en los rangos, al menos con la primera fecha de anuncio del cambio y con la fecha de ejecución del mismo. Esta tabla-registro permitirá a los operadores validar si han cometido errores en el procesado de los cambios de rangos de un determinado fichero y corregir diligentemente la información, evitando errores en facturación.

En consecuencia, se deberá añadir al fichero de numeración dicha tabla resumen.

Por último, Vodafone solicita eliminar la contraseña del fichero de numeración por centrales. A este respecto señalar que, tal como se ha dicho anteriormente, al enviarse el fichero directamente a los operadores no es necesaria la citada protección, por lo que Telefónica lo pondrá a disposición de la CNMC y de los operadores sin contraseña.

Conclusión

Se debe dejar de publicar en la web el fichero del Anexo I de la OIR. Telefónica debe seguir aportando la información a la CNMC y, además, debe facilitarla directamente también a los operadores interconectados con Telefónica y, bajo petición, a aquellos operadores que estén interesados en interconectarse con la misma.

Se mantiene el formato en Microsoft Access, salvo acuerdo distinto entre las partes que permita su tratamiento automatizado por los operadores.

Asimismo, se deberá añadir al fichero de numeración una tabla resumen donde vayan quedando registradas las modificaciones de rangos de numeración que vayan haciéndose efectivas en la red de Telefónica, con indicación de la fecha inicial del anuncio y la fecha final de ejecución de la modificación.

Estos cambios se han incorporado en el apartado 3.2 *Procedimiento para la comunicación del listado de centrales abiertas a la interconexión y de la numeración asociada a las mismas*, de la OIR.

Además, por motivos de claridad, se ha trasladado la información sobre centrales frontera de Telefónica al nuevo apartado 3.4 *Centrales Frontera de Telefónica de España*, de la OIR, eliminándose cualquier referencia a niveles de interconexión, por ser éste un concepto propio a la definición de los servicios de interconexión, y haberse incluido en los anexos correspondientes a los servicios de acceso y terminación.

III.1.5 Modificación del procedimiento de tráfico irregular

Telefónica propuso la modificación de la cláusula de “tráfico irregular” del contrato tipo de la OIR para introducir la posibilidad, para cualquiera de las partes, recíprocamente, de retenerse y compensarse las cantidades generadas en caso de tráfico irregular contra cualquier crédito del que sea titular la otra parte. Consecuentemente, Telefónica proponía la eliminación del apartado de la OIR vigente en el que se señala que las consecuencias económicas de un posible fraude de los usuarios de la red de una parte no son trasladables a la otra parte (cláusula 11.8.3 del contrato tipo).

Respecto a la inclusión de la posibilidad de retener y compensar las cantidades generadas en caso de tráfico irregular, en el informe de audiencia se indicó que se comparte la propuesta de Telefónica ya que, de las alegaciones presentadas por varios operadores en diversos conflictos de interconexión resueltos recientemente por esta Sala, se ha podido comprobar que dicha posibilidad representa la tendencia en el mercado. Por tanto, en la práctica, a pesar de que la OIR vigente prevé que cada operador asuma los fraudes de sus clientes, los operadores han evolucionado hacia una práctica en la que no siempre se trasladan los pagos a los operadores intervinientes en la cadena de interconexión, en función de las características del tráfico y del caso concreto, evitando así que resulte perjudicado únicamente el operador en cuya red se origina el tráfico irregular.

De forma adicional, el Real Decreto 381/2015, de 14 de mayo, por el que se establecen medidas contra el tráfico no permitido y el tráfico irregular con fines fraudulentos en comunicaciones electrónicas –en adelante, Real Decreto 381/2015- establece la necesidad de que los operadores describan en sus contratos los procedimientos que se aplicarán para el bloqueo del tráfico, la retención de los pagos en interconexión y las correspondientes notificaciones al resto de operadores o proveedores de servicios.

Al amparo del artículo 4, apartados 4 y 5, de esta norma reglamentaria, en fecha 10 de diciembre de 2015 la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (en adelante, SETSI) ha autorizado a Telefónica de España y Telefónica Móviles España los criterios para la

identificación por estas empresas de tráficos no permitidos que hacen uso indebido de la numeración y tráficos irregulares con fines fraudulentos en comunicaciones electrónicas, así como el procedimiento de notificación a la SETSI en caso de que se lleven a cabo retenciones de pagos y/o bloqueos de transmisión del tráfico en aplicación de dicho procedimiento¹².

Por último, cabe señalar que, en sus relaciones, varios de los operadores con mayores cuotas de mercado ya habían suscrito cláusulas de retención de pagos en caso de fraude y/o tráfico irregular, resultando incluidas en sus Acuerdos Generales de Interconexión (AGI), siendo esta materia objeto de una intensa conflictividad recientemente.

Los fraudes y el tráfico irregular constituyen un grave perjuicio para las comunicaciones electrónicas y para el negocio e imagen de los operadores, que se ha acrecentado en los últimos años, y que afecta principalmente a las relaciones de interconexión de los operadores involucrados en la cadena de servicios. Por ello, los operadores de red que prestan servicios de acceso a sus abonados y, en el caso que nos ocupa, Telefónica, necesitan proveerse de ciertas garantías como la posibilidad de bloquear los tráficos y/o retener ciertos pagos.

Por este motivo, esta Comisión había accedido, en los últimos años, a las solicitudes de los operadores de red, de aprobación de procedimientos para la suspensión de la interconexión en caso de tráfico irregular. Asimismo, puesto que la retención de pagos es una medida anexa a la suspensión de la interconexión, prevista en el artículo 28.2 de la Directiva 2002/22/CE relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (en adelante, Directiva de Servicio Universal), para luchar contra el fraude o uso indebido de la numeración, esta Comisión ha resuelto en determinados conflictos de forma favorable a la retención de pagos, sobre un análisis particular del caso llevado a cabo en cada conflicto, y previo sometimiento a determinadas condiciones, en su caso, como la acreditación del perjuicio al operador de acceso, denuncia de los hechos, etc.

De forma adicional, en virtud de lo dispuesto en la disposición adicional segunda del Real Decreto 381/2015, los acuerdos de interconexión, acceso e interoperabilidad entre operadores han de adecuarse al Real Decreto de continua referencia. Por ello, es necesario actualmente contemplar esta práctica en el contrato tipo de la OIR.

En sus alegaciones iniciales, Vodafone-Ono se ha mostrado conforme con la cláusula de retención de pagos propuesta por Telefónica siempre que la misma sea simétrica y se detalle en un acuerdo entre las partes, para lo cual proponía

¹² Dicha aprobación ha dejado sin efecto el procedimiento que hasta la fecha venían utilizando Telefónica y Telefónica Móviles, en virtud de la Resolución de la CMT de 5 de septiembre de 2013 (expediente RO 2013/290).

una redacción más completa a la propuesta por Telefónica. En la cláusula propuesta por Vodafone-Ono, se establece que la retención estaría sujeta a las condiciones particulares que acuerden las partes, acuerdo que debía sustanciarse en un plazo de tres meses, “*teniendo en consideración que se pudiera garantizar la retención del pago en interconexión al operador de servicios*”, señalando que el periodo máximo de antigüedad que se podría repercutir sería de un mes, a contar desde el primer día de la generación del tráfico.

De conformidad con el artículo 4, apartado 1, del Real Decreto 381/2015, los operadores deberán ser capaces de identificar el tráfico no permitido que utiliza numeración no autorizada, es decir, el tráfico con origen o destino en recursos públicos de numeración que no hayan sido atribuidos, habilitados o asignados. En virtud del apartado 2 del mismo precepto, los operadores podrán implantar procedimientos y sistemas que permitan identificar tanto el tráfico no permitido citado (el que usa numeración no autorizada y el que hace uso indebido de la numeración) como el tráfico irregular con fines fraudulentos (aquel que difiere significativamente de los patrones habituales de tráfico, y que es generado, inducido o prolongado artificialmente al objeto de obtener lucro de la cadena de facturación de pagos), y actuar posteriormente sobre tales tráficos, reteniendo los correspondientes pagos en interconexión y/o bloqueando la transmisión de dicho tráfico –de conformidad con lo dispuesto en el Real Decreto-.

Las actuaciones y procedimientos que se podrán poner en práctica contra estos tipos de tráficos se precisan en los artículos 5 y 6 del Real Decreto. En el artículo 5, se señala que los operadores que identifiquen en sus redes o servicios tráfico no permitido que usa numeración no autorizada bloquearán su transmisión con carácter obligatorio y lo notificarán, en el plazo de dos días, a la SETSI, así como a los operadores y proveedores de servicios a los que afecte este bloqueo con los que mantengan una relación contractual.

Por otro lado, de conformidad con el artículo 6.1 del Real Decreto, los operadores que identifiquen en sus redes o servicios, tráfico no permitido que hace uso indebido de la numeración o tráfico irregular con fines fraudulentos, podrán presentar una solicitud razonada a la SETSI, requiriendo autorización para su bloqueo provisional, la cual será resuelta en el plazo de tres meses.

Alternativamente, en virtud de lo establecido en el artículo 6.2 del Real Decreto, los operadores podrán bloquear el tráfico dirigido a numeraciones individuales y/o retener pagos en interconexión mediante los procedimientos o sistemas que apruebe expresamente la SETSI en virtud del artículo 4.5 del Real Decreto citado. De esta forma, el Real Decreto prevé únicamente la retención de pagos cuando se aplique el procedimiento o sistema para la detección de los tráficos aprobado por la SETSI, tras una evaluación caso por caso, y con el detalle que se analizará posteriormente. Tal es el caso de Telefónica, como se ha indicado *ut supra*, al disponer de criterios específicos aprobados por la SETSI desde el 10 de diciembre de 2015.

Con carácter general, el bloqueo de la interconexión tendrá una duración máxima de doce meses, tal como señala la disposición adicional primera del Real Decreto de referencia, el cual no podrá aplicarse en caso de cambio en la titularidad del abonado de las numeraciones individuales afectadas, si así lo solicita el operador asignatario, o cuando dichas numeraciones se asignen a otro operador.

Como se ha indicado anteriormente, Telefónica propuso inicialmente la posibilidad de retener y compensar contra cualquier crédito del que el operador sea titular ante la otra parte. Sin embargo, esta propuesta no se consideró admisible, ya que se trata de un tráfico de interconexión concreto, no compensable con cualquier crédito del que se disponga ante la otra parte.

Vodafone-Ono propuso que la retención se limite a créditos referidos a servicios incluidos en la OIR. Por su parte, BT solicita que se aclare en la redacción de la cláusula que los pagos susceptibles de ser retenidos son únicamente aquellos correspondientes al tráfico detectado como irregular o fraudulento, y no el pago de otros tráficos o créditos con que cuente el operador que retiene.

El artículo 51.2 de la LGTel¹³, en esta materia, para los casos en que *“los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas retengan los correspondientes ingresos por interconexión u otros servicios”*, se refiere únicamente a los ingresos que correspondan a los servicios afectados por tráfico no permitido o tráfico irregular con fines fraudulentos. Dicha mención abierta se justifica porque, en muchas ocasiones, los tráficos irregulares tienen relación con servicios de valor añadido, adicionales a los servicios necesarios para la simple compleción de las llamadas, prestados a través de numeraciones de tarifas especiales. De este modo, esta Sala estima que la retención sólo puede afectar a los pagos en interconexión relacionados con un tráfico efectivamente detectado como irregular.

Para dejar claro qué pagos pueden retenerse, se precisará en la cláusula a incluir en el contrato-tipo.

Por otra parte, el párrafo cuarto del artículo 6.2 del Real Decreto 381/2015 establece que el operador que lleve a cabo una retención de pagos o bloqueo de tráfico, lo notificará en el plazo de dos días hábiles a los operadores y proveedores de servicios a los que afecte el tráfico, con los que mantenga una relación contractual, y a la SETSI, quien, en el plazo de tres meses podrá incoar un expediente para supervisar las medidas adoptadas.

El Real Decreto únicamente detalla la información que deberá transmitir en dichas notificaciones a la SETSI el operador que detecte el tráfico, pero no precisa tal aspecto respecto a la notificación al resto de operadores o

¹³ En transposición del artículo 28.2 de la Directiva de Servicio Universal.

proveedores de servicios. A juicio de esta Sala, cierto intercambio de información entre los operadores es necesario a fin de que tengan conocimiento de las circunstancias que rodean a dicho tráfico y de los motivos de las medidas adoptadas, a la hora de consolidar y facturar tal tráfico.

Vodafone-Ono proponía que el intercambio de información entre el operador que ha detectado dicho tráfico y el siguiente de la cadena, contenga, como mínimo, lo siguiente: 1) el detalle de las comunicaciones cuyo pago va a ser objeto de retención en interconexión (fecha y hora de inicio de las comunicaciones, numeración origen y numeración destino e importe de la retención); 2) descripción de la conducta presuntamente ilegítima.

En este sentido, en el informe de audiencia se estimó conveniente establecer en el contrato-tipo la necesidad de que el operador que ha detectado el tráfico ilegal aporte a los operadores notificados, en el periodo transcurrido entre la detección del mismo y su consolidación, los detalles de dicho tráfico.

La información que actualmente se intercambian algunos operadores de red en casos de bloqueo del tráfico o retención de pagos, tal como se ha comprobado en recientes conflictos tramitados por esta Comisión, abarca el siguiente contenido:

1. La fecha y la hora de inicio y fin de las comunicaciones.
2. Numeración origen y numeración destino.
3. Periodo, fecha y duración de las llamadas realizadas.
4. La denominación social del operador asignatario del número al que se dirigen las llamadas o la denominación social del operador hacia el que se haya portado la numeración.

Además, en virtud del procedimiento común de suspensión de la interconexión aprobado por esta Comisión, los operadores también debían justificar a este organismo los siguientes aspectos:

5. Los perjuicios ocasionados en la red.
6. La indicación de 5 o más características de ese tráfico por el que se considera que el mismo es irregular. Acreditar la información que lo justifique, remitiendo los valores promedio del tráfico habitual de un abonado convencional y la justificación del umbral empleado. Asimismo, la actividad de la línea origen antes de que se generara el tráfico irregular, incluyendo el periodo estudiado y la fecha de suspensión de la interconexión, en su caso.

En algunas ocasiones, los operadores se han transmitido asimismo información relativa a estos dos últimos puntos.

En el informe de audiencia se señaló que éste debía ser el contenido mínimo de la información que se intercambiasen los operadores en sus notificaciones,

junto a los datos sobre el perjuicio económico que hubiera supuesto, para el operador concernido, el tráfico irregular o no permitido cursado.

Por último, en relación con el título de la cláusula en el acuerdo de interconexión, como se ha comentado *ut supra*, las propuestas de los operadores Telefónica, Vodafone-Ono incluyen tener en cuenta no sólo los casos de fraude sino también cualquier caso de tráfico contrario a las normas vigentes, tales como los descritos en el Real Decreto de reiterada mención.

En este sentido, se considera necesario modificar el nombre de esta cláusula de la OIR, de modo que se haga alusión a su objeto más amplio.

Alegaciones al trámite de audiencia

1. Operadores destinatarios de la información sobre el tráfico afectado

Telefónica señala que los detalles de las llamadas afectadas por el tráfico irregular se vienen facilitando exclusivamente al operador de interconexión cuando se ha retenido el pago del mismo, y no se proporcionan cuando se suspende la interconexión sin retener el pago. En opinión de este operador, no se debe proporcionar esta información ni al operador de interconexión ni al operador titular de la numeración hacia la que se cursaron las llamadas, en los casos en que no se produzca la retención de pagos.

En la propuesta de redacción de la cláusula contenida en el informe sometido al trámite de audiencia se establecía que esta información debe remitirse “al resto de operadores involucrados en la gestión del tráfico” cuando se detecte tráfico no permitido o irregular.

Como se ha señalado anteriormente, el artículo 6.2, párrafo cuarto, del Real Decreto 381/2015 únicamente establece una obligación de notificar la medida adoptada a “*los operadores y proveedores de servicios a los que afecte este tráfico con los que mantengan una relación contractual*” pero no especifica la información que habrán de transmitirse los operadores.

Por otro lado, en el procedimiento aprobado por la CMT (RO 2013/290), se establecía que el operador que llevase a cabo la suspensión temporal de la interconexión de un determinado número destino debía ponerlo en conocimiento del operador asignatario o del operador al que se le hubiera portado la numeración afectada, sin especificar la forma, el contenido o el alcance de dicha notificación.

En aras de promover un mayor involucramiento de los operadores de la cadena de interconexión en la detección, prevención y actuación en casos de tráfico irregular, así como para incrementar la transparencia en sus relaciones comerciales y, por tratarse de información que, en gran parte y en algunos casos, ya intercambian los operadores cuando se ha adoptado la medida de

bloqueo del tráfico o retención de los pagos, como ha podido comprobar esta Sala en varios conflictos de interconexión resueltos sobre este asunto, sería conveniente que el operador interconectado contara con cierta información sobre las llamadas afectadas.

Sin embargo, la OIR obliga únicamente a Telefónica y establece ciertas condiciones a cumplir para los operadores interconectados con Telefónica, por lo que la extensión de la obligación de notificar a los operadores involucrados pero con los que Telefónica no mantenga interconexión directa puede ser excesivamente gravosa para esta operadora.

Por ello, se estima la alegación de Telefónica referida a que se limiten los operadores a los que tiene la obligación de remitir dicha información.

A este respecto, ha de tenerse en consideración que las cadenas de interconexión pueden ser extensas –y afectar a varios operadores- y que, como se ha señalado anteriormente, interesa que los operadores involucrados en la gestión del tráfico, incluido el operador asignatario de la numeración, conozcan cuanto antes la adopción de una medida contra el tráfico irregular que sufre la cadena de interconexión.

Se recuerda en este sentido que, a la luz del Real Decreto, pueden existir situaciones en las que el operador de acceso adopte la medida de retención de pagos, pero no haya procedido a bloquear dicho tráfico simultáneamente (artículo 6.2). Por ello, será relevante para el operador de tránsito intermediar lo más rápido posible para evitar conflictos derivados de su gestión.

Asimismo, se estima la alegación de Telefónica referida a que la comunicación del tráfico afectado debe limitarse únicamente a los casos en que se haya producido una retención del pago de dicho tráfico, tal como se explica en el punto siguiente.

2. Detalles del tráfico afectado: información suministrada

Astel ha indicado que, dentro de su asociación existen dos posturas distintas en cuanto a la información mínima que debe proporcionarse al resto de operadores involucrados. Los operadores de acceso la consideran excesiva, no consensuada en el sector y confidencial por el riesgo que implica que esa información llegue a las empresas que cometen el “fraude”. En cambio, los operadores de tránsito consideran esencial que se justifique el detalle del “fraude”. Sin perjuicio de ello, Astel no formula ninguna propuesta de modificación de dicha cláusula.

Por otro lado, Telefónica estima que incluir un plazo de dos días hábiles para enviar el detalle del tráfico afectado al resto de operadores involucrados en la gestión del tráfico es una obligación que no deriva ni de la aplicación del procedimiento sobre suspensión de tráfico irregular aprobado por la CNMC (en

la actualidad, en cualquier caso, este procedimiento no se utiliza) ni de la aplicación del Real Decreto 381/2015, el cual establece un plazo de dos días para notificar la suspensión o retención pero no para comunicar los detalles de las llamadas.

El procedimiento aprobado en su momento por la CMT establecía la necesidad de comunicar en 24 horas (o 72 horas, en algunos supuestos) una medida de suspensión de interconexión al operador asignatario de la numeración, sin precisarse el detalle de dicha comunicación. Por otro lado, el Real Decreto 381/2015 establece un plazo de dos días para notificar tal medida, pero no a los mismos agentes, sino a los operadores y proveedores de servicios con los que el operador de acceso mantenga una relación contractual, sin precisarse tampoco el detalle de la información que tendrá que suministrarse. Así, el artículo 6.2, cuarto párrafo *in fine*, señala que “[e]n todo momento el operador podrá aportar información complementaria o adicional que permita identificar con mayor precisión el tráfico afectado”. En conclusión, la aportación de información detallada a los operadores interconectados –no a la SETSI- se regula en el Real Decreto como potestativa para el operador que origina las llamadas y/o detecta el tráfico irregular.

Es necesario tener en cuenta que, antes de llevar a cabo la consolidación o facturación, los operadores interconectados se intercambian los detalles mensuales del tráfico. Por este motivo, identificar dentro de los registros de llamadas cuáles de ellas están consideradas como tráfico indebido o irregular no supone una gran carga adicional para los operadores de acceso.

Como se ha indicado *ut supra*, resulta necesario que los operadores interconectados e involucrados en la gestión del tráfico cuenten con cierta información cuando la transmisión ha resultado suspendida o cuyo pago será retenido, a efectos de poder hacer un seguimiento y una acreditación del mismo, tanto internamente, como respecto al siguiente operador de la cadena, en su caso.

Sin embargo, procede hacer las siguientes consideraciones sobre determinados detalles de la información mencionados en el informe de audiencia:

a. Numeración origen

En fecha 26 de enero de 2015, Telefónica presentó alegaciones adicionales al informe de audiencia, en las que propone eliminar el campo ‘numeración origen’ (o número A) de la información a remitir al operador interconectado acerca de los tráficos retenidos. La primera razón que esgrime es que se trata de una información sensible relativa al usuario llamante, quien podría verse afectado por acciones de captación por terceros operadores o prestadores de servicios. De forma adicional, Telefónica sostiene que se trata de una

información innecesaria para la retención de pagos por tráfico irregular y para la aplicación de los procedimientos establecidos en el Real Decreto 381/2015.

En primer lugar, el número de teléfono no debería permitir la identificación del abonado, en la medida en que la búsqueda inversa (búsqueda de datos de los usuarios finales a partir del número de teléfono) no está permitida por nuestra regulación (artículo 3.5 de la Orden CTE/711/2002). En este sentido, la Agencia Española de Protección de Datos (en adelante, AEPD) ha afirmado en su Informe 575/2008 que *“el número de teléfono móvil 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, en consecuencia, 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.”* Idéntica interpretación realizaba la AEPD en su informe 285/2006.

Por su parte, la Audiencia Nacional en sentencia de 17 de septiembre de 2008, señaló, en cuanto a la consideración del número de teléfono como dato de carácter personal, que: *“Es claro que un número telefónico asociado a un nombre y apellidos es un dato de carácter personal pues nos proporciona información sobre una persona identificada. Es más, el propio número de teléfono, sin aparecer directamente asociado a una persona, puede tener la consideración de dato personal si a través de él se puede identificar a su titular.”* Por ello, a priori, el número llamante no constituiría un dato personal si no permitiese, en sí mismo, identificar al abonado (y es claro que en la propuesta de redacción de la cláusula de ‘tráfico irregular’ de la OIR no se establece que Telefónica notifique al operador interconectado ningún otro dato asociado al número llamante que pudiera permitir la identificación de la identidad del titular del mismo).

Por otro lado, se debe indicar que, en primer término, el número origen es un dato de tráfico y como tal puede ser tratado por los operadores a efectos de la facturación y pago de las interconexiones, tal como señala el artículo 65 del Reglamento de prestación de servicios de comunicaciones electrónicas¹⁴. En segundo término, es necesario tener en cuenta que se trata de un dato del que ya disponen los operadores interconectados, pues el número llamante es una información que viaja por la red de los operadores interconectados cuando el abonado realiza una llamada (esta información se transmite incluso cuando el abonado llamante suprime la identificación de la línea de origen: siendo el abonado llamado el único que no podrá verlo). Por tanto, es un dato que aparece en los registros de llamadas¹⁵ que generan las centrales telefónicas de cada operador de red.

No obstante lo anterior, Telefónica entiende que no es preciso traspasar esta información, ya que podría permitir a los originadores del tráfico irregular identificar con una mayor facilidad qué criterios se aplican para declarar un

¹⁴ Aprobado por el Real Decreto 424/2005, de 15 de abril.

¹⁵ CDR: Call Data Record.

tráfico como irregular, criterios que han sido declarados confidenciales por la SETSI en su Resolución de 10 de diciembre de 2015.

Por ello, ponderando los intereses en conflicto, se concluye que no debe establecerse en la cláusula del contrato tipo de la OIR la necesidad de traspasar la información del número A al siguiente operador en la cadena de interconexión. Con ello se protege el carácter sensible de la información, se evita desvelar con total transparencia datos que pudieran facilitar una búsqueda de datos personales, y no supone una diferencia significativa para el operador interconectado, ya que, en el caso de haberse adoptado una medida de retención de pagos, esos datos –numeración origen- se encuentran en los CDR's que genera su propia central telefónica. Aunque Telefónica no le comunique el número A, al operador interconectado le resulta factible identificar las llamadas afectadas por el tráfico irregular, mientras disponga del resto de los datos de tráfico que debe comunicar Telefónica, como se indicará más adelante (fecha y hora de inicio y fin de las comunicaciones, duración, número destino).

En definitiva, se estima la alegación de Telefónica, ya que, sin los datos sobre los números origen no se causará un perjuicio al operador interconectado, puesto que podrá identificar mínimamente el tráfico afectado por la medida adoptada, al tiempo que se evita que se puedan desvelar más datos sobre las llamadas afectadas o comportamientos de consumo de los abonados, en caso de que dicha información no fuese utilizada respetándose las restricciones establecidas en el artículo 65.5 del Reglamento de Prestación de Servicios respecto a las personas habilitadas al acceso y tratamiento de la información.

Por ello, en caso de que la medida adoptada sea solamente de suspensión de la interconexión, únicamente tendrá que informarse de la fecha de adopción de la medida y de la numeración afectada por la misma, es decir, el número destino o número B, para que el operador interconectado pueda comprobar qué tráficos se han visto afectados y que se ha ejecutado la medida en el plazo de notificación de dos días establecido en el artículo 6.2 del Real Decreto. En el supuesto de que la medida adoptada sea de retención de pagos, se informará adicionalmente en el sentido indicado.

Por último, procede señalar que puede haber excepciones a lo anterior no reguladas en la cláusula tipo comentada: (i) en principio, Telefónica consolida la facturación agrupando las llamadas en APC¹⁶. Sin embargo, de conformidad con el apartado 2.4 del Anexo 3 de la OIR vigente, en caso de que existan APC's discrepantes *“sobre los que se van a realizar el análisis en detalle, deben intercambiarse ambos operadores los archivos en detalle de dichas agrupaciones de llamadas”*, señala. Por tanto, en caso de facturación discrepante, Telefónica aportará el número origen al operador interconectado como parte de la información que deben intercambiar ambos operadores; (ii)

¹⁶ APC: Agrupación para consolidar, concepto en el que se agrupa la información relativa a los registros detallados de llamadas, CDR's

por otro lado, lo anterior no impide que en el marco de un conflicto de interconexión ante esta Comisión esta información deba ser valorada ante otros intereses en contradicción.

b. Perjuicios técnicos y económicos

Tanto Vodafone-Ono como Orange y Jazztel proponen la eliminación del punto 5 de la información que deben intercambiarse los operadores involucrados en la gestión del tráfico, de la redacción de la cláusula propuesta en el informe de audiencia. Vodafone-Ono no considera necesario acreditar los perjuicios técnicos y económicos ocasionados en la red y al operador, debido a que se producen casos en los que los afectados son los propios usuarios del operador. Orange y Jazztel no lo consideran necesario debido a que no es una información que aporte valor al operador que ve retenidos los pagos y, además, son datos sensibles que estarían siendo entregados a otro operador, cuando lo importante es que se acredite su carácter como tráficos irregulares o no permitidos ante el organismo competente.

La CMT indicó, en la Resolución citada de 5 de septiembre de 2013, que en puridad resulta necesario que se acredite que el tráfico considerado irregular causa un perjuicio a las redes y, a la postre, un perjuicio económico al operador, cuya constatación se ha pretendido con frecuencia por los operadores asignatarios de numeración a los que llegaba en cadena o directamente una notificación de retención de pagos de los servicios prestados. La constatación del perjuicio económico era una forma de cierto control de la actuación del operador de acceso, que es quien tiene la relación con el cliente final llamante y tiene la responsabilidad de llevar a cabo una gestión adecuada de su relación contractual.

Tras valorar las alegaciones presentadas, se concluye que al amparo del Real Decreto de continua referencia, Telefónica puede retener los pagos de los tráficos para los que se cumplan los criterios aprobados por la SETSI, sin necesidad de acreditar los perjuicios técnicos o económicos sufridos. Esto es, la regulación establecida en el nuevo Real Decreto reconoce que la existencia de estos tráficos ya supone un perjuicio por sí mismo que permite a los operadores adoptar la medida de retención de pagos, con las limitaciones establecidas en la norma.

Por ello, no se incluirá en la cláusula del contrato-tipo la necesidad de acreditar unos perjuicios técnicos, económicos o adicionales a los puntos 1 a 4 de la misma cláusula. Sin embargo, se considera necesario que Telefónica comunique al operador interconectado la cantidad afectada por la retención de pagos que se pretenda adoptar.

c. Características del tráfico

Los operadores Vodafone-Ono, Telefónica, Orange y Jazztel, proponen la eliminación del punto 6 de la información a remitir, propuesta en el informe de audiencia. Estos operadores consideran que los indicadores son confidenciales al proporcionar información acerca del funcionamiento de sus sistemas y procedimientos de detección del fraude, y como tales fueron declarados en la Resolución del expediente RO 2013/290, no debiendo estar a disposición de ningún tercero; esta información no se encuentra entre la que actualmente se intercambian los operadores; puede afectar a las investigaciones policiales y/o procedimientos penales.

Asimismo, Vodafone-Ono aduce que el operador que reclame esta información podrá ejercitar las alegaciones que en Derecho corresponden ante la CNMC o la SETSI, encargados de velar por la correcta aplicación de los procedimientos aprobados y de la resolución de los conflictos entre operadores.

Únicamente BT se ha mostrado expresamente a favor de mantener el punto 6, y propone que, en tanto en cuanto Telefónica no haya proporcionado toda la información contenida en los puntos 1 a 6, no pueda proceder a la retención de los pagos en interconexión por dichos tráficos.

Efectivamente, no resulta necesario que a priori el operador interconectado acceda a la información concreta de los parámetros por los que se considera irregular un determinado tráfico, además de que el conocimiento sobre tales criterios podría beneficiar a aquellos que organizan/cometen la irregularidad. En todo caso, dichos criterios forman parte del procedimiento autorizado por la SETSI de forma individualizada para Telefónica. Asimismo, la labor de supervisión y control del cumplimiento de dichos parámetros se encuentra atribuida por las normas a la CNMC y a la SETSI. Por ello, se elimina la mención a la necesaria aportación de información sobre las características del tráfico.

Sin perjuicio de ello, la comunicación de las características generales de por qué se considera irregular un determinado tráfico, queda a libertad de los operadores como información complementaria.

3. Plazo en el que se transmite la información

Telefónica manifiesta que no es preciso que el resto de operadores involucrados dispongan de la información indicada en la cláusula en un plazo de dos días desde que se ha procedido a suspender la interconexión o a practicar la retención del pago provisionalmente, plazo en el que únicamente debe notificárseles que se ha procedido a adoptar tales medidas.

Se estima esta alegación de Telefónica, estableciéndose que el detalle del tráfico afectado debe proporcionarse antes de la consolidación en que se haga

efectiva dicha retención de pagos o en la consolidación posterior a realizarse el bloqueo del tráfico, en su caso.

4. Autorización para la retención de pagos

Vodafone-ONO celebra la modificación de la cláusula “tráfico irregular” al incorporar la posibilidad de retener pagos en interconexión en casos de tráfico irregular o no permitido, ya que servirá de modelo para el resto del mercado a la hora de adecuar sus acuerdos de interconexión y acceso al Real Decreto 381/2015.

Vodafone-Ono propone introducir, como mejora en la redacción de la cláusula, que el operador que proceda a la retención envíe una justificación de la autorización emitida por la SETSI para llevarla a cabo.

De la redacción del artículo 6.2 *in fine* se deduce que no siempre se ha de producir una autorización expresa por parte de la SETSI. Existiendo, como en el caso de Telefónica, unos criterios aprobados en virtud del artículo 4 del mismo Real Decreto, el precepto citado señala que, en el plazo máximo de 3 meses desde que se reciba la notificación de bloqueo de la transmisión o de la retención, la SETSI podrá incoar un expediente de supervisión de las medidas adoptadas por el operador, a raíz del cual podrá ordenar el cese de tales medidas. Asimismo, el apartado 4 de dicho artículo 6 establece que la CNMC resolverá sobre los conflictos de acceso e interconexión que surjan entre operadores, de los que deriven las solicitudes o notificaciones a los que se refiere el mencionado artículo 6, en el marco del cual, este organismo podrá pronunciarse sobre la procedencia de la retención de pagos -todo ello sin perjuicio de las acciones judiciales que pudieran emprenderse-.

Por tanto, antes de proceder a la consolidación del tráfico retenido, momento en el que Telefónica deberá proporcionar la información a los operadores a él interconectados, normalmente no habrá transcurrido el plazo de tres meses establecido en el artículo 6.2 *in fine* para que la SETSI incoe un expediente de supervisión de las medidas adoptadas por el operador y, en cualquier caso, de incoarse tal expediente, no se habrá dictado resolución definitiva.

Por ello, la retención de pagos que se establece en la OIR se practicará con carácter provisional, sujeta a un control posterior (o al transcurso del plazo para incoarse un expediente) por parte de la SETSI para hacerla definitiva o retrotraer la situación, o a decisión por parte de la CNMC, en un procedimiento de conflicto.

La autorización emitida por la autoridad competente debe ser comunicada al resto de operadores interconectados e intervinientes en la gestión del tráfico a efectos de hacer definitiva la retención de los pagos, tan pronto como se reciba. En caso de que no se autorice o de que, previamente, se dicten medidas cautelares por las que se haya requerido a Telefónica que no proceda a la

retención de pagos o/y al bloqueo de la transmisión del tráfico, Telefónica lo comunicará inmediatamente al operador interconectado, retrotrayendo la situación al momento anterior a la adopción de las medidas citadas, debiendo proceder al abono de las cantidades correspondientes en la siguiente consolidación que efectúen tras la decisión de la SETSI, en su caso.

Por tanto, en la redacción de la cláusula se especificará que la retención de pagos se realizará con carácter provisional, y una vez transcurrido el plazo de tres meses o autorizada por la autoridad competente, en caso de que recaiga dicha decisión, tendrá carácter definitivo. Telefónica comunicará esta circunstancia a los operadores interconectados tan pronto como se produzca. En el caso de que la SETSI adopte una medida requiriendo al operador que no proceda a la retención de pagos –artículo 6.2 del Real Decreto-, se retrotraerá la situación en la siguiente consolidación que realicen los operadores implicados.

En este sentido, se valora positivamente la propuesta de Vodafone-Ono, por lo que se añadirá un nuevo párrafo que incluya esta propuesta.

5. Interés legal del dinero

Vodafone-Ono propone la inclusión de una mención al interés legal del dinero para los casos en que se produzca una reclamación.

El artículo 6.2, quinto párrafo, del Real Decreto 381/2015 prevé que en el supuesto de que la SETSI ordene el pago de las cantidades que hubiesen sido retenidas tras la tramitación del expediente correspondiente, estas cantidades serán incrementadas con el interés legal del dinero. Por tanto, se incluye esta referencia en la cláusula del contrato-tipo.

Conclusión

Por tanto, teniendo en cuenta todo lo antedicho, la redacción de la cláusula de ‘tráfico irregular’ quedaría del siguiente modo:

“7.8.1 Las partes se comprometen a realizar sus mejores esfuerzos para luchar contra el fraude y los tráficos no permitidos o irregulares, así como a definir procedimientos de prevención de los mismos.

7.8.2 En este sentido, el operador que detecte tráfico no permitido o tráfico irregular actuará conforme a lo establecido en el Real Decreto 381/2015, de 14 de mayo, por el que se establecen medidas contra el tráfico no permitido y el tráfico irregular con fines fraudulentos en comunicaciones electrónicas (BOE de 28 de mayo de 2015), aplicando los procedimientos aprobados conforme a dicha norma.

7.8.3 En particular, TELEFÓNICA DE ESPAÑA podrá bloquear el tráfico dirigido a numeraciones individuales y/o retener los pagos relativos a dicho tráfico, si se cumplen los criterios aprobados por la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, dependiente del Ministerio de Industria, Energía y Turismo, en fecha 10 de diciembre de 2015. En el supuesto de una actualización o modificación de los criterios, se aplicarán automáticamente los nuevos criterios.

Cuando TELEFÓNICA DE ESPAÑA retenga los pagos correspondientes a dicho tráfico y/o bloquee su transmisión, deberá notificar tales medidas a los operadores y proveedores de servicios a los que afecte este tráfico con los que mantenga una relación contractual en relación con la numeración afectada, en un plazo máximo de dos días.

Asimismo, TELEFÓNICA DE ESPAÑA deberá proporcionar al operador interconectado al que retenga pagos ciertos detalles del tráfico, antes de la correspondiente consolidación. Con carácter mínimo, se remitirán los siguientes datos:

- 1. La fecha y la hora de inicio y fin de las comunicaciones que constituyen tráfico irregular.*
- 2. Numeración destino.*
- 3. Periodo, fecha y duración de las llamadas realizadas.*
- 4. La denominación social del operador asignatario del número al que se dirigen las llamadas o la denominación social del operador hacia el que se haya portado la numeración.*
- 5. Cantidad afectada por la retención de pagos.*

En caso de que TELEFÓNICA DE ESPAÑA únicamente bloquee la transmisión del tráfico, notificará al operador interconectado la fecha de adopción de la medida y la numeración afectada.

TELEFÓNICA DE ESPAÑA podrá proporcionar al operador interconectado la información complementaria que considere necesaria en aras a reducir la posible conflictividad de la medida adoptada.

7.8.4 En el caso de que TELEFÓNICA DE ESPAÑA detecte tráfico no permitido o irregular mediante los procedimientos aprobados conforme al Real Decreto 381/2015, de 14 de mayo, podrá proceder a retener provisionalmente los pagos en interconexión correspondientes, únicamente, a los tráficos detectados, desde el momento en que se acredite que el tráfico comenzó a producirse, con una retroactividad máxima de treinta días naturales anteriores a la fecha de su identificación, siempre que se haya proporcionado, al operador interconectado, antes de la consolidación de dicho tráfico, al menos, la información contenida en los puntos 1 a 4 de la presente cláusula.

En el caso en que TELEFÓNICA DE ESPAÑA proceda a la retención de los pagos de tráfico, deberá comunicar al operador interconectado la adopción de cualquier decisión –cautelar o definitiva- por la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información ordenando el pago de las cantidades retenidas, tan pronto como se disponga dicha decisión. En ese caso, TELEFÓNICA DE ESPAÑA comunicará inmediatamente al resto de operadores involucrados que se procede a retrotraer la situación al momento anterior a la retención de los pagos, debiendo proceder al abono de las cantidades correspondientes en la siguiente consolidación, incrementadas con el interés legal del dinero.

7.8.5 El OPERADOR aplicará el anterior procedimiento, si dispone de criterios aprobados en base al Real Decreto 381/2015, de 14 de mayo.”

III.1.6 Modificación del apartado de penalizaciones

En la Resolución de la CMT de 2 de julio de 2009 sobre la modificación de las ofertas mayoristas en relación con el sistema de penalizaciones y garantías de pago (MTZ 2008/120), se resolvió:

"Primero.- Modificar los sistemas de penalizaciones incluidos en todas las Ofertas de referencia de Telefónica de España, S.A.U. en el sentido que indica esta Resolución.

Segundo.- Modificar los mecanismos de aseguramiento de pago incluidos en todas las Ofertas de referencia de Telefónica de España, S.A.U. en el sentido que indica esta Resolución.

Tercero.- Instar a Telefónica de España, S.A.U., a modificar sus Ofertas mayoristas de servicios regulados en el sentido que indica la presente resolución y, en concreto, incluyendo el texto incluido en el Anexo I a esta Resolución.

Cuarto.- Instar a Telefónica de España, S.A.U. a que publique el texto consolidado de las diferentes Ofertas en el plazo de cinco días hábiles desde la notificación de la Resolución, sustituyéndola por el texto publicado por esta Comisión.

Telefónica de España, S.A.U. deberá publicar el texto aprobado en su servidor hipertextual <<<http://www.telefonicaonline.es>>>”.

Posteriormente, la Sentencia de la Audiencia Nacional 486/2009, de 19 de septiembre de 2011, estimó el recurso contencioso-administrativo (486/2009) interpuesto por Telefónica contra la mencionada Resolución de la CMT de 2 de julio de 2009.

“Los motivos de la demanda deducida por "TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U." (TESAU), en síntesis, se centran, tras una serie de consideraciones sobre los principios de mínima intervención y de legalidad, en que CMT es incompetente para pronunciarse sobre la exigibilidad de una cláusula penal sobre el importe de las penalizaciones con fuerza ejecutiva y para instar a

TESAU al pago de una penalización; en el que el procedimiento de resolución de discrepancias "ad hoc" sobre penalizaciones establecido en la resolución impugnada no tiene cobertura en los artículos 11.4, 14 y 48 de la Ley General de Telecomunicaciones; en que, subsidiariamente, la resolución impugnada establece en las Ofertas de Referencia un contenido contrario a la normativa reguladora de las obligaciones de facturación; en que el procedimiento establecido por la resolución impugnada parte indebidamente del carácter automático de las penalizaciones, limitando con ello el objeto de la posible controversia y causando indefensión a TESAU; y en que, por último, no existe un interés general que habilite la intervención de la CMT para determinar con fuerza ejecutiva el importe de las penalizaciones, vulnerándose así el principio de intervención mínima."

En dicha SAN se indicaba que *"las competencias atribuidas a Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones por los artículos 14 y 48 de la Ley 32/2003, en materia de conflictos de acceso e interconexión de redes, no incluyen la de pronunciarse sobre la exigibilidad de las cláusulas penales contenidas en los contratos que vinculan a los operadores"*. En consecuencia, *"la CMT carece de competencia para hacer pronunciamientos que insten al pago de penalizaciones, así como para determinar un procedimiento conforme al que reclamarlas, correspondiendo a la jurisdicción civil, en su caso, conocer de las aludidas penalizaciones"*.

Posteriormente, el Auto del Tribunal Supremo de 28 de junio de 2012 desestimó el recurso interpuesto por la Abogacía del Estado contra la anterior SAN, reiterando la tesis de que la CMT no tiene competencias *"para pronunciarse sobre las penalizaciones"*.

En cumplimiento de la mencionada Sentencia, tal como propone Telefónica, se debe eliminar de la OIR el contenido que se incorporó en cumplimiento de la Resolución de la CMT de 2 de julio de 2009, respecto al procedimiento de liquidación de penalizaciones.

Alegaciones trámite de audiencia

No se han formulado alegaciones a este respecto en el trámite de audiencia, salvo las observaciones formuladas por Vodafone-Ono sobre el procedimiento para los franqueos indebidos de la resolución de una incidencia y del resto de penalizaciones, que son objeto de consideración en el apartado III.2.3. de la presente Resolución.

Conclusión

Se debe eliminar de la OIR el contenido que se incorporó en cumplimiento de la Resolución de la CMT de 2 de julio de 2009, respecto al procedimiento de liquidación de penalizaciones.

III.1.7 Encaminamiento de las llamadas de los abonados migrados a la red NGN

El apartado 7.6.4 de la OIR vigente describe los principios de encaminamiento desde y hacia abonados de Telefónica migrados a su red de nueva generación (en adelante NGN), y su correspondiente procedimiento de facturación.

Se trata de líneas de abonado que estaban asociadas a una determinada central local de la Red Telefónica Conmutada (en adelante RTC) y posteriormente pasan a la red NGN, que tiene una estructura distinta.

Así, estos clientes de Telefónica al migrar de la RTC a una NGN dejan de depender de la central local de conmutación y pasan a ser visibles a nivel de la interconexión TDM a través de su correspondiente central cabecera de provincia.

El procedimiento sigue siendo necesario y válido para los servicios de acceso, pero ya no tiene sentido para el servicio de terminación, ya que éste es siempre facturado a nivel local, tanto si el operador continúa intercambiando tráfico en el Pdl de la central local, como si lo hace a nivel del Pdl con la central nodal correspondiente – terminación intranodal-. Por tanto, no se requiere de una compensación en facturación por los servicios de terminación, al migrar a NGN los abonados de Telefónica.

En consecuencia, se deben eliminar las referencias al servicio de terminación del procedimiento, que sólo se mantiene para los servicios de acceso, en la OIR-A, dentro del apartado *4.3.4 Encaminamiento de las llamadas de los abonados migrados a la red NGN*.

Por último, Vodafone-Ono alertó sobre el hecho de que en la propuesta de OIR-T de Telefónica no se indicaba claramente que los abonados NGN son accesibles a través de la interconexión mediante enlaces TDM.

En este sentido, en el mercado de terminación fija se explicita claramente que existe neutralidad tecnológica respecto al tipo de interconexión –sea TDM o IP-. En consecuencia, tanto si el operador se interconecta con TDM, como si lo hace en IP¹⁷, todos los clientes de Telefónica son accesibles, independientemente de si éstos mantienen el servicio telefónico conmutado (abonado RTC) o han sido migrados a telefonía IP o VoIP (abonado NGN). Ahora bien, aunque en la propuesta de OIR-A de Telefónica se incluyen ambos tipos de tecnologías de acceso del abonado, no se ha incluido esta mención en su propuesta de OIR-T.

Por tanto, a efectos de evitar interpretaciones erróneas, es pertinente la inclusión explícita en las tres partes de la oferta de que tanto los abonados

¹⁷ La Oferta de Interconexión de Referencia mediante interfaz IP está siendo objeto de análisis por la CNMC, dentro del expediente MTZ 2014/2169.

RTC como los abonados NGN son accesibles en interconexión con independencia de la tecnología de la interconexión.

Alegaciones al trámite de audiencia

En relación a este punto, únicamente han presentado alegaciones Astel y Telefónica, presentando ambas redacciones alternativas a la propuesta contenida en el trámite de audiencia las cuales, sin modificar el fondo de la cuestión, consideraban que aportaban mayor claridad al redactado.

A la vista de las alegaciones recibidas se considera oportuno modificar el texto propuesto para los apartados de características generales al objeto de evitar la posibilidad de errores en su interpretación.

Conclusión

Se eliminan las referencias al servicio de terminación en el procedimiento de facturación específico que se diseñó para los abonados migrados a la red NGN, que sólo se mantiene para los servicios de acceso, en el anexo correspondiente, dentro del apartado *4.3.4 Encaminamiento de las llamadas de los abonados migrados a la red NGN*.

Se incluye una precisión en las características generales de la OIR 2.1 *Características generales* así como en el anexo correspondiente al servicio de terminación para reiterar que en ambos casos se encuentran incluidas las llamadas a los abonados migrados desde la red RTC a la red NGN.

III.1.8 Anexo 2: formato del fichero de impagos para servicios de red inteligente

En el apartado relativo a la facturación de impagos de red inteligente, propio de los servicios de acceso de la OIR, Telefónica incluyó el formato de tipo texto a utilizar en las comunicaciones con los operadores para especificar la información de impagos de estos servicios.

En la OIR vigente únicamente se especificaba que Telefónica debía aportar el formato del fichero de impagos, pero no se incluía como tal en la oferta. Por su parte, Telefónica incluía el formato concreto del fichero de impagos de servicios de acceso a red inteligente en un “*addendum*” específico dentro de los anexos y “*addenda*” asociados al contrato tipo. Por tanto, la inclusión de dicho formato dentro de la OIR-A resulta justificada y apropiada por aportar una mayor transparencia a los operadores.

Así, se debe incorporar un nuevo anexo 2 en la parte de acceso de la OIR con el formato del fichero de impagos asociado a los servicios de red inteligente (tarifas especiales).

Asimismo, al utilizar Telefónica el mismo formato para los impagos de servicios de consulta telefónica sobre números de abonado (118AB) y los servicios de pago por el abonado llamante sin retribución para el abonado llamado (902), también se incluyó la referencia a dicho anexo en sus apartados correspondientes.

Alegaciones al trámite de audiencia

Telefónica y Vodafone-Ono están conformes con la propuesta de incorporar un nuevo anexo con un único formato para la repercusión de impagos de servicios de red inteligente (tarifas especiales) y servicios 118AB.

Vodafone-Ono solicita una descripción detallada de los campos del fichero, de forma que se pueda comprender en qué momento del proceso de gestión de cobro se actualizan, ya que consideran que hay casos donde no queda claro.

Al respecto, se ha considerado conveniente incluir en el fichero información adicional proporcionada por Telefónica, con explicaciones sobre determinados campos.

Conclusión

Se incorpora un nuevo anexo 2 en el anexo correspondiente a los servicios de acceso con el formato del fichero de impagos asociado a los servicios de red inteligente (tarifas especiales), servicios de consulta telefónica sobre números de abonado (118AB) y los servicios de pago por el abonado llamante sin retribución para el abonado llamado (902).

La referencia a dicho anexo se incluye a su vez en los apartados, *2.5 Acceso a los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado y 2.8.2 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) y 4.5.1.3. Facturación de impagos de red inteligente.*

III.1.9 Eliminación del Pdl extrapeninsular con el archipiélago canario

Telefónica procedió a eliminar tanto de la OIR-T como de la OIR-A presentada, el apartado correspondiente al Pdl extrapeninsular con el archipiélago canario (apartado 7.4.2.4 de la OIR vigente).

La introducción de este tipo de Pdl en la OIR tiene como origen la resolución del conflicto de interconexión presentado contra Telefónica en relación al intercambio de tráfico destinado a los archipiélagos Canario y Balear¹⁸. En el

¹⁸ Resolución, de 11 de noviembre de 2010, sobre el conflicto de interconexión presentado contra Telefónica en relación al intercambio de tráfico destinado a los archipiélagos Canario y Balear (DT 2009/1413).

mismo se obligó a Telefónica a presentar, a solicitud del promotor del conflicto, una oferta de Pdl virtual para la constitución de un Pdl en el área nodal de Canarias, indicándose que dicha oferta debería ser acorde con los precios regulados en la ORLA¹⁹-C.

La citada resolución forma parte de una serie de conflictos presentados por distintos operadores²⁰, los cuales solicitaban que la entrega de las llamadas destinadas a sus abonados de acceso directo se llevara a cabo en Pdl's ubicados en áreas nodales distintas a las que, según la arquitectura de red de Telefónica, pertenecían los rangos de numeración.

Por lo tanto, el origen de dicho Pdl lo encontramos en el servicio de terminación y no en el de acceso, con independencia de que una vez el operador tuviera constituido el Pdl extrapeninsular los distintos operadores los utilizaran también para su tráfico de acceso.

Los principios que rigieron dichas resoluciones se basaban, por un lado, en la bidireccionalidad de la interconexión y, por otro lado, en el hecho de que regulatoriamente no existía un número mínimo de Pdl definido para la interconexión. De hecho la OIR vigente contempla la posibilidad, mediante el tránsito doble, de interconectarse en un único Pdl para alcanzar cualquier tipo de numeración perteneciente a abonados de acceso directo de Telefónica.

Sin embargo, esta circunstancia ha cambiado con la aprobación de la Resolución del mercado de terminación fija, puesto que en la misma se determina que, en el caso de la interconexión TDM, para poder optar a los precios regulados, el operador debe disponer de un Pdl en cada una de las áreas nodales, siendo objeto de acuerdo comercial cualquier otra configuración que suponga el tránsito entre áreas nodales²¹.

En este nuevo escenario, la inclusión de la previsión del Pdl extrapeninsular con el archipiélago canario en la OIR, vinculado a la ORLA-C, supondría una distorsión en el principio de libre acuerdo entre las partes por lo que se considera adecuada la eliminación de este tipo de Pdl del texto de la OIR.

No obstante, cabe recordar que la Resolución del mercado de terminación fija determinaba que hasta que no transcurrieran 4 meses desde la aprobación de la OIR IP, Telefónica debía mantener transitoriamente las condiciones

¹⁹ Oferta de Referencia de Líneas Alquiladas.

²⁰ El resto de resoluciones son:

- Resolución de 5 de junio de 2009 sobre el conflicto de interconexión entre Grupalia Internet S.A. y Telefónica de España S.A.U. sobre accesos con Pdl distante DT 2008/2092.
- Resolución de 3 de noviembre de 2011 del conflicto de interconexión interpuesto por Grupalia Internet S.A. contra Telefónica de España S.A.U (DT 2011/1030).
- Resolución de 20 de septiembre de 2012 del conflicto de interconexión interpuesto por Least Cost Routing Telecom, S.L., contra Telefónica de España, S.A.U. (DT 2012/496).

²¹ Esta misma filosofía de eliminación del tránsito doble regulado se encuentra reflejada en la consulta pública del análisis de mercado del servicio de acceso.

establecidas para realizar el tránsito entre sus centrales, cuando la llamada fuera entregada en un Pdl fuera del área nodal al que pertenece la numeración geográfica.

Esta misma previsión es de aplicación para el Pdl extrapeninsular puesto que, tal como se ha señalado, la introducción del mismo tiene como origen, precisamente, el hecho de la existencia de un marco regulatorio en virtud del cual existía la posibilidad de entregar la llamada en un único punto de interconexión con independencia del destino y a un precio regulado. Por lo tanto, la obligación de constitución y mantenimiento de un Pdl extrapeninsular vinculado a la ORLA-C, debe entenderse vigente hasta que finalice el mencionado periodo transitorio de 4 meses.

Además, cabe señalar que se encuentra en revisión la oferta de interconexión IP para servicios de terminación en IP, la cual reducirá notablemente el número de Pdl, debido a que la interconexión IP ha de ser eficiente y reflejar el objetivo de interconectar redes NGN que, por definición, son estructuralmente planas.

Conclusión

No se estima pertinente mantener el Pdl extrapeninsular en la OIR más allá del periodo transitorio de cuatro meses desde la aprobación de la OIR IP fijado en el mercado.

III.1.10 Modificaciones menores introducidas por Telefónica

Además de los cambios detallados en los apartados anteriores, así como las modificaciones menores introducidas para adaptar la OIR vigente al actual marco normativo, Telefónica realizó dos modificaciones que, a pesar de no emanar de la Resolución de los mercados de terminación fija, ni ser estrictamente una traslación de una modificación del marco normativo, se consideran, por ser simplemente mejoras del actual texto.

En primer lugar, se ha eliminado la tabla del apartado 5 del Anexo 3, “*relación de códigos asignados a los operadores que han adoptado este estándar*” de la presente OIR. Esta modificación se consideró adecuada, ya que, por un lado, los códigos se incluían solamente a título informativo, y, por otro lado, estaban desactualizados, apareciendo numerosos proveedores que ya no existen y han modificado su denominación, por lo que dicha tabla ya no cumplía con el objetivo de ilustrar adecuadamente determinados códigos de operadores.

En segundo lugar, Telefónica suprimió la referencia a los Pdl de circuitos en su propuesta. Esta eliminación se considera correcta ya que este tipo de Pdl se eliminó en la anterior revisión de la OIR cuando se suprimió el servicio de interconexión de circuitos, por estar regulado en la ORLA.

III.1.11 Modificaciones adicionales introducidas por Telefónica y no contempladas en la resolución del mercado de terminación fija

Telefónica ha realizado otros cambios que no se consideran adecuados por exceder significativamente del objeto del presente procedimiento y que se detallan a continuación.

III.1.11.1 Eliminación de la notificación de aval como mecanismo de aseguramiento del pago

Telefónica eliminó la referencia a la obligación de notificar a la CNMC la constitución de avales, tanto en su propuesta OIR-A como en relación con la OIR-T.

De acuerdo con el Anexo de la Resolución de 10 de febrero de 2011 de modificación de los mecanismos de aseguramiento del pago, dicha obligación debe permanecer. Por ello se debe incluir en el apartado 7.14 de la OIR.

Alegaciones al trámite de audiencia

Telefónica ha señalado su conformidad con la propuesta.

Conclusión

Se incluye en el apartado 7.14 de la OIR el siguiente texto:

“Una vez constituido el aval o prepago los operadores intervinientes deberán notificar esta circunstancia a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.”

III.1.11.2 Eliminación de la obligación de comunicación de los acuerdos a la CNMC y posibilidad de acudir a ésta en caso de conflicto

Telefónica suprimió en su propuesta la referencia a la obligación de comunicación de los acuerdos alcanzados con los operadores interconectados, así como la posibilidad de acudir por conflicto a la CNMC en caso de que los operadores no alcancen un acuerdo mediante el Comité de Conciliación y Resolución de Discrepancias.

En la revisión de los mercados de terminación fija no se modificaban dichos aspectos, por lo que debe incorporarse dicho texto en la OIR.

Alegaciones al trámite de audiencia

Telefónica señala: (i) que la eliminación de la comunicación de los acuerdos a la CNMC fue un error y que por lo tanto debe mantenerse y (ii) que la razón que ha llevado a la supresión de la mención a la posibilidad de acudir por

conflicto radica en el hecho de que esta posibilidad ya está recogida en la LGTel y por tanto no es necesaria su mención.

En relación a este punto, cabe señalar que si bien es cierto que la posibilidad de acudir a la CNMC en caso de conflicto está establecida en la LGTel, ello no impide que se recoja en el texto de la OIR, tal como ya sucede en la vigente OIR. Es más, la eliminación, tal como propone Telefónica, podría generar dudas de la aplicación de esta posibilidad por el hecho de que en versiones anteriores sí que se reflejaba explícitamente.

En consecuencia para evitar interpretaciones erróneas, y puesto que la inclusión de esta posibilidad en la OIR no otorga más derechos de los fijados por la normativa, se considera pertinente mantener la redacción propuesta en el trámite de audiencia.

Conclusión

Se incorporan los subapartados 7.16.3 y 7.16.4 al apartado 7.16 “Revisión del Acuerdo de Interconexión” de la OIR.

III.1.11.3 Modificación de los criterios de dimensionado

Como señala Vodafone-Ono, Telefónica plantea la modificación de los criterios de dimensionado de las infraestructuras de interconexión, proponiendo fijar un límite (80% de la capacidad) para proceder a ampliar una ruta de interconexión. En la actualidad la OIR únicamente señala que las rutas de interconexión se dimensionarán según Erlang B con una probabilidad de pérdida del 0,5% en la hora cargada media, sin especificarse ningún valor a partir del cual se considere conveniente la ampliación de la ruta de interconexión.

Por otra parte, Telefónica propone fijar también un límite mínimo de ocupación del 60% de la capacidad instalada, para proceder a cancelar los recursos de interconexión excedentarios, cuando en la actualidad este límite se encuentra fijado en los 0,5 Erlangs.

Vodafone-Ono manifestó su disconformidad con dicha propuesta al establecer un régimen de funcionamiento muy estrecho con unos límites superior e inferior muy cercanos. No obstante se mostraba dispuesta a acordar unos valores que garanticen un consumo eficaz de recursos a la vez que no se lastre la flexibilidad de los operadores para acordar con otros agentes del mercado la contratación de servicios relacionados con la Interconexión.

En este sentido considera que el límite para proceder a ampliar una ruta de interconexión debería fijarse en torno al 65%-70%, al objeto de garantizar el servicio en todo momento en caso de un corte de transmisión o de caída de una central, y por otro considera que debería reducirse el valor propuesto del

60% para dictaminar la procedencia de cancelar recursos de interconexión, puesto que de fijarse este valor podría provocar problemas de dimensionamiento para, por ejemplo, dar servicio de tránsito a otros operadores.

De aceptarse la propuesta de Telefónica, según señalaba Vodafone-ONO, alcanzar un determinado acuerdo para terminar parte de las llamadas a través de otro operador podría determinar la cancelación de los enlaces con un área nodal, lo que significaría que los costes de reimplantarlos tienen que ser contemplados como parte del análisis de las ventajas de cambiar de suministrador para terminar las llamadas.

Sobre la propuesta de modificación planteada por Telefónica en primer lugar cabe señalar que la modificación de los criterios de dimensionados queda fuera claramente del objeto del presente procedimiento.

Asimismo es preciso recordar que fue la revisión de la OIR de 2010 la que introdujo los requisitos actuales sobre el volumen de tráfico mínimo para determinar la procedencia de dar de baja los recursos de interconexión excedentarios, que ahora Telefónica pretende nuevamente modificar sin aportar ninguna argumentación que sustente el cambio propuesto.

No obstante, tal como señala Vodafone-ONO podría resultar pertinente realizar una nueva revisión de los mismos, en aras a fijar un régimen de funcionamiento que garantice un consumo eficaz de los recursos de interconexión.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que el dimensionado de los recursos de interconexión tal como queda reflejado en la redacción actual de la OIR ha de considerar la suma de las intensidades de tráfico que se haya previsto cursar por ellos, tanto en un sentido como en el otro, en la hora cargada media. Por esta razón, el dimensionado de los enlaces de interconexión se ha fijado en la parte común de la OIR y no en las partes de acceso y terminación.

Por todo ello se debe posponer la posible revisión de los criterios de dimensionado, hasta que se encuentre definida la estructura de interconexión para los servicios de acceso.

Alegaciones al trámite de audiencia

Sobre este aspecto se han recibido varias alegaciones. Por un lado Vodafone-Ono muestra su conformidad con la propuesta del informe, y por otro Telefónica reincide en la necesidad de revisar los criterios de dimensionado, a fin de garantizar un uso eficiente de los recursos que no suponga un obstáculo para la necesaria migración de la interconexión a IP.

Por su parte, Orange y Jazztel, ponen de relieve el impacto que tiene en el servicio de encaminamiento alternativo el umbral de ocupación mínimo que se

considere en los enlaces, puesto que en función de éste pueden producirse situaciones en las que las rutas no tuvieran la capacidad suficiente para absorber los tráficos provenientes de los encaminamientos alternativos.

Por ello solicitan que las medidas de encaminamiento alternativo vayan acompañadas por criterios de dimensionado que permitan cursar el tráfico reencaminado sin causar la saturación y por ende pérdida de tráfico en la ruta/PdI alternativa.

Tal como se desprende de las distintas alegaciones presentadas, la determinación de los parámetros de dimensionado de los enlaces tiene impacto tanto en la posibilidad de desbordes entre rutas como en la planificación de la migración de la interconexión a IP.

Por ello, habida cuenta de que en la actualidad se encuentra abierto el procedimiento de aprobación de la OIR IP que incluirá sin duda una nueva estructura de interconexión con una reducción significativa del número de PdIs y de que se está finalizando el análisis del mercado 2, que según el proyecto de medida sometido a consulta pública mantendría un esquema de interconexión significativamente distinto al de terminación (se mantendrían 3 niveles de interconexión regulados en lugar de un único nivel como sucede en la terminación), esta Sala considera que la revisión de los parámetros de dimensionado debería realizarse una vez se encuentren definidas tanto la arquitectura para los servicios de acceso como la arquitectura de la interconexión IP.

Será en ese estadio cuando se dispondrá de los elementos de juicio necesarios para poder abordar la cuestión del dimensionamiento de los enlaces, de forma que se asegure una utilización eficaz y eficiente de los mismos a la vez que se dote de la necesaria capacidad adicional para poder hacer frente a situaciones que requieran de encaminamientos alternativos.

Conclusión

La revisión de los criterios de dimensionamiento se deberá realizar una vez se encuentre definida tanto la estructura de interconexión para los servicios de acceso como la estructura de interconexión IP.

III.1.11.4 Eliminación de la cláusula de reciprocidad en el contrato

Telefónica en su propuesta inicial planteó la necesidad de incorporar en el texto de la OIR el siguiente texto: *“En el supuesto de que los servicios objeto del presente acuerdo sean prestados por el Operador a Telefónica de España, serán de aplicación al operador los Derechos y Obligaciones previstos para Telefónica de España en su condición de prestador de servicio en virtud del presente contrato y de igual forma, Telefónica de España asumirá los derechos y obligaciones del Operador.”*

Vodafone-Ono se ha manifestado contraria a la introducción de dicha cláusula por considerar que contradice las obligaciones impuestas en la Resolución del mercado de terminación fija.

A pesar de que Telefónica, en su escrito mediante el que daba respuesta a las alegaciones iniciales de Vodafone-Ono, propuso un nuevo redactado, la propuesta quedaba fuera del ámbito del presente procedimiento por lo que no se debe incorporar la modificación planteada por Telefónica.

Alegaciones al trámite de audiencia

Telefónica en su escrito de alegaciones insiste en la necesidad de incorporar una cláusula de reciprocidad en los contratos al entender que nos encontramos ante un contrato que contiene cláusulas que resultan de aplicación con carácter recíproco y que precisamente en el marco de la revisión de la OIR es el momento adecuado para rectificar aquellos aspectos que deben ajustarse a la realidad regulatoria y jurídica, y más aún cuando en la OIR se recoge el contrato tipo.

A este respecto procede señalar que la aprobación y publicación de la OIR se produce como ejecución de las obligaciones impuestas a Telefónica en el marco del análisis del mercado 3. Por lo tanto, aunque la firma de un AGI conlleva la aceptación por ambas partes de una serie de obligaciones y derechos recogidos en el ordenamiento común y en la regulación, no se considera pertinente incluir la modificación de la OIR aquí propuesta por Telefónica pues la reciprocidad únicamente se producirá con respecto a algunas obligaciones.

Conclusión

No se considera pertinente incorporar la modificación propuesta por Telefónica.

III.1.11.5 Reutilización de infraestructuras de interconexión de tráfico conmutado para la interconexión de circuitos

Telefónica en su propuesta inicial eliminó del apartado relativo a la reutilización de infraestructuras de interconexión de tráfico conmutado para la interconexión de circuitos el siguiente párrafo:

“Al constituir el PdIC se realizarán las pruebas de conformidad e interoperabilidad necesarias para garantizar el funcionamiento del mismo. En caso de que la constitución del PdIC no requiera la ampliación del equipo existente, si la realización de las pruebas antes señaladas conllevan la interrupción del servicio, tales pruebas únicamente se realizarán a solicitud del operador.”

Telefónica no justificó los motivos de la eliminación de este párrafo, que especifica determinadas condiciones en caso de pruebas de funcionamiento del PdIC (punto de interconexión de circuitos). Así, tales pruebas sólo serán realizadas a solicitud del operador si, en caso de no necesitarse la ampliación del equipo existente, conllevan la interrupción del servicio en el Pdl que está siendo reutilizado. Por tanto, aunque las características de los servicios de interconexión de circuitos fueron eliminados de la OIR por la Resolución de 18 de noviembre de 2010, al pasar a estar incluidos en la ORLA, dado que este párrafo afecta al Pdl de interconexión de tráfico conmutado reutilizado, es preciso mantenerlo en el texto de la oferta.

Alegaciones al trámite de audiencia

Se han recibido alegaciones de Telefónica y de Vodafone-Ono, expresando en ambos casos su total conformidad con el mantenimiento de este apartado.

Conclusión

Se mantiene el apartado *4.4.2.5 Reutilización de infraestructuras de interconexión de tráfico conmutado para la interconexión de circuitos* en la OIR.

III.2 Respuesta a las alegaciones adicionales

III.2.1 Encaminamiento de las llamadas

En sus respectivos escritos de alegaciones iniciales tanto Vodafone-Ono como Telefónica han planteado una serie de cuestiones en relación con el encaminamiento de las llamadas fruto de la obligación de disponer de Pdl's en las 21 áreas nodales para que sea de aplicación el precio regulado (llamadas intranodales, tránsito internodal, etc.), las cuales se considera oportuno clarificar en el presente procedimiento.

III.2.1.1 Tránsito internodal y número de Pdl

En primer lugar, cabe señalar que el servicio de tránsito internodal²² ha existido desde el inicio de la interconexión, de hecho, hasta la fecha, esta situación era resuelta mediante la terminación en tránsito doble.

La novedad introducida en la revisión del mercado ha sido considerar que los precios del tránsito no debían ser objeto de regulación ex ante sino que, al existir un mercado de tránsito en competencia, deben ser los acuerdos comerciales que se alcancen entre operadores los que fijen dicho precio.

Por este motivo, el precio fijado en el mercado de terminación fija se circunscribe al precio que deberá abonar un operador que se interconecte a la central nodal ubicada en el área nodal a la que pertenece el abonado.

²² Llamadas que son entregadas en un área nodal distinta a la que pertenece la numeración.

Teniendo en cuenta que para la interconexión TDM Telefónica tiene definidas 21 áreas nodales y que dichas áreas han sido reconocidas explícitamente en la Resolución del mercado de terminación fija, para que sea de aplicación el precio regulado, el operador interconectado debe entregar la llamada mediante el Pdl correspondiente a la central nodal a la que pertenece el abonado.

Por lo tanto, para que a un operador le sea de aplicación el precio regulado para todas sus llamadas deberá disponer de, como mínimo, un Pdl con una central nodal en cada una de las áreas nodales y entregar las llamadas destinadas a abonados de dicha área nodal a través del correspondiente Pdl.

Sin embargo, la definición de estas 21 áreas nodales no significa que un operador necesariamente deba disponer de Pdl propio en todas ellas, puesto que dispone de distintas alternativas para poder entregar las llamadas en cada una de las áreas nodales sin necesidad de constituirlo, como, por ejemplo, optar por la compartición del Pdl de otro operador, contratar servicios de tránsitos con terceros operadores o incluso con la propia Telefónica.

En consecuencia, no se considera, tal como afirma Vodafone-Ono, que la exclusión de las llamadas internodales de la obligación de ofrecer los servicios de terminación a precios orientados en función de los costes de producción sea contraria a las obligaciones impuestas a Telefónica en el mercado de terminación fija, máxime cuando el servicio de tránsito se encuentra desregulado fruto, entre otros factores, del nivel de competencia que hay en este mercado. Además ha de tenerse en cuenta que existe una obligación genérica, que también se ha impuesto a Telefónica, de proporcionar los servicios de terminación de llamadas a todos los operadores, que podría, en su caso, paliar la existencia de algún tipo de disfunción en el mercado que limitara o impidiera este tipo de llamadas.

Asimismo, cabe recordar la existencia de un periodo transitorio durante el cual perduran, a falta de acuerdo entre las partes, las condiciones que tuvieran suscritas los operadores para el tránsito internodal. Tal como se señala en la Resolución del mercado, dicho periodo transitorio finalizará una vez transcurridos 4 meses desde la aprobación de la OIR IP.

Alegaciones al trámite de audiencia

Vodafone-Ono matiza que sería necesaria la inclusión del servicio de interconexión de terminación de llamadas de clientes no pertenecientes al área nodal (Servicio de Terminación Internodal) en la OIR con independencia de que los precios de este tipo de llamadas sean negociados una vez terminen las condiciones del periodo de transitorio.

En este sentido consideran que no es correcto que las llamadas internodales no formen parte de la OIR, simplemente debe aclararse que su precio es distinto del máximo regulado, que está sujeto temporalmente a unas

condiciones transitorias y que será objeto de negociación entre las partes una vez termine el periodo transitorio.

En contestación a esta nueva alegación, no se juzga pertinente incluir explícitamente las llamadas internodales en la OIR al ser un servicio no regulado y por tanto objeto de negociación comercial.

Cabe remarcar que la no inclusión explícita de esta tipología de llamadas no merma las obligaciones que tienen tanto Telefónica como el resto de operadores con poder significativo en el mercado de terminación de proporcionar los servicios de terminación de llamadas a todos los operadores, para lo cual deberán atender las solicitudes razonables de acceso a elementos y a recursos específicos de sus redes, así como a recursos y a servicios asociados, y a su utilización.

III.2.1.2 Definición de áreas nodales

Vodafone-Ono señala la conveniencia de que se reconozca la posibilidad de que los operadores alternativos definan sus propias áreas “nodales” para la terminación en sus abonados, escenario que daría lugar a la existencia de dos tipos de terminaciones en el operador alternativo: la intranodal²³ (regulada) y la internodal²⁴ (sujeta a negociación).

Tal como se ha avanzado en el punto anterior, la Resolución del mercado de terminación fija reconocía la existencia de 21 áreas nodales para las llamadas terminadas en abonados de Telefónica.

La determinación de este valor se fundamenta, tal como se desarrolla en dicha Resolución, en la topología de red sobre la que Telefónica presta sus servicios de interconexión TDM. De hecho, en la misma Resolución se reconoce expresamente que, en el caso de una interconexión IP, el número de puntos mínimos de interconexión debería definirse nuevamente, con base en los requerimientos técnicos ligados a este tipo de interconexión. Asimismo, se anticipaba que, sin duda, ocasionará una reducción en el número de los mismos.

Tal como se ha visto en el apartado anterior, la definición de estas 21 áreas nodales para la terminación de las llamadas en la red de Telefónica mediante TDM, provoca la existencia de dos escenarios: el de las llamadas intranodales para las cuales el precio de terminación es de 0.0817 c€/min y el de las llamadas internodales cuyo precio no está regulado²⁵.

²³ Para el tráfico de terminación hacia los abonados cuya numeración depende de la central interconectada o de las centrales de nivel jerárquico inferior que pertenezcan a la misma área nodal.

²⁴ Para el tráfico de terminación hacia los abonados cuya numeración no dependa de la central interconectada ni de las centrales de nivel jerárquico inferior que pertenezcan a la misma área nodal.

²⁵ Excepto durante el periodo transitorio que finaliza una vez transcurridos 4 meses desde la aprobación de la OIR IP.

Telefónica señala, en su escrito de respuesta a las alegaciones iniciales de Vodafone-Ono, que en la Resolución del mercado de terminación fija únicamente se determina el número de áreas nodales de los servicios de terminación que ella ofrece; sin embargo, obvia que el mismo principio de racionalidad técnico-económica sería de aplicación para el resto de operadores declarados con poder significativo de mercado de terminación fijo.

De hecho, la decisión de fijar mediante la citada Resolución únicamente, las áreas nodales de Telefónica se fundamenta, tal como se señala en la propia Resolución y como respuesta a una alegación de Ono, en el hecho de que *“no se ve necesario incluir la definición de puntos para los operadores alternativos ya que esto ha venido siendo libremente acordado por los interesados”*.

En efecto, no ha sido necesario hasta la fecha intervenir en esta cuestión, por otra parte, se debe tener en cuenta que dependerá de la arquitectura de cada red el número de áreas nodales que esté justificado definir.

En consecuencia, debe concluirse que, en el caso de que la arquitectura de red de un operador alternativo, tal como deja entrever Vodafone-Ono, justificase, como sucede en el caso de Telefónica, la existencia de distintas áreas nodales para entregar las llamadas a sus abonados, en ese caso, el operador podría aplicar, de forma análoga al escenario de terminación en la red de Telefónica, dos tipos de terminación: la intranodal cuyo precio sería de 0.0817 c€/min y la internodal cuyo precio no estaría regulado.

El análisis de la existencia de causas objetivas, técnicas y económicas que justificasen esta división, así como la determinación del número de puntos de interconexión, tal como se señalaba en la Resolución del mercado de terminación fija, están sujetos a la negociación entre las partes, quedando relegada la intervención de esta Comisión a la existencia de un escenario de desacuerdo.

III.2.1.3 Ubicación de los Pdl y entrega de las llamadas

A la vista de las alegaciones presentadas tanto por Vodafone-Ono como por Telefónica, se considera necesario clarificar la previsión contenida en la Resolución del Mercado de terminación fija sobre la posibilidad de entregar las llamadas a través de los Pdl activos ubicados en centrales de nivel jerárquico inferior a las nodales.

A este respecto Vodafone-Ono solicita que la CNMC aclare que, en el caso de entregar llamadas en Pdl locales cuya numeración no corresponde con esa central local pero sí con la provincia del área nodal, la tarifa de aplicación sea la intranodal.

Por el contrario, Telefónica considera que el transporte de llamadas de terminación desde una central de nivel inferior a otra diferente de la misma área

nodal es un servicio que no está incluido en la OIR, y de hecho nunca lo ha estado (es decir, no entra dentro de la definición de interconexión a nivel local, metropolitano o tránsito simple de anteriores OIR), por lo que se trata de un servicio de tránsito sujeto a condiciones comerciales no reguladas.

La introducción de la previsión de entregar las llamadas a través de los Pdl activos ubicados en centrales de nivel jerárquico inferior a las nodales perseguía un doble objetivo:

- a) No penalizar las inversiones realizadas por los operadores que habían optado por desplegar una red de interconexión de mayor capilaridad y que, por tanto, accedía a niveles inferiores de interconexión, obligándoles a dar de baja estos Pdl;
- b) Crear un entorno de transición pausado en el cual los operadores no tuvieran la necesidad ni el incentivo de modificar drásticamente su estructura de interconexión para que les fuera de aplicación el precio BU-LRIC²⁶ fijado en el mercado, ni afectase radicalmente a la capacidad de interconexión de Telefónica a nivel nodal, que podría verse saturada si la migración de Pdl fuera abrupta.

No obstante, es racional pensar que habida cuenta de que se han definido 21 áreas de interconexión (áreas nodales), las arquitecturas de interconexión de los operadores con mayor capilaridad tenderán a ir convergiendo a estos 21 puntos, así como hacia los Pdl que se definan en la modalidad alternativa de interconexión IP, pendiente de aprobación. Por lo que la existencia de un número importante de Pdl en niveles inferiores irá paulatinamente disminuyendo.

En consecuencia, la previsión de poder seguir entregando las llamadas mediante Pdl de niveles inferiores al de las centrales nodales debe entenderse como una medida transitoria orientada a minimizar y racionalizar el impacto que supondrá la disminución del número de Pdl.

La consecución de este objetivo debe tenerse en cuenta a la hora de analizar las cuestiones planteadas por Telefónica y Vodafone-Ono en relación con las llamadas entregadas mediante los Pdl ubicados en niveles de interconexión inferiores.

Según la arquitectura de interconexión de la OIR definida antes de la Resolución del mercado de terminación fija, existían distintos niveles de interconexión (local, metropolitano, tránsito simple y tránsito doble), que dependían de la relación entre la central en la que se ubicaba el Pdl y el arco de numeración al que se dirigía la llamada. Si ambos coincidían, se trataba de una interconexión local, mientras que si la numeración destino no correspondía a la central en la que se ubicaba el Pdl, el nivel de la tarifa dependía de la

²⁶ *Bottom-Up Long Run Incremental Cost*, coste incremental largo plazo según un modelo bottom-up.

relación jerárquica entre esta central y la central en la que estaba ubicado el número del usuario destino.

Sin embargo, con la actual reducción del número de Pdl, el número de niveles de jerarquía ha disminuido notablemente existiendo, tal como se ha comentado con anterioridad, únicamente 2 niveles: el intranodal y el internodal.

No obstante, esta reducción del número de niveles no debe modificar el comportamiento en cuanto el encaminamiento de las llamadas con respecto al escenario previo; en particular, por lo que se refiere al uso de los Pdl ubicados en niveles jerárquicos inferiores al del área nodal puesto que, como se ha señalado, el objetivo de permitir el uso de estos enlaces no es otro que favorecer una migración racional de la arquitectura de interconexión.

Por lo tanto, ha de entenderse que los arcos de numeración que cubren los citados Pdl siguen siendo los mismos que cubrían anteriormente y que el precio BU-LRIC únicamente es de aplicación en aquellos casos en los que la llamada es entregada a través de la central local a la que pertenece el abonado o en una jerárquicamente superior a esta.

No tiene sentido su aplicación, en cambio, a las llamadas entregadas a través de un Pdl ubicado en una central jerárquicamente inferior, puesto que sería contraria al objetivo de facilitar la transición hacia una arquitectura de interconexión acorde a las 21 áreas nodales definidas, y tendría precisamente el efecto contrario al incrementar el volumen de tráfico en niveles inferiores.

El escenario planteado por Vodafone-Ono de entregar una llamada en un Pdl ubicado en una central jerárquicamente inferior a la que pertenece el abonado, con independencia de que estuviera en la misma área nodal, estaría fuera de la previsión anterior y, en consecuencia, no le sería de aplicación el precio BU-LRIC, sino que estaría a expensas del precio comercial que libremente pactaran los operadores.

III.2.2 Desbordamientos

Orange y Jazztel, solicitan pronunciamiento sobre los siguientes puntos, con independencia de que éstos puedan o no ser directamente trasladables al servicio de terminación contemplado en la OIR:

- Que todo operador de acceso o tránsito, para cumplir con el objetivo fijado por la LGTel de garantizar la conectividad e interoperabilidad entre las redes de los distintos operadores, debe agotar todas las opciones para encaminar hasta el operador de destino el tráfico de terminación enrutando el tráfico por Pdl's alternativos en caso de contingencia del Pdl principal.
- Que todo operador deba facilitar la terminación de tráfico en su red por Pdl's alternativos al –en su caso- designado para terminar determinados rangos

de numeración, para evitar la pérdida de tráfico en caso de producirse alguna contingencia (incumplimiento de plazos de constitución o modificación de Pdl, averías del Pdl, etc.).

En relación a la cuestión planteada por Orange y Jazztel, ciertamente la LGTel fija como uno de sus objetivos y principios (artículo 3) el promover el despliegue de redes y la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, fomentando la conectividad y la interoperabilidad extremo a extremo y su acceso, en condiciones de igualdad y no discriminación.

Sin embargo es preciso tener en cuenta que el artículo 12 de la misma LGTel "*principios generales aplicables al acceso a las redes y recursos asociados y a su interconexión*" determina la obligación de negociar la interconexión mutua con el fin de prestar servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público, con el objeto de garantizar así la prestación de servicios y su interoperabilidad, otorgándose en ese mismo artículo a la CNMC la capacidad de intervenir en las relaciones entre operadores o entre operadores y otras entidades que se beneficien de las obligaciones de acceso e interconexión con objeto de fomentar y, en su caso, garantizar la adecuación del acceso, la interconexión y la interoperabilidad de los servicios.

En consecuencia no se considera conveniente, tal como plantea Orange y Jazztel, desarrollar de manera más extensa la obligación genérica contenida en la LGTel, puesto que podría suponer el prejuzgar el comportamiento de un operador coartando la posibilidad de valorar en detalle las circunstancias concretas que pudieran haber producido la incidencia en el marco de la capacidad de intervención prevista en el artículo 12 de la LGTel.

Por otra parte, cabe considerar que, en un modelo de pago por el llamante (*calling party pays*) como el implantado a nivel nacional, los operadores de acceso y de tránsito tienen incentivos suficientes para, en la medida de lo posible, garantizar la entrega de la llamada al operador destino puesto que en el caso de que no se complete la misma no se produciría el cobro por parte del operador de acceso, el cual se repercute en los distintos operadores que intervienen en el encaminamiento.

De la misma forma el operador destino tiene incentivos suficientes para proporcionar rutas alternativas, para encaminar la llamada al destino, pudiéndose habilitar en los acuerdos de interconexión medidas que incentiven al operador destino a dicho cumplimiento. Este es el caso contemplado en el apartado III.1.3 de la OIR, ante incumplimiento de plazos de constitución o modificación de Pdl, averías del Pdl, etc., donde el operador de terminación es Telefónica. Medidas similares pueden ser implantadas en las obligaciones de los operadores de terminación alternativos, pero su imposición está fuera del objeto del presente procedimiento, que sólo regula los servicios de interconexión proporcionados por Telefónica.

III.2.3 Penalizaciones por avisos de avería inexistentes

Vodafone-Ono solicita que se incluya una penalización en los casos en que Telefónica franquee indebidamente la resolución de una incidencia, como sucede en otras ofertas mayoristas como la OBA.

No se estima necesario incorporar en la OIR penalizaciones para el supuesto en el que Telefónica franquee indebidamente la resolución de una incidencia, ya que la mayoría de servicios de interconexión, - a diferencia de los servicios de acceso incluidos en la OBA-, son servicios que se prestan mutuamente los operadores interconectados. Por tanto, ambas partes tienen interés en resolver las averías para restablecer el correcto funcionamiento de la interconexión. Por otra parte, tampoco se han detectado conflictos en la materia que justifiquen la intervención de la CNMC para imponer una nueva penalización.

III.2.4 Repercusión de impagos de los servicios de consulta telefónica (118AB)

El prestador 11811 NIT manifiesta que el comportamiento irregular de los clientes de los operadores de acceso genera potenciales impagos de estos servicios, siendo el impago del servicio repercutido al prestador del servicio 118AB. En su opinión, esto no resultaría objetivo y equitativo, ya que las causas del impago final no siempre derivan del servicio en sí, sino de la falta de diligencia de los sistemas de control implantados por los operadores de acceso en la tramitación de la facturación y cobro de sus abonados. 11811 NIT menciona que hay determinados operadores con comportamientos sostenidos de impago que difieren de otros operadores con un patrón habitual de cobro y que además hay operadores de acceso que facturan a sus clientes finales precios distintos al precio real del servicio 118AB, lo que perjudica doblemente al prestador del servicio de consulta telefónica, ya que se le repercute el impago del cliente y además el cliente no vuelve a utilizar su servicio.

La razón por la que se introduce la cláusula de 'tráfico irregular' en la oferta de referencia es establecer un procedimiento conforme al cual deben actuar todos los operadores que se acojan a la OIR, además de Telefónica, y evitar así una posible discrecionalidad por parte del operador que retiene pagos en interconexión. Como se ha analizado con anterioridad, el Real Decreto 381/2015 permite la retención de pagos a Telefónica si se cumplen los criterios para la identificación del tráfico irregular que han sido aprobados por la SETSI. El operador se encuentra sometido, en la adopción de dicha medida, a la supervisión de la SETSI, y el operador asignatario de la numeración puede acudir vía conflicto a la CNMC.

Sin embargo, el impago que plantea el operador 11811 NIT y la retención de pagos resultan situaciones completamente diferentes. Siendo la primera un incumplimiento contractual, la segunda es una medida regulatoria introducida por las Directivas Europeas y transpuesta a nuestro ordenamiento jurídico para

luchar contra el fraude y el mal uso en el ámbito de las comunicaciones electrónicas.

Por otra parte se ha de señalar, en primer lugar, que el tratamiento del acceso a los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado por parte de Telefónica ha venido definido desde su origen en el apartado correspondiente de la OIR (ahora anexo servicios de acceso) y, como para el resto de servicios de acceso (tarificación adicional, 902), el prestador de servicio está obligado al pago de los servicios de interconexión. En caso de que se produzca un impago del cliente de Telefónica en las llamadas al servicio del prestador, Telefónica puede repercutir el impago del servicio al prestador –siempre que el impago producido esté suficientemente acreditado-, pero también está obligada en la OIR a perseguir el cobro del cliente mediante una serie de medidas claramente especificadas.

Es decir, Telefónica ya está obligada a seguir un procedimiento de facturación y gestión de cobro para perseguir el impago del cliente a los servicios del operador interconectado y es equivalente al mecanismo utilizado para la facturación y cobro de los servicios de tarificación adicional. El prestador 11811 NIT acusa a algunos operadores de acceso de cobrar indebidamente los servicios 118AB y además de gestionar ineficazmente el cobro de los mismos. Sin embargo, no especifica qué operadores son los que incurren en estas prácticas ni tampoco parece que esta situación sea generalizada. Con esta información y sin perjuicio de que hubiera datos adicionales que pudieran hacer variar la opinión de la CNMC al respecto, conviene recordar que la OIR sólo obliga a Telefónica. Por tanto, al no haber planteado 11811 NIT aspectos concretos relativos a la aplicación por Telefónica del procedimiento especificado en la OIR, no resulta justificada su modificación.

Si 11811 NIT ha detectado comportamientos irregulares de determinados operadores de acceso, respecto a la información aportada a los clientes sobre el precio del servicio de consulta telefónica o respecto a la diligencia con la que efectúan la persecución del impago, sería más recomendable gestionar dicha problemática en un procedimiento administrativo ad-hoc con dichos operadores y no en una modificación de la Oferta de Interconexión de los servicios de acceso prestados por Telefónica. En consecuencia, no se estima necesario realizar modificación alguna al respecto.

III.2.5 Ampliación plazo transitorio tránsito doble

Grupalia solicita que se amplíe de 4 a 6 meses desde la aprobación de la OIR IP, el plazo durante el cual, a falta de acuerdo, Telefónica deba mantener para las llamadas internodales las condiciones establecidas al respecto en su contrato vigente con el operador interconectado.

A juicio de Grupalia el plazo marcado de 4 meses puede resultar insuficiente para abrir una interconexión nueva a nivel IP, no sólo por desconocer dónde se

podrá efectuar físicamente y si se podrá reutilizar o no alguno de los Pdl existentes, sino sobre todo por desconocer qué equipamiento y con qué características técnicas deberá tratarse dicho tráfico.

En relación con esta alegación cabe señalar que en la actualidad se encuentra abierto en la CNMC el procedimiento de aprobación de la OIR IP, por lo que Grupalia puede, en el marco de dicho procedimiento, realizar las alegaciones que estime oportunas encaminadas a minimizar el impacto que supondría la migración de la actual interconexión basada en TDM a una interconexión IP.

En este sentido, la reducción del impacto de la transición de la interconexión TDM a IP, es uno de los objetivos que se perseguirá en la aprobación de la OIR IP, por lo que cualquier aportación en este sentido por parte de Grupalia será bien recibida.

Por lo que respecta a la interfaz técnica de dicha interconexión y el impacto que la misma puede tener a la hora de determinar el suministrador y los equipos que deberán adquirirse, como señala Grupalia se constituyó en 2012 un grupo de trabajo auspiciado por la CMT, en el que participaron una serie de operadores y Astel, que finalizó sus trabajos el 8 de abril de 2013 con la aprobación de dos especificaciones técnicas, una basada en el protocolo SIP-I y otra basada en el protocolo SIP/SDP.

La especificación técnica basada en el protocolo SIP/SDP aprobada en dicho grupo de trabajo es la propuesta por Telefónica como base de la OIR IP, por lo tanto, teniendo en cuenta que la misma fue fruto del consenso alcanzado en el marco de un grupo de trabajo en el que participaron una serie de operadores y Astel, esta especificación es un buen referente a la hora de determinar el tipo de equipamiento y los requisitos que debería cumplir.

Por todo ello, no se juzga pertinente la modificación del plazo de 4 meses desde la aprobación de la OIR IP, durante el cual, a falta de acuerdo, Telefónica deba mantener para las llamadas internodales las condiciones establecidas al respecto en su contrato vigente con el operador interconectado, tal como solicitaba Grupalia.

III.2.6 Eliminación de la vigencia las OIRs anteriores

Telefónica solicita nuevamente que una vez se apruebe la OIR objeto del presente procedimiento se estipule la eliminación de la vigencia de los acuerdos de las OIR anteriores, vinculando los mismos a la OIR actualizada, con la finalidad de evitar conflictividad innecesaria entre operadores.

En relación a esta petición cabe reiterar lo ya señalado en la Resolución de 18 de noviembre de 2010 por la que se aprueba la modificación de la Oferta de Interconexión de Referencia de Telefónica de España, S.A.U. (MTZ

2008/210)²⁷ en el sentido de que mediante la aprobación por esta Resolución, de una nueva OIR se produce la revisión de la anterior, por lo que su publicación y, por tanto, su entrada en vigor supondrán la sustitución de la actualmente vigente, la OIR 2010. Ahora bien, ello no quiere decir que la relación contractual que se perfeccione mediante la aceptación de la OIR aprobada deba, necesariamente, considerarse novación total de la anteriormente existente entre Telefónica y los operadores interconectados, lo que dependerá de lo que se acuerde entre ambas partes o, en caso de conflicto, resuelva esta Comisión.

De acuerdo con la doctrina constante de la CMT ratificada por la jurisprudencia, el acuerdo de interconexión es un acuerdo privado, en concreto, un contrato de arrendamiento de servicios regulado en el artículo 1544 del Código Civil (en adelante, C.C.), regido por el principio de libertad de pactos entre las partes (artículo 1255 del C.C.), tanto para negociar las condiciones de interconexión de sus redes como para decidir el contenido de los acuerdos que pretendan celebrar.

En consonancia con ello, en las sucesivas OIR publicadas, se han regulado las causas de revisión de los citados acuerdos de interconexión, como figura en el apartado 11.16 de la vigente OIR 2010, relativo a la *Revisión del Acuerdo de Interconexión*.

No obstante lo anterior, existe un límite legal a dicha libertad contractual que rige las relaciones establecidas entre Telefónica y los terceros operadores que formalizan este tipo de contratos, el cual no es otro que la potestad de esta Comisión para intervenir administrativamente en dicha relación contractual, con el objeto de velar por la competencia en el sector, interviniendo por razones de interés general o incluso adoptando medidas en aquellos casos en que se produjera una ruptura del equilibrio en las condiciones contractuales entre operadores, como consecuencia de la regulación sectorial²⁸.

Pues bien, a la vista de las modificaciones que se introducen en la OIR por esta resolución, esta Sala no ha percibido, a priori, la existencia de ninguna razón de interés general o causa que pueda suponer una ruptura del equilibrio de las condiciones contractuales entre operadores, que justifique adoptar la medida de la renegociación, obligatoria y automática de los AGIs firmados entre Telefónica y el resto de operadores, es decir, la modificación obligatoria de la totalidad de las condiciones técnicas y económicas establecidas en los referidos acuerdos. En consecuencia, las únicas modificaciones de acuerdos entre Telefónica y los operadores que se imponen como obligadas por parte de esta Sala corresponden a la revisión de los precios y estructura de interconexión de terminación.

²⁷ Apartado 17 Obligatoriedad de adhesión a la OIR

²⁸ Ello ha sido avalado por numerosas sentencias de la Audiencia Nacional, como por ejemplo las Sentencias de 17 de noviembre de 2004, 25 de abril de 2005, 18 de noviembre de 2005 o de 8 de julio de 2008.

En conclusión, a la vista de todo lo comentado, no se considera ajustada a derecho la solicitud de Telefónica de obligar a todos los operadores ya interconectados y, en consecuencia, que disponen de un acuerdo de interconexión con Telefónica, a adherirse a la OIR que se apruebe.

En consecuencia, a este respecto no se propone incluir ninguna modificación en el texto de la OIR vigente.

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

RESUELVE

Primero.- Aprobar la Oferta de Interconexión de Referencia basada en tecnología TDM formada por los textos contenidos en el documento I, el cual incluye tanto el texto de la propia OIR como sus respectivos anexos correspondientes a los servicios de terminación (anexo servicios de terminación) y a los servicios de acceso (anexo servicios de acceso).

Dicho texto será publicado en las páginas web tanto de esta Comisión como de Telefónica de España, S.A.U.

Segundo.- Telefónica de España, S.A.U. aportará a esta Comisión en el plazo de un mes desde la aprobación de la presente Resolución el Cuerpo Principal del contrato tipo así como los Anexos de los AGI y los Adendas que lo componen, en los que se deberán reflejar los distintos servicios contenidos en la OIR y sus respectivos anexos correspondientes a los servicios de acceso y terminación.

Los textos aportados quedarán depositados en esta Comisión y serán publicados, junto con el texto del anexo I, en las páginas web tanto de esta Comisión como de Telefónica de España, S.A.U., sin perjuicio de las competencias de esta Comisión para el examen y, en su caso, modificación de los textos presentados por Telefónica de España, S.A.U.

Tercero.- Acordar la publicación de la presente resolución en el Boletín Oficial del Estado, dado que existe una pluralidad indeterminada de interesados, de conformidad con el artículo 59.6.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Cuarto.- La Oferta de Interconexión de Referencia basada en tecnología TDM, aprobada por la presente Resolución, y que está formada por los textos

contenidos en el anexo I, entrará en vigor al día siguiente de la publicación de la presente Resolución en el Boletín Oficial del Estado.