



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. JOSÉ GIMÉNEZ CERVANTES, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

### CERTIFICA:

Que en la Sesión del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 12 de diciembre de 2002, se ha adoptado el siguiente

### ACUERDO

Por el que se aprueba la:

**RESOLUCIÓN POR LA QUE SE PONE FIN AL PERÍODO DE INFORMACIÓN PREVIA A LA APERTURA DE UN PROCEDIMIENTO SANCIONADOR ABIERTO EN RELACIÓN CON UNA DENUNCIA POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO POR PARTE DE TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. DE LA RESOLUCIÓN DE FECHA 19 DE SEPTIEMBRE DE 2002 RELATIVA A LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES SOBRE EL SUMINISTRO A LA ENTIDAD DESARROLLO DE LA TECNOLOGÍA DE LAS COMUNICACIONES, S.C.A. DE DETERMINADOS ACCESOS ADSL.**

En relación con una denuncia por presunto incumplimiento por parte de la entidad Telefónica de España, S.A.U. de una Resolución de fecha 19 de septiembre de 2002 relativa a la adopción de medidas cautelares sobre el suministro a la entidad Desarrollo de la Tecnología de las Comunicaciones, S.C.A. de determinados accesos ADSL, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha adoptado, en su sesión núm. 44/02 del día de la fecha, la siguiente Resolución:

Resolución de 12 de diciembre de 2002, recaída en el expediente 2002/7551.

### HECHOS

**PRIMERO.** En fecha 2 de octubre de 2002, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones acordó iniciar un período de información previa a la apertura de un procedimiento sancionador en relación con un escrito presentado por la entidad Desarrollo de la Tecnología de las Comunicaciones, S.C.A. (en adelante, DTI) mediante el cual se ponía en conocimiento de esta



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Comisión un presunto incumplimiento por parte de Telefónica de España, S.A.U. (en adelante, TESAU) de la Resolución de fecha 19 de septiembre de 2002 relativa a la adopción de medidas cautelares sobre el suministro a DTI de determinados accesos ADSL.

Ello, de conformidad con lo establecido en los artículos 69.2 y 73 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC) y del art. 12 del Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, (en adelante, Reglamento del Procedimiento Sancionador), con el fin de conocer las circunstancias del caso y la conveniencia o no de iniciar un procedimiento sancionador por el presunto incumplimiento de la citada medida provisional.

**SEGUNDO.** Mediante escrito de fecha 2 de octubre de 2002 se comunicó la existencia del citado escrito y la apertura del período de información previa a TESAU, con el fin de que pudiera efectuar las alegaciones que estimase convenientes.

**TERCERO.** Mediante escrito de fecha 14 de octubre de 2002, con entrada en el Registro de esta Comisión el día 17 de octubre del mismo año, el representante legal de TESAU formuló alegaciones en relación con los hechos expresados por DTI en el escrito que trae causa.

En concreto, TESAU presentó las siguientes alegaciones:

- Sobre los plazos existentes en las solicitudes de referencia.
- Sobre el plazo de provisión contemplado en la medida provisional.
- Sobre las alegaciones de la denunciante relativas a la provisión del servicio GigADSL con respecto al acceso 957761687.
- Sobre las restantes alegaciones contenidas en el escrito de DTI.

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### A. Fundamentos jurídicos procedimentales.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### **PRIMERO. Calificación del escrito presentado por DTI.**

El escrito presentado por DTI constituye una denuncia, en cuya virtud se pone en conocimiento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones determinados hechos que pudieran constituir una infracción administrativa de las tipificadas en el artículo 79.15 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), consistente en el incumplimiento de las resoluciones adoptadas por esta Comisión en el ejercicio de sus funciones.

El artículo 11 del Reglamento del Procedimiento Sancionador, aplicable a los procedimientos sancionadores tramitados por esta Comisión, conforme a lo dispuesto por la Disposición Transitoria Undécima de la LGTel, determina que:

*"1. Los procedimientos sancionadores se iniciarán siempre de oficio, por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia.*

*A efectos del presente Reglamento, se entiende por: (...)*

*d) Denuncia: El acto por el que cualquier persona, en cumplimiento o no de una obligación legal, pone en conocimiento de un órgano administrativo la existencia de un determinado hecho que pudiera constituir infracción administrativa".*

En el escrito presentado por DTI se pone en conocimiento de esta Comisión que TESAU no habría suministrado determinados accesos ADSL en un plazo concreto de 6 días, lo que podría implicar el presunto incumplimiento parcial de la Resolución de 19 de septiembre de 2002 en virtud de la cual se adoptó una medida provisional en el marco del expediente de referencia RO 2002/7001, relativo al conflicto de acceso al bucle de abonado de TESAU planteado por DTI.

De acuerdo con esto y con el precepto transcrito, ha de calificarse el escrito de referencia como denuncia a fin de examinar, con la consideración de las alegaciones presentadas durante el trámite de actuaciones previas abierto al amparo del artículo 69.2 de la LRJPAC y del artículo 12 del Reglamento del Procedimiento Sancionador, si procede iniciar el correspondiente expediente sancionador.

### **SEGUNDO. Competencia de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.**

Para determinar si es competente esta Comisión para resolver acerca de la cuestión planteada en la denuncia, ha de analizarse si la conducta descrita en



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

el citado escrito se puede considerar como una conducta sancionable por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

La Resolución de 19 de septiembre de 2002 relativa a la adopción de medidas cautelares sobre el suministro a DTI de determinados accesos ADSL por parte de TESAU, obligó provisionalmente a esta entidad a efectuar la entrega de los servicios de alta de conexión en acceso indirecto (que permite a un operador solicitar el alta en el servicio GigADSL para una línea concreta de abonado) solicitados con fechas 17, 19 y 29 de julio de 2002 por DTI en el plazo de 6 días desde la recepción de la citada medida cautelar, en las condiciones establecidas en el Reglamento que establece las condiciones para el acceso al bucle de abonado de la red pública telefónica fija de los operadores dominantes, aprobado por Real Decreto 3456/2000, de 22 de diciembre (en adelante, Reglamento de acceso al bucle de abonado) y en la Oferta de Acceso al Bucle de Abonado de TESAU (en adelante, OBA), actualmente modificada en los términos establecidos en la Resolución de esta Comisión de fecha 29 de abril de 2002 y acuerdos correlativos.

Pues bien, como queda dicho DTI ha denunciado que TESAU habría incumplido el citado plazo de provisión con respecto a dos líneas, lo que supondría el incumplimiento de la referida medida provisional.

Por su parte, el art. 79.15 de la LGTel dispone que:

*“Se consideran infracciones muy graves:*

*El incumplimiento de las resoluciones adoptadas por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en el ejercicio de sus funciones, con excepción de las que lleve a cabo en el procedimiento arbitral, previo sometimiento voluntario de las partes.”*

En lo relativo a la competencia para sancionar esta infracción, la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, dispone en su artículo 1.Dos.2 I):

*“Para el cumplimiento de este objeto –salvaguardar las condiciones de competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos-, la Comisión ejercerá las siguientes funciones:*

*El ejercicio de la potestad sancionadora por el incumplimiento de las instrucciones dictadas para salvaguardar la libre competencia en el mercado de las telecomunicaciones y de los acuerdos y resoluciones que adopte en ejecución de las funciones públicas que se le atribuyen; así como por el*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*incumplimiento de los requerimientos de información formulados por la Comisión en el desarrollo de sus funciones.”*

De acuerdo con todo lo anterior, cabe concluir que esta Comisión se considera competente para conocer sobre la supuesta infracción denunciada y, en consecuencia, para decidir sobre la iniciación o no del correspondiente procedimiento sancionador, según lo dispuesto en el artículo 11.1 del Reglamento del Procedimiento Sancionador.

### **TERCERO. Delimitación del objeto del periodo de información previa.**

Conforme lo establecido en el artículo 11.1 letra d) del Reglamento del Procedimiento Sancionador, la denuncia ha de estar referida necesariamente a la existencia de un determinado hecho que pudiera constituir infracción administrativa, de modo que debe expresar su relato concreto.

Pues bien, en el escrito presentado por DTI se reflejan cinco líneas de abonado a las que se contrae la medida provisional, esto es, las solicitadas por DTI en fechas 17, 19 y 29 de julio de 2002. Si bien la Resolución por la que se adoptó la medida cautelar que trae causa no identificó individualmente cada una de las líneas, durante la instrucción del periodo de información previa se ha puesto de manifiesto que éstas son las que corresponden a los números 957411414, 957411005, 957235628, 957480567 y 957761685.

Con respecto a las cinco líneas referidas, la instrucción ha revelado que la instalación del servicio correspondiente al número 957411414 fue anterior a la propia medida cautelar, razón por la cual ha de quedar fuera del objeto del periodo de información previa, obviamente. Por su parte, las líneas 957411005 y 957235628 fueron instaladas dentro del plazo de seis días señalado por la Resolución, tal y como consta tanto en la denuncia de DTI como en las alegaciones de TESAU, considerando que la notificación de dicho acuerdo se llevó a cabo el día 20 de septiembre de 2002.

Así las cosas, visto el citado artículo 11 del Reglamento del Procedimiento Sancionador y el contenido de la denuncia de DTI, ha de concluirse que el objeto del periodo de información previa queda limitado al análisis de las circunstancias concurrentes con respecto a las líneas correspondientes a los números 957480567 y 957761685, cuyos servicios ADSL se instalaron una vez transcurrido el plazo señalado en la medida provisional de fecha 19 de septiembre de 2002.

### **B. Fundamentos jurídicos materiales.**



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### **ÚNICO. Valoración de las actuaciones realizadas en el período de información previa.**

DTI ha denunciado el incumplimiento de las medidas cautelares relativas a la adopción de medidas cautelares sobre el suministro a la citada entidad de determinados accesos ADSL, por cuanto TESAU habría instalado los servicios correspondientes a tales accesos una vez transcurrido el plazo señalado al efecto. Según ha quedado delimitado el objeto del periodo de información previa incoado al efecto, la denuncia se refiere a las líneas correspondientes a los números 957480567 y 957761685.

Con respecto a los hechos denunciados, cabe considerar lo siguiente:

#### **1. En relación con el número 957480567.**

TESAU ha alegado que la conexión ADSL se instaló el día 4 de octubre de 2002, al no incluirse en el paquete inicial comunicado por el servicio comercial de DTI el día 23 de septiembre de 2002, habiéndose comunicado y solicitado su tramitación en el marco de la medida provisional el día 30 de septiembre del mismo año. Se alega, asimismo, que la Resolución mediante la cual se notificó a TESAU la medida provisional adoptada no existía ningún dato que permitiera a la denunciada determinar cuáles eran las conexiones GigADSL concretas afectadas por la misma, razón que habría dificultado su identificación.

Al respecto esta Comisión considera que, efectivamente, la medida provisional adoptada obligó cautelarmente a TESAU a efectuar la entrega de los servicios de alta de conexión en acceso indirecto solicitados con fecha 17, 19 y 29 de julio de 2002 por DTI, si bien no concretó de modo expreso las líneas a las que se refería la medida. Ello habría determinado la necesidad de que TESAU procediese previamente a identificar las líneas afectadas, alegando la denunciada que esta circunstancia exigió una actuación manual y específica a partir del cliente mayorista, así como segmentos comerciales en los que se encuadra su actividad, localizando al gestor a quien se le solicitó información sobre las conexiones afectadas. En concreto y con respecto a la línea en cuestión, la información habría sido suministrada el día 30 de septiembre de 2002, procediéndose al alta del servicio el día 4 de octubre de dicho año.

En tales circunstancias, se estima que no cabe apreciar indicios suficientes de incumplimiento de la medida provisional con respecto a la línea 957480567 susceptibles de motivar la incoación de un procedimiento sancionador, en los términos establecidos por el artículo 12.1 del Reglamento del Procedimiento Sancionador.





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Ello, sin perjuicio del retraso general en el que habría incurrido la entidad denunciada con respecto a la instalación del servicio demandado por DTI con fecha 19 de julio de 2002 en el marco del acceso indirecto al bucle, tal y como figura considerado en el Acuerdo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 21 de noviembre de 2002 por el que se aprueba la Resolución relativa al conflicto de acceso al bucle suscitado entre DTI y TESAU en el marco del expediente RO 2002/7001, y las penalizaciones inherentes allí establecidas con base en el contrato tipo de acceso indirecto incluido en el anexo 2 de la OBA de TESAU.

### 2. En relación con el número 957761685.

TESAU ha alegado que la actuación que se tomó como más conveniente fue la de traspaso entre operadores, lo que habría introducido algunas variaciones de procedimiento con respecto a la provisión de un alta, concurriendo diversas incidencias como la relativa a un valor incorrecto indicado por IDT en lo referente a los valores ICV lado pPAI, que habría resultado duplicado con el utilizado por la conexión 957761687, todo ello determinante del retraso con respecto al plazo establecido cautelarmente. Finalmente la línea se provisionó el día 7 de octubre de 2002, tal y como consta en la Resolución de esta Comisión de 21 de noviembre de 2002, antes referida.

Con respecto a la presunta falta de cobertura RDSI y posterior instalación de ADSL, TESAU ha alegado que la central Córdoba/Séneca ofrece servicio ADSL/RDSI desde enero de 2002 y que, debido a la diferenciación de aplicaciones por segmentos de mercado, la solicitud se habría validado contra las bases de datos de numeración telefónica mediante procesos diferentes que los utilizados para líneas GigADSL, habiendo obviado el proceso el rango de numeración 957761685 a 957761949, que sí fue localizado para los procesos utilizados para línea ADSL. Al respecto cumple señalar que DTI ha alegado en su escrito de fecha 30 de septiembre de 2002 que la línea en cuestión no tenía cobertura para sus servicios ADSL mayoristas y sí la tenía para los servicios minoristas de TESAU.

En relación a la coincidencia de valores de ICV/pPAI, DTI ha aportado como documento 2 anexo a su escrito de alegaciones de fecha 9 de octubre de 2002 un correo electrónico de 2 de octubre del presente año remitido por TESAU, en el que se expresa que la migración del GigADSL correspondiente al número 957761685 estaba retenido por cuanto el citado valor ICV estaba siendo utilizado por el número 957761687. Al respecto, DTI remitió un correo electrónico de misma fecha 2 de octubre, que consta como documento 3 de su escrito de 9 de octubre de 2002, mediante el cual corrige el parámetro, por cuanto el valor ICV del circuito que presuntamente no tenía cobertura fue reutilizado para la solicitud de la línea 957761687.



## **COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES**

Considerando las circunstancias concurrentes con respecto a la línea en cuestión, esta Comisión estima asimismo que no cabe apreciar indicios suficientes de incumplimiento de la medida provisional susceptibles de motivar la incoación de un procedimiento sancionador, en los términos establecidos por el artículo 12.1 del Reglamento del Procedimiento Sancionador, por cuanto el plazo establecido en la medida provisional partió de la consideración de un alta de servicio y no de un traspaso de GigADSL entre operadores, atendiendo además a las incidencias alegadas por DTI y TESAU en el proceso de instalación y al hecho de que la línea se proveyó finalmente el día 7 de octubre de 2002.

Igualmente, debe precisarse que esta conclusión no obsta al retraso general en el que habría incurrido la entidad denunciada con respecto a la instalación del servicio demandado por DTI con fecha 29 de julio de 2002 en el marco del acceso indirecto al bucle, tal y como figura considerado en el Acuerdo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 21 de noviembre de 2002 por el que se aprueba la Resolución relativa al conflicto de acceso al bucle suscitado entre DTI y TESAU en el marco del expediente RO 2002/7001, y las penalizaciones inherentes allí establecidas con base en el contrato tipo de acceso indirecto incluido en el anexo 2 de la OBA de TESAU.

En virtud de todo lo actuado cabe concluir que, en relación con los hechos determinados en la denuncia de DTI, no concurren circunstancias que justifiquen la iniciación de un procedimiento sancionador contra la entidad denunciada, conforme lo previsto en el artículo 12 del Reglamento del Procedimiento Sancionador.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, esta Comisión

### **RESUELVE**

Archivar la denuncia presentada por Desarrollo de la Tecnología de las Comunicaciones, S.C.A. relativa al presunto incumplimiento por parte de Telefónica de España, S.A.U. de la Resolución del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 19 de septiembre de 2002 por la cual se adopta una medida cautelar para obligar a Telefónica de España, S.A.U. a suministrar a Desarrollo de la Tecnología de las Comunicaciones, S.C.A. los accesos ADSL solicitados con fechas 17, 19 y 29 de julio de 2002.





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y el Artículo 23.2 de la Orden de 9 de abril de 1997, por la que se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la resolución a la que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, con carácter potestativo, recurso de reposición ante esta Comisión en el plazo de un mes desde el día siguiente al de su notificación o, directamente, recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1.ocho de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, la Disposición adicional cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 116 del la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

Vº Bº EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José María Vázquez Quintana

José Giménez Cervantes