



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

**DON JAIME VELÁZQUEZ VIOQUE**, 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 nº 47/03 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 18 de diciembre de 2003, se ha adoptado el siguiente

### **ACUERDO**

Por el cual, en relación con el expediente **RO 2003/1783** se aprueba la siguiente

**RESOLUCIÓN SOBRE LA SOLICITUD DE INTERVENCIÓN PRESENTADA POR LA FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE ANDALUCÍA EN RELACIÓN CON LA CAMPAÑA PUBLICITARIA EFECTUADA POR AUNA TELECOMUNICACIONES, S.A. EN MATERIA DE PRECIOS DE LLAMADAS TELEFÓNICAS Y DE ACCESO A INTERNET**

### **I. ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Con fecha 26 de noviembre de 2003, ha tenido entrada en esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito presentado por la FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE ANDALUCÍA (en adelante FACUA), en virtud del cual se solicita de esta Comisión que, en base a sus competencias, efectúe las actuaciones que correspondan en relación con la operadora de telecomunicaciones AUNA TELECOMUNICACIONES, S.A. (en adelante Auna), a la vista de la campaña publicitaria difundida por esta operadora para captar clientes en sus servicios de cable, la cual en opinión de FACUA resulta engañosa, induce a error a los consumidores y podría afectar a su comportamiento económico y a la competencia.

**Segundo.-** FACUA denuncia en su escrito que Auna desarrolla una campaña publicitaria sobre sus servicios de cable que puede resultar engañosa, tanto en el apartado relativo a los servicios de telefonía, en los que el operador indica



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

que cuenta con *“las tarifas más competitivas del mercado”, además de ofrecer un servicio “sin cortes ni interferencias”, como en lo relativo al servicio de acceso a Internet, en el que Auna anuncia que ofrece “los mejores precios del mercado” y “un 25% más de velocidad que otras modalidades”, además de asegurar que tiene “la conexión a Internet más rápida y sin interrupciones”.*

FACUA continúa manifestando en su escrito, que en el mercado de telefonía fija Auna no es el operador que cuenta *“con las tarifas más económicas ni tampoco la cuota mensual más barata”,* haciendo mención de los operadores que, según sus análisis, son los que prestan el citado servicio a los precios más bajos. *“Lo mismo ocurre con los servicios de Internet vía ADSL y Banda Ancha por cable”.*

*“Asimismo, resulta imposible que un operador pueda garantizar un servicio de telefonía fija o de Internet con calidad total, sin ningún corte, interferencias ni interrupciones”.*

*“Por otro lado, consideramos que el operador” continua FACUA, “debería aportar pruebas de que su conexión a Internet es realmente la más rápida del mercado y nada menos que un 25% más rápida que otras modalidades (las cuales no menciona)”.*

**Tercero.-** FACUA entiende que la campaña en cuestión constituye un supuesto de publicidad engañosa conforme a lo dispuesto en la Ley 34/1988, General de Publicidad.

**Cuarto.-** Por todo lo anterior, FACUA solicita que la CMT, en el marco de sus competencias, efectúe las actuaciones que sean procedentes, con traslado de información al respecto a esa Federación.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** La Ley 32/2003, de 3 noviembre, General de Telecomunicaciones, en su artículo 48.2. letra e) habilita a esta Comisión para *“adoptar las medidas necesarias para salvaguardar la pluralidad de oferta del servicio (...) y la política de precios y comercialización por los prestadores de los servicios”.* Las actividades publicitarias llevadas a cabo por los agentes del sector se enmarcan en la esfera de la comercialización de productos y servicios.

**Segundo.-** Ello no obstante, cumple señalar, como se ha reiterado en diversas ocasiones, que los comportamientos de mera deslealtad competitiva pertenecen a una esfera competencial ajena a las funciones y atribuciones de



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

esta Comisión. El legislador le habilita para conocer y pronunciarse a título principal con relación a comportamientos que atentan contra la libre competencia, pudiendo adoptar las medidas necesarias para restablecer el juego competitivo. Las conductas desleales no vulneran "*per se*" los niveles de competencia efectiva en los mercados afectados. Sin embargo, sí que son susceptibles de constituir un falseamiento de la misma. Así, la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, en su artículo 7, así como la jurisprudencia del Tribunal de Defensa de la Competencia, en su resolución de 3 de noviembre de 1995, prevén la posibilidad de que un comportamiento desleal vulnere las exigencias de la libre competencia si la conducta en cuestión rebasa el ámbito de la mera deslealtad y tiene un impacto significativo sobre el mercado, perturbando sensiblemente su normal funcionamiento.

Es la presencia de este nexo indirecto y cualificado lo que legitima la intervención de esta Comisión en materia de competencia desleal, intervención ésta que se efectuará no a título principal, como corresponde a los tribunales ordinarios, sino a título incidental, a los efectos de resolver sobre una conducta anticompetitiva provocada por un comportamiento desleal de especial relevancia.

**Tercero.-** En el caso que nos ocupa, al margen de cuál sea la calificación jurídica de las prácticas publicitarias de Auna en el marco de la protección de los consumidores, de la competencia desleal y de la publicidad engañosa, esta Comisión estima que los hechos puestos de manifiesto por FACUA no son susceptibles de distorsionar de manera sensible la libre competencia en el mercado nacional de telefonía fija disponible al público ni, en consecuencia, de afectar al interés público.

El comportamiento publicitario de Auna no rebasaría así el ámbito de la mera deslealtad, debiendo en consecuencia ser analizado por los tribunales ordinarios de la jurisdicción civil a la luz de la normativa vigente en materia de protección de los consumidores, competencia desleal y publicidad engañosa.

En razón de todo lo anteriormente expuesto, esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en el ejercicio de las funciones reconocidas en el artículo 48 apartado 2, letra e), de la Ley 32/2003, de 3 noviembre, General de Telecomunicaciones,

## RESUELVE

**Único.-** Que no ha lugar a la apertura de expediente administrativo ni, en consecuencia, a la adopción de las medidas instadas por el solicitante.



## **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 a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 116 y 117 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común; 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 48.17 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, la Disposición adicional cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 116 de la citada Ley 30/1992, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

**EL SECRETARIO**

**Vº.Bº EL PRESIDENTE**

Jaime Velázquez Vioque

Carlos Bustelo García del Real