



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. 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 29/03 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 24 de julio de 2003, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE ADOPTAN MEDIDAS CAUTELARES EN RELACIÓN CON LA DENUNCIA DE CONDUIT EUROPE, S.A.U. RELATIVA A LA UTILIZACIÓN POR PARTE DE TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U DEL NÚMERO CORTO 098 PARA SERVICIOS DE INFORMACIÓN DIVERSA

Resolución del 24 de julio de 2003 en el expediente DT 2003/1027

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Con fecha 29 de mayo de 2003 tiene entrada en esta Comisión escrito de Conduit Europe S.A.U. (en adelante, Conduit), en el que denuncia que una compañía del grupo Telefónica está actualmente prestando un servicio de consulta telefónica sobre números de abonado a través del número 098. Conduit aduce que, según la Orden CTE/711/2002, los servicios de consulta telefónica deben prestarse, a partir del 4 de abril de 2003, exclusivamente a través de números del rango 118AB atribuido a dichos servicios por la citada Orden.

Conduit considera que la prestación del servicio de información telefónica a través del número 098 incumple las disposiciones mencionadas y perjudica seriamente la apertura de estos servicios a la libre competencia en igualdad de condiciones.

Por todo ello, Conduit solicita la intervención de la CMT en el sentido siguiente:

- b) Que declare la ilicitud de la prestación por parte de Telefónica de España, S.A.U. (en adelante, Telefónica) de un servicio de consulta telefónica a través del número 098 a partir del 4 de abril de 2003 y requiera a la misma a suprimir inmediatamente dicho servicio.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- c) Que prohíba a Telefónica a emitir cualquier mensaje automático a través del número 098 con respecto a otros servicios del grupo y en su lugar le obligue a emitir un mensaje informativo neutral y transparente, en los mismos términos de la Resolución del Consejo de 13 de marzo de 2003.
- d) Que dichas medidas se adopten de forma urgente con el fin de evitar que un incumplimiento de la normativa aplicable distorsione el mercado de servicios de consulta telefónica y cause un daño importante a los competidores en dicho mercado.
- e) Que inicie un procedimiento sancionador contra Telefónica por la comisión de una infracción muy grave al amparo del artículo 79.12 y del 79.16 de la Ley 11/1998 de 24 de abril, General de Telecomunicaciones.

SEGUNDO. Comunicaciones de apertura. Tras recibir el citado escrito, esta Comisión, en uso de la habilitación competencial prevista en la normativa sectorial de aplicación y en la legislación general de procedimiento administrativo, procedió a remitir a los interesados, Conduit y Telefónica, sendos escritos cuya salida fue registrada el día 2 de julio de 2003, mediante los cuales se les comunicaba que en virtud de la solicitud de intervención presentada por la primera, había quedado iniciado el correspondiente procedimiento administrativo.

TERCERO. Con fecha 2 de julio de 2003, esta Comisión efectúa un requerimiento de información a Telefónica, solicitándole la remisión de la siguiente información:

1. *“Entre el conjunto de servicios prestados a través del número 098, identificar cuáles de ellos no podrían ser ofrecidos mediante las numeraciones 11818, 11822 ó 11825.*
2. *Accesibilidad a los servicios prestados por Telefónica a través del número 098 desde las redes de otros operadores.*
3. *Volumen de llamadas recibidas en los números 11818 y 098, desde el cinco de abril de 2003 hasta la fecha.”*

CUARTO. Con fecha 11 de julio de 2003, tiene entrada en el Registro de la CMT escrito de Telefónica por el que da cumplimiento al requerimiento de información solicitado.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

II.1.Habilitación competencial.

De acuerdo con el artículo 1.Dos.1 de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones (Ley 12/1997, en adelante), *“la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tendrá por objeto salvaguardar, en beneficio de los ciudadanos, las condiciones de competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos”*.

En este sentido, entre las funciones que la Ley 12/1997 otorga a esta Comisión está, en el artículo 1.Dos.2.c), la de *“velar por la libre competencia en el mercado de las telecomunicaciones, equilibrando, en su caso, las situaciones discriminatorias y asignando la numeración a los operadores, para lo que dictará las resoluciones oportunas”*.

El artículo 1.Dos.2.f) de la mencionada Ley 12/1997 dispone que corresponde a esta Comisión *“adoptar las medidas necesarias para salvaguardar la pluralidad de oferta de servicios, al acceso a las redes de telecomunicaciones por los operadores, la interconexión de las redes y suministro de red en condiciones de red abierta y la política de precios y comercialización por los operadores de los servicios”*.

La CMT adecuará sus actuaciones a lo previsto en los artículos 68 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, tal y como quedó modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, (en adelante LRJPAC). Este texto legal regula, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1 de la mencionada Ley 12/1997 y en el artículo 2 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre, (en adelante, Reglamento de la CMT), el ejercicio de las funciones públicas que la CMT tiene encomendadas.

En este sentido, el acceso a los recursos públicos de numeración por los operadores constituye una herramienta esencial para la introducción y mantenimiento de una competencia efectiva en el mercado de los servicios de telefonía disponibles al público. La problemática planteada en la denuncia de Conduit afectaría a los operadores que ofrecen servicios de consulta telefónica



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

sobre números de abonado en tanto que perjudicaría las condiciones de competencia en el mercado.

En consecuencia, se debe concluir que esta Comisión está especialmente habilitada para conocer y resolver sobre el conflicto planteado por Conduit.

II.2. Habilitación legal para la adopción de medidas cautelares.

El artículo 1 de la Ley 12/1997 dispone en su punto seis que la CMT, una vez iniciado el procedimiento correspondiente, podrá en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, adoptar las medidas cautelares que estime oportunas para asegurar la eficacia del laudo o de la resolución que pudiera recaer, si existiesen elementos de juicio suficientes para ello.

En desarrollo de lo anterior, el artículo 31 del Reglamento de la CMT faculta a ésta para adoptar medidas cautelares, una vez incoado el procedimiento correspondiente de oficio o a instancia de parte, pudiendo consistir las mismas en órdenes de cesación o de imposición de condiciones determinadas para evitar el daño que pudieran causar las conductas a que se refiere el procedimiento o en la imposición de fianza de cualquier clase, excepto la personal, que sea bastante para responder de la indemnización de los daños y perjuicios que se pudieran causar. Por último, el citado artículo 31 impide dictar medidas cautelares que puedan causar perjuicios de difícil o imposible reparación a los interesados o que impliquen violación de derechos amparados por las leyes.

La regulación expuesta sobre adopción de medidas cautelares se completa con lo dispuesto en el artículo 72 de la LRJPAC, norma por la cual se rige esta Comisión en el ejercicio de las funciones públicas que la ley le atribuye, conforme establece el artículo 1.Uno párrafo 2 de la Ley 12/1997, antes citada.

II.3.Concurrencia de los presupuestos necesarios para la adopción de una medida cautelar.

Primero.- La presente medida cautelar tiene por objeto evitar provisionalmente los perjuicios causados a Conduit durante la tramitación del presente procedimiento como consecuencia de la prestación por parte de Telefónica, a través del número corto 098, de servicios calificados como de consulta telefónica sobre números de abonado de los regulados en la Orden CTE/711/2002. Se deben garantizar las condiciones para que dicha situación no se repita en el futuro, y sin perjuicio de lo que en su día se resuelva. Ello



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

teniendo en cuenta que la presente medida se dicta con el fin de asegurar la eficacia de la resolución que finalmente se dicte.

Segundo.- Concurren en el presente procedimiento los elementos necesarios que justifican la adopción de una medida cautelar, a saber: existencia de elementos de juicio suficientes, necesidad para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer e inexistencia de perjuicios de difícil o imposible reparación a los interesados o violación de derechos amparados en leyes.

El Tribunal Constitucional ha interpretado el régimen de adopción de medidas cautelares¹ considerando que no se produce vulneración de derechos constitucionales, incluso en el caso de que se tomen sin audiencia de las partes, siempre que exista una norma jurídica que permita su adopción, se adopten las medidas cautelares por resolución fundada en derecho y se basen en un juicio de razonabilidad en cuanto a la finalidad perseguida y circunstancias concurrentes.

a) Existe una norma jurídica que permite la adopción de las medidas cautelares en el marco del presente expediente.

Como ya se ha señalado en la presente Resolución, esta Comisión está facultada para adoptar medidas cautelares en el presente caso en virtud de lo dispuesto en el artículo 1.Seis de la Ley 12/1997 (y en su desarrollo el artículo 31 del Reglamento de la CMT), en relación con los artículos 1.Dos.1 y 1.Dos.2, letra f) del mismo texto legal; así como en el artículo 72 de la LRJPAC.

b) Apariencia de buen derecho.

Existe una apariencia de buen derecho favorable a la adopción de las presentes medidas cautelares basada además en la existencia de elementos de juicio suficientes, que esta Comisión ha percibido durante la tramitación del presente procedimiento.

El análisis preliminar realizado por esta Comisión permite concluir que las condiciones para la prestación de servicios de consulta telefónica sobre números de abonado, en un marco de competencia plena entre proveedores de servicios, pueden verse seriamente comprometidas si Telefónica presta a través del número corto 098 servicios cuya naturaleza les enmarca dentro de la categoría anteriormente citada.

¹ Véanse, entre otras, las siguientes Sentencias del Tribunal Constitucional: STC 31/1981, de 28 de julio; 13/1982, de 1 de abril; 66/1984 y 108/1984, de 26 de noviembre; y 22/1985, de 15 de febrero.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Como se verá a continuación, la reclamación de Conduit que sirve de base para la adopción de la presente medida cautelar encuentra fundamento en la normativa sectorial de telecomunicaciones.

La Orden CTE/711/2002, de 26 de marzo, por la que se establecen las condiciones de prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado, atribuyó el código «118» al servicio de consulta telefónica sobre números de abonado de la red pública telefónica, permitiendo la utilización transitoria del 1003 durante el plazo de un año desde la fecha de entrada en vigor de la Orden (plazo que expiró el 5 de abril de 2003).

Asimismo, dispuso que las numeraciones resultantes de combinar el código «118» seguido de dos cifras AB, para los valores de AB comprendidos entre 10 y 89, ambos incluidos, se asignarían a las entidades habilitadas para la prestación de servicios de consulta telefónica (titulares de autorizaciones generales de tipo D o bien titulares de licencias individuales para la prestación del servicio telefónico disponible al público), con objeto de que a través de estas numeraciones se prestasen los servicios anteriormente citados.

La Disposición transitoria segunda de la misma Orden dispone además que transcurrido un año desde la fecha de entrada en vigor de la Orden, es decir, desde el 5 de abril de 2003, no se podrán utilizar para la prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado números cortos asignados distintos de los previstos en ella, esto es, no pertenecientes al rango 118AB abierto.

De esta forma, la prestación por parte de Telefónica de servicios de consulta telefónica sobre números de abonado a través de un número diferente de las numeraciones 118AB atribuidas en la citada Orden, como es el 098, podría constituir un incumplimiento de la Orden CTE/711/2002, lo que podría instar por tanto, a la apertura de un procedimiento sancionador.

Por todo ello, las medidas que se toman en esta Resolución, dirigidas a garantizar que la prestación de los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado se realiza en igualdad de condiciones por todos los proveedores habilitados para ello, están ajustadas a derecho.

c) Necesidad y urgencia de la medida

Las medidas cautelares aprobadas en la presente Resolución son necesarias para asegurar la eficacia de la resolución definitiva que se adopte en el procedimiento en el cual se enmarcan, y su adopción debe ser urgente para asegurar el efecto útil de la resolución que se dicte.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En efecto, la adopción de las presentes medidas resulta necesaria para asegurar que la prestación de servicios de consulta telefónica sobre números de abonado por parte de los proveedores se realiza en condiciones de verdadera competencia frente a la oferta equivalente de Telefónica.

Telefónica viene anunciando desde finales del año 2002 un servicio de información general al que los usuarios pueden acceder a través del número 098. El anuncio que Telefónica ha venido remitiendo a sus abonados adjunto a los extractos de facturación indica que se trata de un servicio de información general, a través del cual se ofrecen "todas las respuestas", facturándose por llamada al precio de 1 euro. A modo de ejemplo, el anuncio señala que se puede proporcionar información sobre hoteles, sorteos, hospitales, farmacias de guardia, ocio y espectáculo, envío de flores, reservas, reparaciones en el hogar, aviones, trenes y autobuses.

Existe un riesgo evidente en la anterior comunicación de Telefónica a sus abonados, puesto que al anunciar que se trata de "un número con todas las respuestas", los usuarios pueden discernir que es un servicio equivalente al prestado con el antiguo 1003 con algunas funcionalidades adicionales, y solicitar al 098 consultas sobre números de abonado que de otro modo deberían ser realizadas a través de los números 118AB atribuidos a estos servicios.

Efectivamente, existe cierta confusión entre los usuarios. Telefónica ha manifestado a la CMT que a través del 098 se proporcionan servicios que no pueden ser ofrecidos a través del 11818², pero que, no obstante, puede existir algún solapamiento entre ambos a petición del cliente. Otra característica del servicio sobre el 098 es que resulta accesible desde otras redes de operadores fijos y móviles, según ha señalado Telefónica.

También ha manifestado, con respecto a los números 11822 y 11825 que tiene asignados, lo siguiente:

1. Que el servicio de consulta telefónica a través del 11822 no se encuentra operativo puesto que está pendiente de publicación en el B.O.E. el Acuerdo de la CDGAE, de fecha 12 de junio de 2003, aprobatorio de los precios iniciales para el "*Servicio de consulta telefónica con valor añadido y la facilidad de progresión de llamada, a través de la nueva numeración 11822*", notificado bajo régimen de comunicación a Telefónica con fecha 2 de julio de 2003.

² Asignado a Telefónica para la prestación del servicio de información nacional sobre guías telefónicas incluido en el ámbito del servicio universal, excluyendo cualesquiera otros de información o valor añadido adicionales, como la progresión de llamadas.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

2. Que el servicio de consulta telefónica sobre números de abonado a través del 11825 proporciona información telefónica internacional, por lo que los servicios ofrecidos mediante 098 no podrían ser ofrecidos mediante el 11825.

En relación con el punto 1 es preciso indicar que el 11 de julio de 2003 se publicó en el BOE la Orden PRE/1924/2003 de 8 de julio con el acuerdo de la CGGAE aprobando los precios iniciales para el servicio 11822 de TESAU con efectos desde el 12 de julio de 2003³.

Por otro lado, la relación de servicios ofrecidos a través del número 098, remitida por Telefónica a esta Comisión, muestra que se suministran también informaciones relativas a los números de abonado al servicio telefónico disponible al público, sean éstos particulares o asociados a servicios comerciales o profesionales. Se trata en cualquier caso de un servicio que engloba los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado, cuya prestación ha de someterse a lo dispuesto en la normativa vigente ya referida.

La prestación de los servicios especializados en el suministro de información telefónica sobre números de abonado, o servicios de directorio, en competencia, ha exigido la elaboración de un marco normativo propio, materializado en la Orden CTE/711/2002, de 26 marzo, para establecer las condiciones a través de las cuales ha de desarrollarse la prestación de estos servicios, de forma que se garantice la entrada ordenada y equitativa de múltiples proveedores de servicios a este mercado y se salvaguarden los derechos de los usuarios relativos a la protección de datos.

Uno de los requisitos fundamentales ha sido la atribución del código «118» a los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado de la red pública telefónica, de forma que todos los proveedores de servicios de directorio debidamente autorizados puedan obtener recursos de numeración específicos del rango 118AB, en condiciones no discriminatorias, para la prestación de estos servicios.

Entre otras actuaciones dirigidas a cumplir lo dispuesto en la citada Orden, esta Comisión ha realizado y continúa realizando diversas asignaciones en estos rangos a operadores y proveedores habilitados para la prestación de servicios de directorio (entre ellos, varias entidades del grupo Telefónica), todo cual ha permitido que en el momento actual se esté produciendo el lanzamiento comercial de los servicios de directorio de diferentes proveedores, anunciados profusamente en los medios de comunicación.

³ Los precios iniciales aprobados para el servicio 11822 son de 0,80 € por llamada para llamadas inferiores a 1 minuto y de 0,40 € por minuto o fracción de minuto adicional. Las tarifas incluyen el servicio de progresión de llamada pero no el precio de la comunicación progresada.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En esta situación de competencia incipiente, se enmarca la revitalización por parte de Telefónica de un servicio cuyo alcance se extiende al ámbito de los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado y que es ofrecido, además, a través de una numeración de tres dígitos, no perteneciente al rango atribuido a los servicios de directorio, y que es más sencilla y fácil de recordar por los usuarios que un número 118AB, al menos hasta que los usuarios se familiaricen con el nuevo rango 118.

El número 098 (así como otros números cortos del tipo «0XY») viene siendo utilizado e informado en sus páginas blancas por Telefónica desde las etapas previas a la liberalización del sector. Telefónica, por tanto, se beneficia de una situación que los operadores y proveedores habilitados para la prestación de servicios de directorio no pueden emular, puesto que el actual marco normativo les impide el acceso a numeraciones de tres dígitos equivalentes a las tradicionalmente usadas por Telefónica.

Según los datos aportados por Telefónica, el volumen de llamadas atendidas desde el 5 de abril de 2003 en el centro de atención de llamadas del 098 no resulta significativo frente a las atendidas en el correspondiente al 11818, y es posible que a corto plazo se ponga en servicio su numeración 11822, que le permitirá ofrecer servicios de consulta de valor añadido y progresión de la llamada. No obstante, mientras esta situación se mantenga en el tiempo, se incrementará el número de usuarios que hayan adoptado el hábito de efectuar sus consultas de información telefónica sobre números de abonado al número 098, máxime si, como se desprende de lo alegado por Telefónica, la solicitud sobre el 098 de un servicio de los regulados en la Orden CTE/711/2002 por parte de cualquier usuario implica su atención automática, con lo que los usuarios tienen escaso incentivo para utilizar las numeraciones de cinco dígitos legalmente habilitadas para ello.

Por esta razón, esta Comisión considera necesario impedir que Telefónica siga proporcionando servicios de consulta telefónica sobre números de abonado a través del 098, puesto que ello supone la prestación de un servicio al margen de lo dispuesto en la normativa sectorial de aplicación, con los perjuicios que de ello se derivan en cuanto a las posibilidades de entrada y sostenimiento en el mercado de los proveedores alternativos de servicios de directorio, máxime cuando desde el 12 de julio de 2003 Telefónica tiene habilitadas las tarifas de su número 11822.

Por consiguiente, es evidente la necesidad y urgencia inaplazable de las medidas que aquí se establecen.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

d) Inexistencia de perjuicios de difícil o imposible reparación a los interesados o de efectos que impliquen la violación de derechos amparados por las leyes

La adopción de esta medida cautelar no supone para Telefónica un perjuicio de imposible o difícil reparación, ni siquiera por el hecho de que la medida cautelar se adopte *inaudita parte*. La adopción de una medida cautelar prescindiendo del trámite de audiencia, por otra parte no exigido en los preceptos que permiten la adopción de esta medida, no implica indefensión alguna, por cuanto las condiciones de prestación de los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado vienen determinadas en la legislación sectorial de telecomunicaciones y por los principios aplicables a la salvaguarda de la libre competencia, tal y como ya se ha expuesto.

Conforme a los anteriores hechos y fundamentos de derecho, esta Comisión

RESUELVE

Adoptar la siguiente medida cautelar:

Único.- A partir de los diez días siguientes al de la notificación de la presente Resolución, en el caso de que se reciban llamadas al número 098 solicitando servicios de consulta telefónica sobre números de abonado de los regulados en la Orden CTE/711/2002, Telefónica de España, S.A.U. no podrá suministrar la información requerida.

El incumplimiento de la presente resolución puede ser considerado como infracción muy grave de conformidad con lo dispuesto en el artículo 79.15 de la Ley 11/1998 de 24 de abril, General de 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.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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 de 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

Carlos Bustelo García del Real

Jaime Velázquez Vioque