



## 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 03/04 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 23 de enero de 2004, se ha adoptado el siguiente

### ACUERDO

Por el que se aprueba la

#### **RESOLUCIÓN SOBRE 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 23 de enero de 2004 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, a partir del 4 de abril de 2003, los servicios de consulta telefónica deben prestarse 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 Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en el sentido siguiente:

- a) 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 le requiera para suprimir inmediatamente dicho servicio.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- b) Que prohíba a Telefónica 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 de 13 de marzo de 2003.
- c) 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.
- d) 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.** 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 Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de Telefónica por el que da cumplimiento al requerimiento de información solicitado.

**QUINTO.** Con fecha 24 de julio de 2003, esta Comisión aprueba una Resolución relativa a la adopción de medidas cautelares en el presente expediente, por la cual, a partir de los diez días siguientes al de la notificación de la misma, en el caso de que se reciban llamadas al número 098 solicitando servicios de consulta telefónica sobre números de abonado de los regulados en



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

la Orden CTE/711/2002, Telefónica no podrá suministrar la información requerida.

**SEXTO.** Con fecha 8 de agosto de 2003, Telefónica envía un escrito a esta Comisión indicando que, desde las 9 horas del día 5 de agosto de 2003, Telefónica hizo efectivo el cumplimiento de la medida cautelar establecida en la Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 24 de julio de 2003, incorporando en el servicio 098 la siguiente locución informativa:

*“Bienvenido al servicio de información 098;  
si necesita información sobre un número de abonado rogamos marque el 11822;  
si necesita algún otro tipo de información, rogamos se mantenga a la espera y  
enseguida será atendido”.*

**SÉPTIMO.** Con fecha 4 y 12 de septiembre de 2003, Conduit dirige sendos escritos a esta Comisión manifestando que ha tenido conocimiento de que Telefónica utiliza los números 1004 y 098 como medio para publicitar su servicio de información telefónica a través del número 11822.

Conduit aduce que el servicio prestado a través del número 11822 no forma parte del Servicio Universal ofrecido por Telefónica, sino que se trata de un servicio de valor añadido en competencia directa con otros proveedores de información sobre números de abonado. Conduit hace entonces referencia a la Circular 1/1997 de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones por la cual *“ninguna empresa o entidad que opere en el mercado de las telecomunicaciones podrá utilizar números cortos de tres o cuatro cifras para proporcionar, comercializar o suministrar información de ningún tipo sobre servicios de valor añadido”*, e infiere que Telefónica utiliza unos recursos que son sólo accesibles para ella, consiguiendo una posición ventajosa sobre sus competidores, lo cual puede perjudicarles a la hora de conseguir nuevos clientes.

Por todo ello, solicita a esta Comisión que lleve a cabo las actuaciones necesarias para impedir que Telefónica utilice los números cortos 1004 y 098 para anunciar su servicio con el número 11822.

**OCTAVO.** Mediante escrito con fecha de salida 29 de octubre de 2003, se procedió a notificar a las partes interesadas el inicio del trámite de audiencia en el presente procedimiento. En el informe de los Servicios de esta Comisión se proponía lo siguiente:

*“Único.- Confirmar la medida cautelar adoptada por la Resolución de fecha 24 de julio de 2003, de forma que Telefónica de España, S.A.U. no podrá en ningún caso proporcionar servicios de consulta telefónica sobre números de abonado de los regulados en la Orden CTE/711/2002, a través del número 098.”*



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

**NOVENO.** Con fecha 12 de noviembre de 2003, tiene entrada en el Registro de esta Comisión escrito de Telefónica en donde expone las siguientes alegaciones:

En primer lugar, que Telefónica asume, como ya hizo de serle notificada tal medida, el cumplimiento del mandato instrumentado cautelarmente en el procedimiento.

Telefónica desea poner de relevancia la buena fe que ha guiado su actuación a la hora de acatar el mandato cautelar de esta Comisión, dado que en el informe de audiencia se duda de la suficiencia de una locución informativa para garantizar el cumplimiento de la medida. En este sentido, Telefónica manifiesta, por un lado, que la implementación de la locución informativa fue comunicada a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones sin que ésta haya presentado objeción alguna a este respecto y, por otro lado, que los teleoperadores que atienden el servicio 098 tienen instrucciones expresas de no facilitar la información de números de abonado aludiendo a imperativos legales, lo cual puede ser fácilmente constatado realizando una llamada al 098 inquiriendo un dato relativo a un número telefónico.

Por estas razones, Telefónica considera procedente que la Resolución que ponga fin al procedimiento decrete el archivo del mismo puesto que su objeto es inexistente, y no un pronunciamiento confirmatorio de la medida cautelar como se mantiene en el informe de audiencia.

En segundo lugar, Telefónica se muestra conforme con el criterio establecido en el Fundamento de Derecho III.4 del informe de audiencia, tanto en términos de estricta competencia sancionadora de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones como en lo que se refiere a inexistencia de indicio alguno de incumplimiento, por parte de Telefónica, de Resolución alguna de esta Comisión.

En tercer lugar, Telefónica estima procedente que, en la Resolución que finalmente se adopte en este procedimiento, no se incluya valoración alguna sobre las locuciones asociadas a los números 098 y 1004, puesto que ello deberá realizarse en el expediente DAEM 2003/1277 referido en el informe.

Por todo ello, Telefónica solicita que se dicte Resolución acordando el archivo del procedimiento, o, subsidiariamente, que se incluya una mera confirmación de la medida cautelar de 24 de julio de 2003, sin incluir cualquier otra manifestación.

**DÉCIMO.** Hasta la fecha, no se han recibido alegaciones por parte de Conduit en el trámite de audiencia concedido al efecto.



## 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.

Tras la entrada en vigor de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, Ley 32/2003), la habilitación competencial de esta Comisión para la tramitación del presente procedimiento se encuentra recogida en el artículo 48.3. e) de la Ley 32/2003 que establece que corresponde a esta Comisión *“adoptar las medidas necesarias para salvaguardar la pluralidad de oferta del servicio, el acceso a las redes de comunicaciones electrónicas por los operadores, la interconexión de las redes y la explotación de la red en condiciones de red abierta, y la política de precios y de comercialización por los prestadores de los servicios”*.

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 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. Confirmación de las medidas cautelares establecidas en el presente expediente

En relación con la prestación por parte de Telefónica del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado a través del número 098, ha de confirmarse la plena validez de las premisas empleadas y el mantenimiento de la solución adoptada en la Resolución de 24 de julio de 2003, por la que se acordaron medidas cautelares para que, 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 no suministre la información requerida.

Efectivamente, esta Comisión estima que esta actividad 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 posibilidades de entrada y sostenimiento en el mercado de los proveedores alternativos de servicios de directorio.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### II.3. Sobre las locuciones informativas asociadas a los servicios 098 y 1004

El acuerdo del Consejo de esta Comisión de fecha 24 de julio de 2003, por el que se establecían medidas cautelares en el presente expediente, disponía que, en el caso de que se recibieran llamadas al número 098 solicitando servicios de consulta telefónica sobre números de abonado de los regulados en la Orden CTE/711/2002, Telefónica no podría suministrar la información requerida.

Telefónica, en su escrito de fecha 8 de agosto de 2003, comunica a esta Comisión que ha procedido a hacer efectivo el cumplimiento de la medida cautelar citada, incorporando en el servicio 098 la locución informativa mencionada en el Fundamento de Derecho sexto del presente informe.

A este respecto, en el informe de los Servicios se realizaba una advertencia sobre las garantías de cumplimiento de la medida cautelar a través de la introducción de una locución. Así, se planteaba que, si bien un porcentaje de los usuarios puede comprender el mensaje y realizar una nueva llamada a las numeraciones alternativas, habría que asegurar que no se resuelven las solicitudes de aquellos usuarios que deciden continuar con la llamada realizada al número 098 para completar una consulta sobre un número de abonado, entendiéndose que no resultaría adecuado apelar a la capacidad de juicio y elección de los usuarios para asegurar la observancia de la obligación adoptada en la medida cautelar de referencia.

No obstante, Telefónica ha contestado en el trámite de audiencia asegurando que ha dado instrucciones expresas, aludiendo a imperativos legales, a los teleoperadores del servicio 098 para que no faciliten información sobre números de abonado, lo cual puede verificarse realizando una llamada al servicio 098. Por tanto, se considera que de esta manera Telefónica ha dado cumplimiento íntegro a lo dispuesto en la medida cautelar.

Asimismo, Telefónica incorpora la siguiente locución en las llamadas dirigidas a su servicio de atención comercial 1004:

*“Bienvenido a Telefónica, línea de atención personal, buenos días;  
si desea información sobre números de teléfono, por favor, llame al 1-18-22, o al  
1-18-18;  
para otras actuaciones, un momento, por favor”.*

La idoneidad de ambas locuciones es cuestionada por Conduit, puesto que considera que con ello Telefónica está utilizando números cortos como medio para publicitar su servicio de consulta a través del número 11822, consiguiendo una posición ventajosa sobre sus competidores al utilizar recursos a los que



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

sólo Telefónica tiene acceso, y por ello solicita que la Comisión impida que Telefónica anuncie su servicio 11822 a través del número 098 y del 1004.

A este respecto, sin analizar el contenido de las locuciones citadas, la introducción de una locución informativa permite advertir a los usuarios que han marcado el número 098 o el 1004 de la necesidad de dirigirse a otras numeraciones si su intención es solicitar información sobre un número de abonado, de forma previa a su atención por el centro de atención de llamadas correspondiente y a la eventual puesta en marcha del proceso de facturación al usuario.

Ahora bien, la evaluación del contenido concreto de las locuciones y, en particular, del posible efecto perjudicial para la competencia que se pudiera derivar de la publicidad de los servicios, prestados por la propia Telefónica, de consulta telefónica sobre números de abonado en competencia, desde estas numeraciones cortas, se está realizado en el seno del expediente AEM 2003/1277.

### **II.4. Sobre la solicitud de apertura de un procedimiento sancionador**

En su escrito de 29 de mayo de 2003, Conduit solicita que esta Comisión 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, al haber prestado Telefónica un servicio de consulta telefónica sobre números de abonado a través del número 098, vulnerando de este modo lo establecido en la Orden CTE/711/2002, con arreglo a la cual los servicios de consulta telefónica debían prestarse, a partir del día 4 de abril de 2003, exclusivamente a través de números del rango 118AB atribuido a dichos servicios por la citada Orden.

De acuerdo con el principio de tipicidad establecido en el artículo 129 de la LRJPAC y en el artículo 4 del Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora (en adelante, Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto), los hechos cometidos por Telefónica podrían considerarse un incumplimiento de una condición para la prestación de servicios o la explotación de redes de comunicaciones electrónicas establecida en el título habilitante de Telefónica, concretamente la condición del cumplimiento de la normativa sectorial de telecomunicaciones.

En el informe de audiencia enviado a las partes interesadas en el presente procedimiento, se analizaba la solicitud de la denunciante de inicio de procedimiento sancionador contra Telefónica, de acuerdo con la normativa entonces vigente, esto es, la Ley 11/1998. En virtud de dicha norma, las infracciones que podían dar lugar a una intervención de la Comisión se circunscribían a las tipificadas como incumplimientos de Resoluciones, Circulares o de requerimientos de información de la misma.





## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Por ello, en el informe de audiencia se indicaba que, puesto que los hechos denunciados por Conduit no constituían incumplimientos de resoluciones, circulares o requerimientos de información de esta Comisión que pudiesen motivar la iniciación de un procedimiento sancionador, no procedía la apertura del mismo.

Sin embargo, el 5 de noviembre de 2003 entró en vigor la nueva LGTel en la que se amplían las competencias sancionadoras de esta Comisión, al señalar que determinadas infracciones cuya sanción correspondía antes al Ministerio de Ciencia y Tecnología, serán sancionadas por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

Así, el incumplimiento de las condiciones impuestas a Telefónica en su título supone una infracción grave de conformidad con el artículo 54.p) de la LGTel, y una infracción muy grave (en el caso de que el incumplimiento fuera grave y reiterado), de acuerdo con el artículo 53.s) de la misma norma, correspondiendo la potestad sancionadora a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en virtud de lo establecido en el artículo 58 a) de la LGTel.

No obstante, habida cuenta el cambio normativo que ha tenido lugar con la aprobación de la nueva LGTel, ha de concretarse cuál sería el órgano competente para la posible apertura de un procedimiento sancionador.

El artículo 12.1 de la LRJPAC regula la competencia de los órganos de las Administraciones Públicas. En él se considera que:

*“La competencia es irrenunciable y se ejercerá precisamente por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia (...)”*

De acuerdo con este artículo, el órgano competente para dictar un acto administrativo será aquel que la tenga atribuida como propia en el momento en que se dicta.

Para acotar este principio competencial general al procedimiento administrativo sancionador, se ha de acudir al artículo 127.2 de la LRJPAC, el cual establece lo siguiente:

*“El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida, por disposición de rango legal o reglamentario”.*

La competencia de los órganos administrativos forma parte del Derecho Procedimental, que se refiere al procedimiento a seguir para el dictado del acto administrativo, independientemente de la normativa sustantiva a aplicar en el momento de la comisión de los hechos presuntamente sancionables.





## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Corroborando esta posición, encontramos numerosa jurisprudencia.

La sentencia de la Sala Especial del Tribunal Supremo de 8 de junio de 1990 (RJ 1992/7931) señala los siguientes aspectos:

*“(...) en el ámbito procesal, donde se regulan los ritos y los trámites, el cauce formal de producción de los actos y disposiciones, funciona el principio conocido con el lema latino de la “perpetuatio iurisdictionis”, en virtud del cual el factor o dato determinante de la competencia de cualquier órgano, administrativo o judicial, lo proporciona el momento de la iniciación del correspondiente procedimiento, si la Ley no establece otra opción(...). La doctrina legal de este Tribunal Supremo ha mantenido ese criterio muchas veces(...).”*

Por tanto, al tratarse de un procedimiento sancionador que pudiera iniciarse tras la entrada en vigor de la LGTel, y no existir para estos procedimientos iniciados tras la entrada en vigor de la norma, ninguna disposición transitoria que modifique el régimen general que ha sido puesto de manifiesto, el órgano competente para iniciar, en su caso, un procedimiento será el determinado por la norma en vigor en el momento de la apertura del procedimiento, esto es, la LGTel.

Así, en el caso de iniciarse un procedimiento sancionador por presunto incumplimiento de una condición para la prestación de servicios o la explotación de redes de comunicaciones electrónicas establecida en el título habilitante de Telefónica (concretamente la condición del cumplimiento de la normativa sectorial de telecomunicaciones) la competencia sancionadora de estas infracciones administrativas, tal y como señala el artículo 58.a) de la vigente LGTel corresponde a esta Comisión.

De esta forma, cabe concluir que el órgano competente para iniciar en la actualidad un periodo de información previa a la apertura de un procedimiento sancionador basado en las infracciones administrativas señaladas será la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

En consecuencia, vistos los citados antecedentes de hecho y fundamentos de derecho, y analizadas las alegaciones recibidas, esta Comisión,

### RESUELVE

**Primero.-** Confirmar la medida cautelar adoptada por la Resolución de fecha 24 de julio de 2003, de forma que Telefónica de España, S.A.U. no podrá en ningún caso proporcionar servicios de consulta telefónica sobre números de abonado de los regulados en la Orden CTE/711/2002, a través del número 098.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

**Segundo.-** Iniciar un periodo de información previa a la apertura de un procedimiento sancionador contra Telefónica de España, S.A.U. por presunto incumplimiento de lo establecido en la Orden CTE/711/2002, con arreglo a la cual los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado debían prestarse, a partir del día 4 de abril de 2003, exclusivamente a través de números del rango 118AB atribuido a dichos servicios por la citada Orden.

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 al 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 Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, 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