



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. LUIS BERMÚDEZ ODRIOZOLA, 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 de 8 de octubre de 1998, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la:

RESOLUCIÓN RELATIVA AL ESCRITO PRESENTADO POR “RIBERNET, RIBEREÑA DE TELECOMUNICACIONES, S.L.” CONTRA “TELEFÓNICA, S.A.” POR EL QUE RECLAMA UNA DETERMINADA CUANTÍA RELATIVA A LA FACTURACIÓN POR LA CONTRATACIÓN DE “UNA LÍNEA FRAME RELAY”

I

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Mediante escrito de fecha 8 de septiembre de 1998, Dña. María Isabel Castillo López, en nombre y representación de “RIBERNET, Ribereña de Telecomunicaciones, S.L.”, (en adelante, Ribernet), formuló ante esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones una reclamación contra “Telefónica, S.A.” sobre la cuantía de unas facturas emitidas por la entidad reclamada correspondientes al servicio que la reclamante denomina contrato de “una línea Frame Relay”.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

II

FUNDAMENTOS DE DERECHOS

PRIMERO.- IDENTIFICACIÓN DEL SERVICIO DE TELECOMUNICACIONES OBJETO DE LA RECLAMACIÓN.

La entidad reclamante describe el servicio que origina su reclamación como la contratación con Telefónica, S.A. (en adelante Telefónica) de una “línea Frame Relay (128 kbps)” descripción que, en principio, podría hacer pensar que se trata de un servicio portador de alquiler de circuitos de los definidos por el artículo 2.1 del Reglamento Técnico de prestación del servicio portador de alquiler de circuitos, aprobado por Real Decreto 1558/1995, de 21 de septiembre que lo describe como aquel que *“consiste en el suministro de capacidad de transmisión entre puntos de terminación definidos de red, sin incluir funciones de conmutación”*.

El escrito de reclamación no contiene la información necesaria para poder identificar suficientemente el tipo de servicio objeto de la reclamación. La documentación que se acompaña tampoco identifica directamente el tipo de servicio de que se trata. Por lo tanto, la identificación del mismo deberá realizarse a través de la interpretación conjunta de la reclamación y las copias de las facturas aportadas.

Analizadas las copias de las facturas acompañadas a la reclamación, se ha podido comprobar que el servicio que se le presta a RIBERNET no se limita al suministro de capacidad de transmisión entre puntos de red definidos sin funciones de conmutación, sino que incluye, además de la capacidad de transmisión, otras funciones que el operador del servicio realiza a través de la red suministrada, como son la de conmutación por tramas y la de tratamiento de datos. Así, se deduce del hecho de que en la factura se indique que la línea frame relay que se proporciona, esté dedicada al acceso a internet a través de la red IBERPAC, y de que se proporcione además, el conmutador o “router” necesario para conectarse a infovía.

El artículo 1 de Reglamento técnico y de prestación del servicio de telecomunicación de valor añadido de suministro de conmutación de datos por paquetes o circuitos, aprobado por el Real Decreto 804/1993, de 28 de mayo, (en adelante RCDPC) define a tal servicio como el consistente en *“la explotación comercial de la transmisión directa de datos desde y con destino a puntos de terminación de una red constituida por servicios portadores, sistemas*



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

de conmutación o tratamiento de la información que sean propiedad del concesionario, o cualquier combinación de los anteriores”.

Por consiguiente, el servicio objeto de la reclamación que se analiza, debe ser calificado como un servicio de valor añadido de conmutación de datos por paquetes o circuitos de los regulados por el Real Decreto 804/1993, de 28 de mayo.

SEGUNDO.- DELIMITACIÓN DEL CONTENIDO MATERIAL DE LA RECLAMACIÓN.

La reclamación presentada por Ribernet se fundamenta en un supuesto empobrecimiento en la calidad del servicio que se le presta constituido por “desconexiones y pérdidas de sincronismo”, lo que le produce, a su vez, la merma de la calidad del servicio que Ribernet presta a sus clientes como proveedor del servicio de acceso a internet a través de Infovía.

Como consecuencia de dicha pérdida de calidad, la reclamante solicita que se le abone la cantidad correspondiente a unas facturas ya abonadas por no haberse contemplado en la cuantificación de dichas facturas los períodos de tiempo en los que el servicio ha estado desconectado por causas supuestamente imputables a Telefónica.

En atención a lo anterior cabe significar que el contenido material de la solicitud de Ribernet consiste en la reclamación de la cuantía de la facturación que le ha practicado Telefónica por la prestación del servicio de conmutación de datos por paquetes o circuitos, al no tener en cuenta los períodos de desconexión existentes durante el servicio.

Por otra parte, de la propia reclamación se infiere la existencia de unas supuestas deficiencias en la calidad del servicio prestado por el operador del servicio de transmisión de datos por paquetes o circuitos, lo que podría conducir a la intervención de oficio por parte del órgano administrativo que resulte competente para la salvaguarda de las condiciones de calidad que deben ofrecer los prestadores del servicio de conmutación de datos por paquetes o circuitos.

TERCERO.- COMPETENCIA DE LA CMT.

Como consecuencia del contenido material de la reclamación, el estudio que a continuación se realiza, se refiere por un lado a la competencia de la CMT para intervenir en la reclamación concerniente a la facturación del



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

servicio y, por otro, a la posible intervención de la misma, en relación con la calidad del citado servicio.

A continuación, se analiza los dos supuestos:

- a) Competencia de la CMT en relación con el régimen de tarifas del servicio de transmisión de datos por paquetes o circuitos.

En aplicación de lo establecido en el artículo 1.Dos.2.b) de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, la CMT ostenta la competencia para el otorgamiento de los títulos habilitantes para prestar el servicio de telecomunicaciones de valor añadido de conmutación de datos por paquetes o circuitos. En el ejercicio de dicha competencia, mediante acuerdo de su Consejo, de fecha 4 de diciembre de 1997, la CMT otorgó a Telefónica de España, S.A. (en la actualidad Telefónica, S.A.) una concesión para la prestación de dicho servicio de telecomunicaciones, no obstante, esta concesión no ha llegado a surtir efectos por cuanto no ha sido suscrito el correspondiente contrato administrativo entre la CMT y la entidad concesionaria. Por consiguiente, Telefónica, S.A. no está habilitada para prestar directamente el servicio de transmisión de datos por paquetes o circuitos.

El artículo 6 del RCDPC establece que los interesados en obtener una concesión para la prestación del servicio de valor añadido de suministro de conmutación de datos por paquetes o circuitos con derecho a percepción de precios, presentarán (en su oferta) una tarifa máxima para conocimiento de la Administración. Asimismo, prevé que la tarifa contemplará normalmente una cuota inicial de conexión, una cuota periódica de alquiler y la cuota de utilización.

Por otra parte, el contrato administrativo para la concesión del servicio de telecomunicación de valor añadido de suministro de conmutación de datos por paquetes o circuitos que deben suscribir los concesionarios y la Administración deben establecer una cláusula por las que la citada Administración acepta los compromisos asumidos por el concesionario en su oferta inicial, que serán vinculantes y tomar en consideración el calendario estimativo de extensión territorial del servicio y las tarifas iniciales. Asimismo, de conformidad con lo establecido en el Reglamento del servicio, deberá prever que el concesionario está obligado a comunicar a la Administración las modificaciones que afecten a las condiciones de la oferta inicial y en particular, las extensiones de cobertura y los cambios de tarifas.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

La Administración concedente, en el uso de la facultad conferida en el artículo 60 de la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas de interpretar el contrato administrativo de la concesión y de comprobar el cumplimiento de los derechos y obligaciones de las partes establecidos en el mismo, es competente para comprobar la correcta aplicación de las tarifas que Telefónica le haya comunicado previamente, esto es, podrá comprobar que las facturas emitidas por la prestación del servicio se adecuen a las tarifas máximas comunicadas.

Por otra parte, la empresa concesionaria de servicio de valor añadido de conmutación de datos contrata con la reclamante (Ribernet) en virtud de una relación jurídica privada.

En definitiva y a los efectos de la competencia de la CMT, se analizan dos relaciones jurídicas claramente diferenciadas; por un lado, la concesión administrativa de servicio de valor añadido de conmutación de datos en la que, como ya hemos visto anteriormente, existe la obligación de comunicar a la Administración las tarifas máximas y, consecuentemente, ésta comprobará que se respetan por la empresa concesionaria dichas tarifas máximas en la facturación; y, por otro lado, la relación jurídica entre la empresa concesionaria y la proveedora de información (en nuestro caso, la empresa reclamante RIBERNET) en virtud de la cual, en principio, la Administración concedente no podría intervenir directamente ante un supuesto caso de incumplimiento contractual por parte del prestador del servicio cuando lo que se reclama es una cantidad indebidamente facturada.

Analizada la reclamación objeto del presente informe, se comprueba que la misma se basa en la improcedencia de la facturación practicada, al no haberse producido la prestación del servicio en las condiciones de calidad contratadas, lo que se configura como un posible incumplimiento contractual de la relación jurídica privada mencionada anteriormente por parte del prestador del servicio. Por lo tanto, no se fundamenta en la incorrecta aplicación de las tarifas máximas que deben haber sido comunicadas a la Administración concedente por la concesionaria del servicio.

Por ello, a juicio de esta Comisión, la reclamación planteada se refiere a una relación jurídica privada entre el reclamante y el prestador del servicio, no siendo posible la actuación administrativa de oficio en tales reclamaciones privadas.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

b) Competencia de la CMT en relación con la calidad del servicio.

El artículo 18.1.m del RCDPC establece, entre las obligaciones de los concesionarios del servicio de transmisión de datos por paquetes o circuitos, la de ofrecer las calidades del servicio indicadas por el concesionario en su publicidad o en los contratos individuales, o, en su caso, prestar el servicio con los niveles de calidad que puedan fijarse, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 35.

El artículo 32 del citado Real Decreto establece que la calidad del servicio debe ser objeto de medida mediante los parámetros adecuados que conforman el índice general de calidad del servicio. Asimismo, establece que los parámetros serán establecidos por la Dirección General de Telecomunicaciones (ahora la Secretaría General de Comunicaciones ¹) en base a las normas y recomendaciones internacionales y comunitarias y de acuerdo con lo dispuesto en el Plan Nacional de Telecomunicaciones. Por otra parte, los artículos 34 y 35 prevén que la citada Dirección General, una vez controlados los valores de los índices de calidad suministrados por los concesionarios y oído el Consejo Asesor de las Telecomunicaciones, podrá establecer los niveles mínimos de calidad y obligaciones de permanencia y cobertura.

Teniendo en cuenta que los controles de los niveles mínimos de calidad y las obligaciones de permanencia y cobertura son considerados como elementos esenciales en el régimen jurídico de la concesión de los títulos habilitantes, la propia Administración concedente tendrá la potestad necesaria para controlar y supervisar que los niveles de calidad ofrecidos se adecuan a los que el concesionario se comprometió en su oferta técnica o los, en su caso, establecidos por la Administración. Además, está facultada para controlar la permanencia y la cobertura del servicio.

A mayor abundamiento, como ya se ha dicho con anterioridad en este informe, estas competencias vienen reforzadas en virtud de la facultad de la Administración concedente de comprobar el cumplimiento de los derechos y obligaciones de las partes establecidos en el contrato de concesión del servicio de valor añadido de conmutación de datos establecido en el artículo 60 de la Ley de Contratos de la Administración Pública.

No obstante lo anterior, habida cuenta que Telefónica, S.A. no cuenta con título habilitante para prestar el servicio de transmisión de datos por paquetes o circuitos, sino que la única entidad del Grupo Telefónica que ostenta dicho título en vigor es Telefónica Transmisión de Datos, S.A. y que

¹ Disposición adicional segunda del Real Decreto 1390/1997, de 5 de septiembre.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

dicho título fue otorgado, en su día, por la extinta Dirección General de Telecomunicaciones, la potestad para controlar y supervisar que los niveles de calidad ofrecidos se adecuan a los que el concesionario está obligado a ofrecer, correspondería a la Administración concedente, esto es, a la Secretaría General de Comunicaciones.

De conformidad con los anteriores hechos y fundamentos de derechos, esta Comisión,

RESUELVE

PRIMERO.- Declararse incompetente en relación con la reclamación de cantidad por razón de la materia denunciada, por versar la denuncia presentada por RIBERNET Ribereña de Telecomunicaciones, S.L., sobre una relación jurídica privada entre el reclamante y el prestador del servicio, no siendo posible la actuación administrativa de oficio en tales reclamaciones privadas.

SEGUNDO.- Declararse incompetente a favor de la Secretaría General de Comunicaciones, en lo que se refiere a la posible actuación de la Administración concedente de la concesión, por incidir los hechos denunciados en un posible incumplimiento de la calidad del servicio de transmisión de datos por paquetes o circuitos prestado por un operador que no ha obtenido su título habilitante a través de esta Comisión.

TERCERO.- En cumplimiento de lo establecido en el artículo 20.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, remitir las actuaciones obrantes en el presente expediente a la Secretaría General de Comunicaciones, a los efectos que legalmente procedan.

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 podrá interponerse recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 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



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones y artículo 58 de la Ley de 27 de diciembre de 1956, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Vº Bº

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José Mª Vázquez Quintana

Luis Bermúdez Odriozola