



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

D. LUIS BERMUDEZ 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 28/99 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 22 de julio de 1999, se ha adoptado el siguiente

### **ACUERDO**

Por el que se aprueba la

**RESOLUCION SOBRE LA SOLICITUD DE INTERVENCIÓN PRESENTADA POR LA FEDERACIÓN DE ASOCIACIONES DE CONSUMIDORES Y USUARIOS DE ANDALUCÍA EN RELACIÓN A LA CAMPAÑA PUBLICITARIA DE DESCUENTOS APLICABLES A DETERMINADAS TARIFAS DEL SERVICIO TELEFÓNICO PRESTADO POR TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.**

### **HECHOS**

**Primero.-** Mediante escrito de fecha 5 de julio de 1999, cuya entrada en la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante CMT) ha sido registrada el día 7 de julio de 1999, la Federación de Asociaciones de Consumidores y Usuarios de Andalucía (en adelante FACUA) se ha dirigido a esta Comisión, poniendo de manifiesto el comportamiento de TELEFONICA, DE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante TELEFONICA) en lo que se refiere a la campaña publicitaria desarrollada por esta empresa en medios de prensa para promocionar en el mercado nacional sus descuentos en determinadas tarifas de telefonía, y solicitando la intervención de esta Comisión en orden a la adopción de las medidas necesarias encaminadas a la corrección de dicho comportamiento, y a la eventual sanción del mismo.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

**Segundo.-** La conducta puesta de manifiesto en el escrito de referencia consistía en la campaña publicitaria desarrollada por esta empresa en medios de prensa para promocionar en el mercado nacional sus descuentos en llamadas provinciales, interprovinciales e internacionales.

FACUA manifiesta en su escrito que los grandes caracteres de texto se refieren genéricamente a la rebaja de tarifas, al adelanto de la hora de entrada en vigor de la tarifa reducida, y a la existencia de Planes de Descuento, pero las condiciones de aplicación de los citados descuentos (que se limitan únicamente a las llamadas provinciales, interprovinciales e internacionales, y en ningún caso a las metropolitanas) aparecen en una tipografía mucho más pequeña que los caracteres principales del anuncio.

**Tercero.-** FACUA entiende que la publicidad de referencia, al utilizar una *letra pequeña* de un modo que modifica sustancialmente el sentido de los mensajes principales del anuncio (los cuales trasladarían al consumidor la idea de que existen bajadas de tarifas y descuentos sin excepción) induciría a error al usuario, y en consecuencia se incurriría en un supuesto de publicidad engañosa por vulnerar lo establecido en la Ley 34/1998, de 11 de noviembre, General de Publicidad, que define a aquélla como: "...la publicidad que de cualquier manera, incluida su presentación, induce o puede inducir a error a sus destinatarios (...)".

**Cuarto.-** Por todo lo anterior, FACUA solicita de la CMT la realización de las actuaciones que, en base a la competencia que tiene esta Comisión para la corrección y sanción, si procediese, de las prácticas publicitarias de referencia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** La Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, en su artículo 1.Dos.1, así como el Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (aprobado por el RD 1994/1996, de 6 de septiembre), en su artículo 4, habilitan a esta Comisión para actuar como garante de las condiciones de competencia efectiva en el sector de los servicios de telecomunicación.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Entre las diversas funciones que en su calidad de tal la CMT está llamada a desempeñar figura, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1.Dos.2, letra f), la adopción de las medidas necesarias para asegurar la conformidad de la política de comercialización de los operadores de los servicios con las exigencias de la libre competencia. 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 esta Comisión. El legislador le habilita para conocer y pronunciarse a título principal en 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 jurisprudencia del Tribunal de Defensa de la Competencia, en su resolución de 3 de noviembre de 1995, prevé 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 TELEFÓNICA 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 la libre competencia en el mercado afectado, a saber, la prestación del servicio de telefonía fija disponible al público.



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

Efectivamente, las tarifas y descuentos anunciados por TELEFÓNICA en la publicidad de referencia fueron aprobados por el Ministerio de Fomento mediante Orden de fecha 23 de junio de 1999, publicada en el Boletín Oficial del Estado número 155, de 30 de junio de 1999, como consecuencia de la aplicación de lo establecido en la materia por el Real Decreto-Ley 6/1999, de 16 de abril, de Medidas Urgentes de Liberalización e Incremento de la Competencia.

El comportamiento publicitario de TELEFÓNICA 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 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 1.Dos, apartado 1, y apartado 2, letras c) y f), de la Ley 12/1997, de 24/4/97, de Liberalización de las Telecomunicaciones,

### **RESUELVE**

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

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 1.ocho de la Ley 12/1997, de 24 de



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

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 citada Ley 30/1992, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

Vº Bº

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José Mª Vázquez Quintana

Luis Bermúdez Odriozola