



## **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 27 de mayo de 1999, se ha adoptado el siguiente

### **ACUERDO**

Por el que se aprueba la

### **CONTESTACIÓN A LA CONSULTA PLANTEADA POR LA AGRUPACIÓN DE OPERADORES DE CABLE EN RELACIÓN A LA OBTENCIÓN DE LAS AUTORIZACIONES DE OCUPACIÓN DE DOMINIO PÚBLICO PARA EL ESTABLECIMIENTO DE LA RED DE TELECOMUNICACIONES.**

#### **I. OBJETO DE LA CONTESTACION.**

La presente contestación se refiere a la consulta planteada por la AGRUPACIÓN DE OPERADORES DE CABLE (en adelante, AOC), en relación a las dificultades con que se encuentran los miembros de dicha agrupación a la hora de solicitar a las autoridades correspondientes las autorizaciones de uso de dominio público a fin de extender su red de telecomunicaciones.

En la consulta planteada, la AOC enumera las normas aplicables en la materia desde la aprobación de la Ley 42/1995, de Telecomunicaciones por Cable (en adelante, Ley 42/95) hasta el momento presente, poniendo de manifiesto que tanto en la normativa anterior, como en la actual, se reconoce expresamente el derecho del operador de cable a la ocupación del dominio público, a fin de establecer la red e infraestructura necesarias para la prestación de los servicios de telecomunicaciones por cable.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

De acuerdo con lo afirmado por la AOC en su escrito, los requisitos y condiciones exigidos por las Administraciones Públicas para el otorgamiento de las autorizaciones de dominio público no son los mismos en una y en otra normativa, considerándose por la AOC que tras la aprobación de la Ley 11/98, de 24 de abril, General de las Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), se ha establecido un "régimen más estricto" para los operadores de cable que el establecido en la normativa anterior.

En efecto, la AOC afirma que, al amparo de la Ley 42/95 y de la Ley 31/1987, de 18 de diciembre, de Ordenación de las Telecomunicaciones (en adelante, LOT), a la que aquella se remitía, los operadores de cable *"tenían otorgado el derecho de ocupación genérico del dominio público y por tanto, no estaban obligados a solicitar expresamente el referido derecho de ocupación"*.

Para la AOC, tras la aprobación de la LGTel y del Real Decreto 1736/1998, de 31 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Servicio Universal de Telecomunicaciones (en adelante, RSU), son necesarios más requisitos de los previstos en la normativa anterior, al exigirse, con carácter previo al otorgamiento de la autorización de dominio público, un informe del Ministerio de Fomento en el que se acredite *"que el operador posee la correspondiente licencia para la instalación de la red que pretende utilizar y que el proyecto técnico reúne todos los requisitos exigidos en el título otorgado"*.

A la luz de lo expuesto, la AOC plantea una serie de cuestiones a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante, CMT), que serán objeto de análisis a continuación

## II. COMPETENCIA DE ESTA COMISIÓN PARA RESOLVER LA CONSULTA.

La CMT, en virtud de lo expuesto en el artículo 29.2.a) del Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre, por el que se aprueba su Reglamento, deberá resolver las consultas que puedan formularle tanto los operadores de redes y servicios de telecomunicación como las asociaciones de consumidores y usuarios de estos servicios, por lo que al tratarse de una consulta presentada por una agrupación de operadores de servicios de telecomunicaciones por cable se deberá dar cumplimiento a lo establecido en dicho Reglamento resolviendo la presente cuestión.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### III. CUESTIONES PLANTEADAS POR LA AOC.

Las cuestiones formuladas por la AOC son las siguientes:

1.- **¿Qué régimen jurídico se aplica a los operadores de cable que no son titulares de licencia individual, sino que lo son de concesión administrativa?**

A fin de resolver adecuadamente esta consulta, ha de partirse de la premisa de que, en materia de telecomunicaciones por cable pueden distinguirse dos etapas: la anterior a la entrada en vigor de la LGTel y la posterior a ella.

A. Régimen jurídico anterior a la entrada en vigor de la LGTel.

La normativa aplicable a los operadores de cable con anterioridad a la entrada en vigor de la LGTel, estaba constituida, con carácter genérico, además de por la LOT, por la Ley 42/1995, de 22 de diciembre, de las Telecomunicaciones por Cable y el Real Decreto 2066/1996, de 13 de septiembre, por el que se aprobó el Reglamento Técnico y de Prestación del Servicio de Telecomunicaciones por Cable.

Con carácter más específico, los respectivos pliegos de bases de los concursos convocados para la adjudicación de las concesiones de cable en cada una de las demarcaciones territoriales, constituían, asimismo, parte integrante de la normativa aplicable a los operadores de cable, pues en ellos se recogían pormenorizadamente sus derechos y obligaciones en la prestación del servicio de telecomunicaciones por cable.

A este respecto, la Ley 42/1995 establecía, en su artículo 7, bajo la rúbrica "Establecimiento de la red de cable", la siguiente regulación:

*"1. Una vez adjudicada la concesión, el concesionario deberá establecer la red de cable necesaria para la prestación del servicio, a cuyo efecto podrá utilizar redes e infraestructuras ya existentes o construir las infraestructuras necesarias para el transporte y distribución de las señales en su demarcación.*

*2. El establecimiento y la explotación de las redes de cable estarán sujetos a lo que determine el Reglamento técnico y de prestación del servicio, siéndoles de aplicación lo dispuesto en los artículos 17 y 18 de la Ley 31/87, de 18 de diciembre, de Ordenación de las Telecomunicaciones."*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Por su parte, el Reglamento Técnico y de prestación del servicio, aprobado por Real Decreto 2066/1996, contiene una disposición similar al artículo 7 de la Ley 42/95, en su artículo 23, al señalar el derecho del concesionario al establecimiento de la red de cable necesaria para la prestación del servicio, así como al remitirse a la regulación contenida en los artículos 17 y 18 de la LOT.

El artículo 17 de la LOT contemplaba el derecho de los operadores de los servicios portadores o finales de telecomunicaciones a establecer la red e infraestructura necesarias para la prestación de los mismos, así como la facultad de dichos operadores de *"ocupación del dominio público en la medida que lo requiera la instalación de la infraestructura del servicio público de que se trate"*.

La autorización de ocupación del dominio público, de acuerdo con lo señalado en dicho artículo 17, correspondía al Ministerio de Transportes, Turismo y Comunicaciones, previo el cumplimiento de determinados requisitos:

- a) Presentación del oportuno proyecto técnico para su aprobación por el órgano competente del citado Ministerio.
- b) Informe favorable del órgano competente de la Administración Pública titular del dominio afectado.

Además, en lo que hace a las autorizaciones para la ocupación del dominio público local, se estaba a lo dispuesto en el artículo 18 de la LOT.

Respecto de estas últimas autorizaciones de uso de dominio público local, el artículo 18 de la LOT señalaba que habrían de aplicarse las normas contenidas en la legislación de Régimen Local, y que, sería obligatoria la canalización subterránea cuando así estuviera establecido en instrumento de planeamiento urbanístico debidamente aprobado.

En consecuencia, de acuerdo con la normativa citada, habría que concluir que, los operadores de cable con concesión administrativa obtenida tras la aprobación del respectivo concurso (antes de la entrada en vigor de la LGTel) tenían reconocido el derecho a la ocupación del dominio público necesario para la implantación de su red. No obstante, no se trataba de un derecho otorgado *"ipso iure"*, sino que, para su obtención habían de concurrir una serie de requisitos:

- 1.- Como requisito general, contar con una autorización del Ministerio de Transportes, Turismo y Telecomunicaciones (actualmente, Ministerio de



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Fomento) previa la presentación de un proyecto técnico para su aprobación, así como el informe favorable de la Administración titular del dominio público afectado.

2. Además, en materia de dominio público municipal, respeto a lo señalado en la normativa local (Ley de Régimen Local y Ordenanzas respectivas), que exigen el cumplimiento de determinados requisitos y la presentación de determinada documentación a fin de otorgar el uso del dominio público local.

### B. Régimen jurídico posterior a la entrada en vigor de la LGTel.

El nuevo régimen jurídico introducido por la LGTel prevé, por una parte, un régimen transitorio que regula, entre otros, los títulos habilitantes otorgados al amparo de la Ley 42/95 (Disposición Transitoria Primera, apartado 6 a)). Este régimen transitorio perdurará, hasta que se realicen las transformaciones de los títulos concesionales.

En este sentido, el apartado c) del punto 6 de la misma Disposición Transitoria señala que "los títulos otorgados al amparo de la normativa a la que se refiere la letra b) (entre otros, los de la Ley 42/95), deberán ser transformados en nuevos títulos, de conformidad con lo previsto en esta Ley, antes del 1 de agosto de 1999."

Por esta razón, si las operadoras de telecomunicaciones por cable pretenden continuar como prestadores de servicio de telecomunicaciones por cable, tendrán que obtener la transformación de su concesión, que, como indica este punto 6 de la citada Disposición Transitoria Primera, deberá realizarse antes del 1 de agosto de 1999.

En cuanto al régimen jurídico a aplicar en este periodo transitorio, el punto 6 de la Disposición Transitoria Primera de la LGTel establece en su apartado b) que *"la normativa de desarrollo de la legislación vigente hasta la entrada en vigor de esta Ley tan sólo será de aplicación en lo que no se oponga a ella y, en especial, a las normas sobre libre competencia"*.

Asimismo, la disposición derogatoria de la misma LGTel deroga expresamente tanto la Ley de Ordenación de las Telecomunicaciones (salvo los artículos 25, 26, 36, apartado 2 y su disposición adicional sexta), como la Ley de Telecomunicaciones por Cable (salvo determinados preceptos relativos al servicio de difusión de televisión).



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

De conformidad con ambas disposiciones, sin perjuicio de la derogación de la LOT y de la Ley de Telecomunicaciones por cable, se mantendrán en vigor los preceptos reglamentarios de desarrollo de ambas leyes en la medida en que no se opongan a lo dispuesto en la Ley General de Telecomunicaciones y, en especial, a las normas sobre libre competencia.

En consecuencia, se entienden derogados los artículos 17 y 18 de la LOT y sólo se mantendrán en vigor los artículos antes reseñados del Reglamento de Telecomunicaciones por Cable en la medida en que no se opongan a lo dispuesto en la Ley General de Telecomunicaciones (y en la normativa que la desarrolle).

A estos efectos, debe examinarse cual es en nuevo régimen de la Ley General respecto de la ocupación del dominio público.

En materia de ocupación del dominio público, el artículo 43 de la LGTel establece que los titulares de licencias individuales para la instalación de redes públicas de telecomunicaciones a los que les sean exigibles obligaciones de servicio público, se beneficiarán, entre otros, de los derechos de ocupación de dominio público, concretándose en el artículo 44 de la misma Ley que el derecho a la ocupación del dominio público lo será en la medida en que sea necesario para el establecimiento de la red pública de telecomunicaciones de que se trate.

El párrafo 2º del artículo 44 señala lo siguiente:

*"Para el otorgamiento de dicha autorización será requisito previo el informe del órgano competente del Ministerio de Fomento que acredite que el operador posee la correspondiente licencia para la instalación de la red que pretende utilizar y que el proyecto técnico reúne todos los requisitos exigidos en el título otorgado.*

*Las condiciones y requisitos que se establezcan por las Administraciones titulares del dominio público para la ocupación del mismo por los operadores de redes públicas, deberán ser, en todo caso, transparentes y no discriminatorias."*

En materia de dominio público local, además del cumplimiento de los requisitos del artículo 44, el artículo 45 se remite a lo establecido en la legislación de régimen local.

De estas menciones se deduce que, la LGTel por un lado, reconoce el derecho de los titulares de licencias a la ocupación del dominio público, y por otro, exige una autorización de la Administración titular del dominio público,



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

previo informe del Ministerio de Fomento, con carácter general, y la aplicación de la normativa en materia de régimen local, con carácter especial a dicho ámbito.

El contenido del informe previo del Ministerio de Fomento ha sido desarrollado en el RSU, en su artículo 46, párrafo 2º:

*"Para el otorgamiento de la autorización de ocupación de dominio público será requisito previo el informe del órgano competente del Ministerio de Fomento que acredite que el operador cumple las condiciones exigidas en el artículo 44 y que el proyecto específico de ocupación de bienes de dominio público que el operador ha presentado ante la Administración titular es coherente con las previsiones de extensión y delimitación geográfica previstas en el proyecto técnico de la licencia individual".*

A fin de comprender el sentido de este artículo, así como de delimitar el contenido del "proyecto técnico" al que se refieren los artículos 44 de la LGTel y 46 del RSU, ha de hacerse una referencia a la Orden de Licencias en el apartado relativo a la documentación que ha de presentar un solicitante de licencia de telecomunicaciones.

El artículo 13 de la Orden de Licencias regula la documentación que todo interesado en una licencia de telecomunicaciones ha de presentar junto a su solicitud, estableciéndose en el apartado B), el contenido de la Propuesta técnica y económica dentro de la que se incluye el llamado "proyecto técnico"

Junto a una descripción pormenorizada de los aspectos que han de incluirse en ese proyecto técnico, se establece que, en el caso de que se pretenda por el solicitante el reconocimiento genérico del derecho a la ocupación de la propiedad pública o privada, el proyecto técnico deberá incluir *"las previsiones de extensión y delimitación geográfica de los derechos que el operador considere necesarios para el establecimiento o explotación de la red"*.

De acuerdo con la normativa expuesta, los requisitos para la obtención del derecho a la ocupación del dominio público por el titular de una licencia de telecomunicaciones son los siguientes:

1.- Todo solicitante de una licencia ha de presentar ante la CMT una determinada documentación en la que se incluye el proyecto técnico con una **previsión genérica** del dominio público que considere necesario utilizar.

2.- Una vez otorgada la licencia, y para instalar la red y poder así prestar el servicio de telecomunicaciones para el que está habilitado, el licenciataria





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

deberá acudir a la Administración titular del dominio público que desee utilizar a fin de obtener la correspondiente autorización de **uso concreto** de dominio público.

El otorgamiento de dicha autorización, en el ámbito local, estará sujeto a los requisitos exigidos en la normativa local, pero, tanto en ese caso, como en el supuesto de dominio público no local, la Administración titular del dominio público requerirá un previo informe del órgano competente del Ministerio de Fomento. Dicho informe ha de acreditar dos aspectos:

- 1.- Que el solicitante del uso del dominio público ostenta la correspondiente licencia de telecomunicaciones,
- 2.- Que el proyecto que el operador ha presentado ante la Administración titular del dominio público es coherente con las previsiones de extensión y delimitación geográfica que presentó en el proyecto técnico en el momento de la solicitud de la licencia individual.

### 2.- ¿Qué interpretación debe hacerse respecto a los requisitos exigibles a los operadores de cable para el ejercicio del derecho de ocupación del dominio público?

Del régimen jurídico que se ha descrito y, en particular, del derecho transitorio contenido en la Ley General de Telecomunicaciones, se desprende que los operadores de cable, en relación a la ocupación del dominio público y en concreto respecto de las cuestiones planteadas, se regirán por lo dispuesto en la Ley General de Telecomunicaciones y disposiciones que la desarrollan, en la medida que han sido derogados los preceptos de la LOT y de la Ley de Telecomunicaciones por cable y del reglamento de Telecomunicaciones por Cable, que permanece en vigor en tanto en cuanto no contrarie lo dispuesto en la Ley General de Telecomunicaciones, no se desprende la existencia de preceptos contradictorios con esta última Ley, respecto de la materia que nos ocupa.

Es más, comparando los regímenes del derecho de ocupación del dominio público previstos en la Ley de Telecomunicaciones por Cable y en la Ley General de Telecomunicaciones, no cabe apreciar que el régimen previsto en la Ley citada en primer lugar para los concesionarios del servicio de telecomunicaciones por cable sea contradictorio respecto del nuevo régimen establecido en la Ley General, al menos en relación a aquellas cuestiones concretas planteadas en la consulta (básicamente la necesidad de contar o no





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

con un informe previo a la ocupación, evacuado por el Ministerio de Fomento). Esta conclusión se fundamenta en dos razones principales:

- a.- Existe una similitud procedimental que no implica un desequilibrio sustancial entre las cargas procedimentales de unos y otros: en definitiva, ambos deben solicitar un informe previo de la Secretaría General, sea este general o concreto.

Además, a este respecto, conviene destacar también que el sentido teleológico de la intervención del Ministerio, que no es otro que garantizar la racionalización de la extensión de las redes e infraestructuras de telecomunicaciones desde la perspectiva de una cierta planificación general -recuérdense los términos del artículo 28 LOT-, se mantiene en ambos supuestos. En la medida en que la Secretaría General de Comunicaciones tiene en ambos casos conocimiento -y de hecho debe aprobar- el proyecto técnico de instalación de red del concesionario o del licenciataria, puede en ambos casos ejercer el control sobre la extensión de las redes de telecomunicaciones en cada territorio.

- b.- Además, en una y otra normativas se observa un equilibrio interno entre el reconocimiento del derecho de ocupación del dominio público y la imposición de determinadas cargas. Efectivamente, si los titulares de licencias individuales que soliciten el reconocimiento genérico de la ocupación del dominio público deben asumir de forma correlativa el cumplimiento de obligaciones de servicio público, los concesionarios del servicio de telecomunicaciones por cable asumen compromisos de extensión de la red y de prestación del servicio, como mínimo, asimilables a aquéllas.

3.- **¿A qué proyecto técnico se refiere la Ley General de Telecomunicaciones en su artículo 44?, al global de toda la red, o por el contrario a los que acompañan las solicitudes de licencias de cada uno de los tramos de obra.**

Al plantear esta cuestión, la AOC estima que el proyecto técnico al que se refiere el artículo 44 de la LGTel es *"el proyecto global de toda su red presentado por el operador de cable ante la Secretaría General de Comunicaciones con posterioridad a la adjudicación de su título habilitante en el cual se especifican con detalle la características técnicas de la red, y no los proyectos técnicos que se presentan a las Administraciones titulares de dominio público cada vez que se solicita una licencia de obra, ya que éstos últimos contienen, además, las características de la obra civil, sin que dicho*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*extremo sea a nuestro entender objeto de valoración por la Secretaría General de Comunicaciones".*

De acuerdo con lo analizado en los apartados anteriores, el proyecto técnico al que se refiere el artículo 44 de la LGTel es precisamente el que se presenta ante la Administración titular del dominio público para solicitar el uso del dominio público correspondiente.

En efecto, a pesar de que la dicción del artículo 44 de la LGTel no es muy clara, sí lo es la del artículo 46 del RSU, que, como hemos analizado anteriormente, es el que viene a determinar el contenido del informe del Ministerio de Fomento. Lo que realmente ha de valorar la SGC en su informe es la adecuación de ese proyecto presentado ante la Administración titular del dominio público, con las previsiones de uso de dominio público incluidas en la solicitud de la licencia, que eran unas previsiones genéricas. Y ello a fin de determinar la autorización de uso de dominio público por la Administración titular del mismo.

#### **4.- ¿Es competente la Secretaría General de Comunicaciones para emitir informes para validar proyectos técnicos de obra civil?**

Esta última cuestión planteada por la AOC, prácticamente ha sido respondida en el epígrafe anterior.

En efecto, la AOC parte del error de entender que mediante el informe al que se refieren los artículos 44 de la LGTel y 46 del RSU, la Secretaría General de Comunicaciones valida proyectos técnicos de obra civil.

Por el contrario, el informe de la Secretaría General de Comunicaciones, como reiteradamente se ha expuesto, únicamente se emite a los efectos del uso de dominio público por el operador de cable, para comprobar que el proyecto de uso de dominio público presentado ante la Administración titular del mismo, sea coherente con las previsiones de uso de dominio público presentadas con anterioridad ante dicha SGC, y a fin de que la Administración titular del dominio público le otorgue la correspondiente autorización.

En dichos proyectos se incluyen, efectivamente, las características de la obra civil pero como un aspecto más, ya que se incluyen también el resto de las especificaciones técnicas de las redes de telecomunicaciones y las características el uso del dominio público por el operador.



## **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.

Vº Bº

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José Mª Vázquez Quintana

Luis Bermúdez Odriozola