



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 nº 35/99 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 7 de octubre de 1999, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la

RESOLUCIÓN

RELATIVA A LA SOLICITUD DE INTERVENCION PRESENTADA POR SUPERCABLE SEVILLA, S.A., SUPERCABLE ANDALUCÍA, S.A. y SUPERCABLE ALMERÍA TELECOMUNICACIONES, S.A. RESPECTO DE LA PROVISIÓN DE FONDOS EXIGIDA POR TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U. PARA EFECTUAR LLAMADAS DESDE SUS TELÉFONOS PUBLICOS DE PAGO A NUMEROS TELEFÓNICOS ASIGNADOS A LAS COMPAÑÍAS SOLICITANTES.

I.- HECHOS

Primero.- Mediante escrito de fecha 30 de abril de 1999, registrado en la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones el 26 de mayo de 1999, las entidades SUPERCABLE SEVILLA, S.A., SUPERCABLE ANDALUCÍA, S.A. y SUPERCABLE ALMERÍA TELECOMUNICACIONES, S.A., cada una de ellas concesionaria de la prestación del servicio público de telecomunicaciones por cable en sus respectivas demarcaciones (Sevilla, Andalucía I, II y Almería) solicitaron la intervención de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante CMT).



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Concretamente, estas entidades, a las que nos referiremos en adelante como SUPERCABLE, instaban a la CMT en su escrito a emitir "resolución expresa, ordenando que CABITEL (TELEFÓNICA TELECOMUNICACIONES PÚBLICAS, S.A.) no pueda continuar exigiendo una provisión de fondo mínima para SUPERCABLE superior a la exigida para otros operadores", pues de acuerdo con los hechos alegados¹ por SUPERCABLE, en los terminales de uso público de CABITEL la provisión de fondo mínima que se requiere para efectuar una llamada a un número de SUPERCABLE es de 40 pesetas, mientras que la provisión mínima para llamadas a números de TELEFÓNICA SOCIEDAD OPERADORA DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES EN ESPAÑA, S.A., hoy TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante TELEFÓNICA) es de 30 pesetas.

Segundo.- SUPERCABLE considera que los hechos expuestos infringen lo dispuesto en el Reglamento por el que se desarrolla el Título III de la Ley General de Telecomunicaciones en lo relativo al servicio universal de telecomunicaciones (en adelante el Reglamento de Servicio Universal), aprobado por el Real Decreto 1736/1998 de 31 de julio de 1999. Concretamente se vulnerarían los apartados b) , c) y g) de su artículo 7, conforme al cual los operadores deberán :

"b) ofrecer el servicio a todos los usuarios que lo soliciten a un precio razonable, con las facultades de supervisión por la Administración que se establecen en este Reglamento.

c) Otorgar igual trato y permitir idénticas condiciones de acceso y uso a los servicios para los usuarios

g) Los precios que los operadores exijan a los usuarios se ajustarán a los principios de no discriminación, transparencia, publicidad y flexibilidad. "

Como consecuencia de lo anterior, SUPERCABLE entiende que los hechos expuestos pueden ser constitutivos de una infracción grave o muy grave conforme a lo dispuesto en los artículos 80.uno y 79.cinco de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones (en adelante LGT), por incumplimiento de las obligaciones de servicio público establecidas en su título III y en el Reglamento de Servicio Universal.

Tercero.- Esta Comisión, en tanto que garante de las condiciones de libre competencia en el mercado de las telecomunicaciones así como en desarrollo de su función de control de las obligaciones de servicio público que se impongan a los titulares de redes públicas de telecomunicaciones y de servicios de telecomunicaciones disponibles al público, entendiendo que los

¹ El solicitante adjunta acta notarial a fin de acreditar los hechos objeto de controversia.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

hechos expuestos por SUPERCABLE afectaban, no como pretendía el solicitante a CABITEL (mero gestor de los terminales afectados), sino a TELEFÓNICA, propietaria de los teléfonos públicos de referencia y destinataria de las obligaciones de servicio público impuestas por el legislador, dirigió a ambas partes (SUPERCABLE y TELEFÓNICA) escrito por el que comunicaba que, en virtud de la solicitud de intervención presentada en su momento, había quedado iniciado el correspondiente procedimiento administrativo. Asimismo, se dirigía a TELEFÓNICA requerimiento de información a los efectos de aclarar determinados extremos objeto de controversia.

Cuarto.- En su contestación al requerimiento de información de fecha 25 de junio de 1999, TELEFÓNICA sostiene que la diferencia en el montante de la provisión de fondos exigida para el establecimiento de llamada, responde al mero desconocimiento del destino de ésta última, y no a la intención de discriminar al resto de los operadores. Así, los créditos mínimos de constante referencia son fijados a través de un sistema técnico de explotación denominado sistema SETM (Sistema de Explotación del Teléfono Modular), propiedad de TELEFÓNICA, el cual ajusta el crédito solicitado en función del destino previsible de la llamada que se va a realizar, atendiendo a la composición del número llamado.

Según TELEFÓNICA, en los casos en que el sistema desconoce el destino de la llamada, como sucede cuando el número marcado no pertenece a TELEFÓNICA, se solicita el crédito correspondiente a una llamada provincial, para evitar que el usuario pretenda iniciar una comunicación que pueda resultar cortada si el número de destino es provincial. La diferencia de crédito a favor del usuario le es posteriormente reintegrada a éste.

Asimismo, TELEFÓNICA pone de manifiesto que normalmente los operadores tras ser adjudicatarios de una asignación de numeración, comunican los destinos a TELEFÓNICA ajustándose en el plazo de 24 horas la provisión mínima requerida. Así se ha procedido ante las solicitudes presentadas por diversos operadores a los que el interesado hace referencia expresa.

Quinto.- Con fecha 2 y 5 de julio de 1999 y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en relación con el artículo 37.5 del mismo texto legal, se puso de manifiesto a TELEFÓNICA y a SUPERCABLE, respectivamente, el procedimiento instruido para que pudiesen alegar y presentar los documentos y justificaciones pertinentes.

Sexto.- Con fecha 16 de julio de 1999 TELEFÓNICA contestó que no consideraba necesario presentar alegaciones adicionales a las ya realizadas. Por su parte, SUPERCABLE presentó el 22 de julio de los corrientes escrito de



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

alegaciones en el que estima que TELEFÓNICA incurre en contradicción, pues si el Sistema de Explotación del Teléfono modular (SETM) de TELEFÓNICA, es capaz de facturar una llamada efectuada a un número de SUPERCABLE de conformidad con el destino real e la llamada, es que también ha efectuado los correspondientes ajustes en el sistema, y por lo tanto, es evidente que lo podría haber hecho para la exigencia de provisión de fondos mínima que viene exigiendo.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Habilitación competencial de esta Comisión.

La Ley 12/1997 de 24 de abril de Liberalización de las Telecomunicaciones, en su artículo 1.dos.2, confiere a la CMT la condición de garante de las condiciones de competencia efectiva en el mercado de los servicios de telecomunicación. Idéntica previsión está contenida en el artículo 4 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por el Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre.

Asimismo, de acuerdo con los artículos 1.dos.2.d) de la Ley 12/1997, 35.dos de la LGT y 2 del Reglamento de Servicio Universal, corresponde a la CMT el control del cumplimiento de las obligaciones de servicio público en la prestación de servicios y en la explotación de redes públicas de telecomunicaciones, por parte de los operadores a quienes dichas obligaciones les sean exigibles.

Finalmente, el artículo 1.dos.2 f) de la misma Ley faculta a la Comisión para adoptar las medidas necesarias para salvaguardar la libre competencia en el mercado.

De las dos funciones reseñadas, la Comisión estima suficiente en el presente caso ejercer la primera de ellas, no reputándose necesario la adopción de medidas de salvaguarda de la competencia más allá del control de obligaciones del servicio público a cargo de Telefónica.

Segundo.- Sobre el presunto incumplimiento de las obligaciones de servicio público.

Conforme al artículo 35.dos de la LGT, el cumplimiento de las obligaciones de servicio público en la prestación de servicios y en la explotación de redes de telecomunicaciones, por parte de los operadores a quienes les sean exigibles, se efectuará con respecto, entre otros, a los principios de igualdad y no discriminación.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Es la propia LGT (artículo 36) quien configura el servicio universal de telecomunicaciones como categoría de servicio público a la, por consiguiente, que se aplican los principios señalados en el párrafo precedente. A su vez, la provisión² suficiente de teléfonos públicos de pago en el dominio público, en todo el territorio nacional, constituye, a tenor de lo previsto por la misma Ley (artículo 37.uno) una de las prestaciones que integran el concepto de servicio universal.

Sobre la base de lo dispuesto en el artículo 38.uno de la LGT, la disposición transitoria tercera del mismo texto legal confiere a TELEFÓNICA la condición de operador inicialmente dominante, a los efectos de la prestación del servicio universal de telecomunicaciones.

Por su parte, el Reglamento de Servicio Universal contiene las mismas previsiones en cuanto a:

- a) los principios y condiciones que han de gobernar el cumplimiento de las obligaciones de servicio público;
- b) la configuración de la provisión suficiente de teléfonos públicos de pago como prestación de servicio universal;
- c) la condición de TELEFÓNICA de operador inicialmente dominante, con la consiguiente carga de obligaciones de servicio universal.

Véanse en este sentido los artículos 7 y 12 del citado Reglamento, así como su disposición transitoria tercera.

Concretamente, en lo atinente a los principios y condiciones que rigen el cumplimiento de las obligaciones de servicio público, la letra c) del artículo 7 de referencia establece que, en la prestación de los servicios que lleven aparejadas obligaciones de servicio público, los operadores habrán de *otorgar igual trato y permitir idénticas condiciones de acceso y uso a los servicios para los usuarios*.

La interpretación conjunta de las disposiciones referidas permite pues concluir que TELEFÓNICA deberá garantizar el acceso de *todos los usuarios* al servicio telefónico fijo disponible al público a través de los terminales señalados en *condiciones de igualdad y no discriminación*.

² Entendida como instalación gestión y explotación de los terminales, así como la prestación del correspondiente servicio telefónico fijo disponible al público a través de dichos terminales.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Así pues, ¿cabe estimar en el presente procedimiento que TELEFÓNICA ha vulnerado la referida obligación en el marco de los hechos objeto de controversia?.

De las alegaciones efectuadas por TELEFÓNICA durante la tramitación de este procedimiento resulta que el desajuste en las provisiones de fondos exigidas por los teléfonos públicos de pago del operador no constituiría discriminación alguna, sino un tratamiento diferenciado que obedecería a una concreta justificación objetiva de carácter técnico. TELEFÓNICA no habría pues vulnerado los principios de igualdad y no discriminación previstos por la normativa sectorial vigente en materia de obligaciones de servicio público.

Manifiesta TELEFÓNICA, más concretamente, que tal desajuste se debe a que el sistema técnico que fija las provisiones de fondos establece los créditos correspondientes en función del destino previsible de la llamada que se va a efectuar, atendiendo para ello a la composición del número llamado. Si dicha composición es conocida para el sistema técnico (como ocurre en el supuesto de números asignados a TELEFÓNICA) el destino previsible, así como la provisión de fondos, coinciden con el destino real de la llamada.

Por el contrario, cuando el número llamado corresponde a un operador distinto de TELEFÓNICA, su composición no puede ni debe ser conocida para el sistema, alega el operador, que fija por tanto el crédito correspondiente no al destino real de la llamada, sino a un destino previsible (cuyo distrito tarifario de ámbito más extenso) ámbito geográfico más extenso. De no hacerse así, en los supuestos en los que el destino real de la llamada efectuada correspondiese a un área territorial más amplia de lo previsto en un principio, la comunicación se cortaría, resultando perjudicado el usuario. En cualquier caso, señala TELEFÓNICA, la diferencia en el crédito exigido a éste último le es siempre reintegrada.

A la luz de la información de la que dispone esta Comisión, una vez concluidos los acuerdos de interconexión correspondientes los distintos operadores comunican a TELEFÓNICA los bloques de numeración que les han sido asignados, así como la distribución en distritos tarifarios de la numeración geográfica. La disponibilidad de esta información permite a TELEFÓNICA remitir a las centrales de conmutación (que efectúan la tarificación del tráfico medido) los datos necesarios para que dichas centrales actualicen las tablas de encaminamientos. Asimismo y paralelamente, desde el momento en que TELEFÓNICA dispone de la información referida el operador está en condiciones de hacer un uso de la misma que posibilite el establecimiento de las provisiones de fondos en función de los destinos reales de las llamadas a efectuar.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Estas consideraciones permiten concluir en términos generales que, una vez notificada la información pertinente por el operador interesado, es razonablemente posible para TELEFÓNICA establecer las provisiones de fondos de constante referencia atendiendo al destino real de la llamada a efectuar, sin que sea necesaria la previa solicitud del operador interesado a los efectos señalados.

En los supuestos en los que ello no sea posible debido a problemas (contrastados) de capacidad en la memoria de los terminales telefónicos, TELEFÓNICA lo pondrá en conocimiento del operador de que se trate, dando prioridad a la programación correspondiente a sus propios números de teléfono y procediendo al ajuste de los créditos correspondientes a números telefónicos de otros operadores tan pronto se hayan efectuado los cambios necesarios en el hardware de los terminales. En el tipo de supuestos descrito, no existiría actuación discriminatoria por parte de TELEFÓNICA, sino un legítimo tratamiento diferenciado que respondería a justificaciones de carácter técnico.

Por tanto y en relación el presente procedimiento (en el que TELEFÓNICA no alega problemas de capacidad, sino de desconocimiento), esta Comisión estima que el desajuste en el crédito exigido no constituye un legítimo tratamiento diferenciado que obedezca a justificaciones objetivas de naturaleza técnica, sino una discriminación, en relación a sus propios abonados, que no garantiza en las condiciones previstas por el legislador el acceso de todos los usuarios al servicio telefónico fijo disponible al público a través de teléfonos públicos de pago. TELEFÓNICA estaría pues vulnerando la normativa sectorial de aplicación relativa a las obligaciones de servicio público.

RESUELVE

Primero.- Que, la actuación de TELEFÓNICA no constituye un legítimo tratamiento diferenciado que obedezca a justificaciones objetivas de índole técnica, sino un comportamiento discriminatorio, en relación a sus propios abonados, que vulnera lo dispuesto por la legislación sectorial de aplicación en materia de obligaciones de servicio público.

Segundo.- Que, en consecuencia, TELEFÓNICA deberá proceder al ajuste de las provisiones de fondos objeto de controversia en el plazo máximo de 24 horas desde que le sea notificada esta Resolución.



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.

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

José M^a Vázquez Quintana

Luis Bermúdez Odriozola