



## **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 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 22 de abril 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 LAS CAMPAÑAS PUBLICITARIAS DEL SERVICIO TELEFÓNICO MÓVIL DE RETEVISIÓN MÓVIL, S.A., Y DE UN MODELO DE TERMINAL TELEFÓNICO DUAL COMERCIALIZADO POR NEC IBÉRICA, S.A..**

### **HECHOS**

**Primero.-** Mediante escrito de fecha 8 de abril de 1999, cuya entrada en la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante CMT) ha sido registrada en la misma fecha, 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 RETEVISIÓN MÓVIL, S.A. (en adelante AMENA) y NEC IBERICA, S.A. (en adelante NEC) en lo que se refiere a las campañas publicitarias desarrolladas por estas empresas.

FACUA solicita 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.-** Las conductas denunciadas en el escrito de referencia consistían, por una parte, en la campaña publicitaria desarrollada por AMENA para promocionar en el mercado nacional su servicio de telefonía móvil digital en la modalidad DCS-1800, en la que entre otras cosas se dice expresamente que “Desde el primer día, con AMENA, podrás comunicarte con toda España y desde cualquier punto de España. Con total calidad y claridad. Sin problemas.”. FACUA manifiesta que, sin embargo, se dan numerosas deficiencias de servicio y de cobertura. La oferta de AMENA incluye igualmente publicidad sobre terminales telefónicos duales, uno de los cuales se presenta, según FACUA, con una autonomía muy superior a la real.

NEC, por su parte, en la publicidad que ha llevado a cabo sobre el terminal telefónico al que se ha hecho referencia, señala la misma autonomía.

Los servicios de atención al cliente de ambas compañías confirman según el solicitante, el contenido de la publicidad llevada a cabo por éstas.

**Tercero.-** FACUA entiende que la publicidad de referencia de AMENA y de NEC incurre en un supuesto de publicidad engañosa por vulnerar lo establecido en los artículos 4 y 5 de la Ley 34/1998, de 11 de noviembre, General de Publicidad, que califica como engañosa “...la publicidad que de cualquier manera, incluida su presentación, induce o puede inducir a error a sus destinatarios (...)”.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

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.

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/o servicios.

Ello no obstante, cumple señalar, como se ha reiterado en diversas ocasiones, que los comportamientos de mera deslealtad competitiva pertenecen a una



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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 Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, en su artículo 7, así como la jurisprudencia del Tribunal de Defensa de la Competencia, en su resolución de 3 de noviembre de 1995, prevén 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.

En el caso que nos ocupa, al margen de cuál sea la calificación jurídica de las prácticas publicitarias de AMENA y de NEC en el marco de la protección de los consumidores, de la competencia desleal y de la publicidad engañosa, esta Comisión estima que los hechos denunciados por FACUA no son susceptibles de provocar un impacto sensible en los mercados afectados, a saber, la prestación del servicio de telefonía móvil en el territorio nacional y la fabricación de terminales de telefonía móvil destinados a dicha prestación.

El comportamiento de AMENA y de NEC no rebasaría así el ámbito de la mera deslealtad, debiendo en consecuencia ser analizada la eventualidad de la misma 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

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



## 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 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<sup>a</sup> Vázquez Quintana

Luis Bermúdez Odriozola