



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. JOSÉ GIMÉNEZ CERVANTES, 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 24/00 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 29 de junio de 2000, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba en el expediente ME 1999/1669 la siguiente

RESOLUCIÓN SOBRE LA SOLICITUD DE INTERVENCION PRESENTADA POR LA ASOCIACIÓN DE CONSUMIDORES “SOL ANDALUZ” EN RELACION A LA CONDUCTA DE TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U. EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TELEFONÍA FIJA DISPONIBLE AL PÚBLICO EN LA LOCALIDAD DE DOS HERMANAS (SEVILLA).

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante escrito de fecha 6 de noviembre de 1999, el Presidente de la Asociación de Consumidores “Sol Andaluz” (en adelante SOL ANDALUZ) se dirigió al Ministro de Fomento para poner de manifiesto la conducta de Telefónica de España, S.A.U. (en adelante TELEFÓNICA) en materia de provisión del servicio de telefonía fija disponible al público en la localidad de Dos Hermanas (Sevilla).



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

La Secretaría General de Comunicaciones del Ministerio de Fomento, mediante Oficio fechado el 17 de noviembre de 1999, remitió dicha solicitud a esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante CMT), por estimar que es la instancia competente para intervenir en el presente caso; la entrada del mencionado Oficio en esta Comisión fue registrada el día 22 de noviembre de 1999.

Segundo.- Según el solicitante, TELEFÓNICA se había negado reiteradamente a atender la solicitud de instalación de una línea telefónica en el domicilio de Don Antonio Castro Domingo y de Doña Amparo Fernández Rodríguez, sito en la Urbanización “La Viña Chica”, calle B, nº 37, de Dos Hermanas, provincia de Sevilla.

Al escrito de solicitud se acompañaba copia de la denuncia presentada el día 24 de octubre de 1999 por Don Antonio Castro Domingo ante la Comisaría de Policía de Dos Hermanas (Sevilla), en la cual se exponía que desde hace unos dos años su compañera, Doña Amparo Fernández Rodríguez, venía solicitando de TELEFÓNICA la instalación de una línea telefónica en su domicilio, *“siendo reiteradamente denegada dicha solicitud a pesar de que por la puerta de su domicilio pasa la línea de teléfonos e incluso existe un poste en su misma fachada, a la vez que otros vecinos muy cercanos tienen instalado el teléfono”*.

Por todo ello, SOL ANDALUZ solicitaba la intervención de esta Comisión para que se cumpla la normativa vigente al respecto y se atendiese, *“por parte de TELEFÓNICA organismo pertinente”*, la demanda de instalación de una línea telefónica en el domicilio antes mencionado.

Tercero.- En el marco de la habilitación competencial¹ y procedimental² vigente, esta Comisión, mediante sendos escritos fechados el 26 de noviembre de 1999 (cuya salida fue registrada el día 29 de noviembre de 1999), puso en conocimiento de SOL ANDALUZ y TELEFÓNICA que, en virtud de la solicitud de intervención presentada por la primera ante la CMT, había quedado iniciado el correspondiente procedimiento administrativo.

Asimismo, en el marco de la tramitación del expediente de referencia, acogándose a la habilitación competencial antes mencionada, y de acuerdo con el deber general de colaboración con las Administraciones Públicas establecido por el artículo 39.1 de la Ley 30 /1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero (en

¹ Ley 12/1997, de 24 de abril, artículo 1.Dos.2, letra d); Ley 11/1998, de 24 de abril, artículo 35.2; Real Decreto 1736/1998, de 31 de julio, artículo 2 del Reglamento aprobado por el mismo.

² Ley 30/1992, de 26 de noviembre, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

adelante LRJPAC), así como, en el caso de TELEFÓNICA, en la disposición específica del artículo 30 del Reglamento de la CMT (aprobado mediante Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre), precepto que faculta a la misma para: *“recabar cuanta información requiera para el ejercicio de sus funciones de las entidades que operen en el sector de las telecomunicaciones, que estarán obligados a suministrarla”*, esta Comisión, mediante los mismos escritos mencionados anteriormente, practicó sendos requerimientos de información:

A) A TELEFÓNICA se le solicitó la remisión de la siguiente información: que manifestase si eran ciertas las alegaciones del solicitante en lo referente a la denegación reiterada de la instalación de la línea telefónica en el domicilio de Don Antonio Castro Domingo y de Doña Amparo Fernández Rodríguez, sito en la Urbanización “La Viña Chica”, calle B, nº 37, de Dos Hermanas, provincia de Sevilla. En caso de ser así, que se comunicasen las razones existentes para ello.

TELEFÓNICA contestó a dicho requerimiento mediante escrito de fecha 13 de diciembre de 1999, en el que se manifestaba lo siguiente:

- Que a pesar de que existir un tendido telefónico cercano al domicilio de Doña Amparo Fernández Rodríguez no era posible acceder a su solicitud de alta en el servicio telefónico fijo disponible al público dada la saturación de la red que se produce en la zona; asimismo, la ampliación de la capacidad de dicha red no es posible *“...al denegarse sistemáticamente por el Ayuntamiento los preceptivos permisos para que Telefónica de España pueda ejecutar los trabajos de instalación”*.
- Que con relación a la negativa del Ayuntamiento, se le indicó a TELEFÓNICA que *“...la zona afectada tiene la clasificación urbanística de zona urbanizable y, por el momento (...) el Ayuntamiento no permite la ejecución de las obras de infraestructura necesarias para atender la solicitud de instalación del servicio telefónico a Don Antonio Castro Domingo y Doña Amparo Fernández Rodríguez.”*.
- Que TELEFÓNICA puso en conocimiento de Doña Amparo Fernández Rodríguez y de Don Antonio Castro Domingo el estado de su solicitud y la imposibilidad de atenderla por causas ajenas a la operadora, mediante una carta fechada el 23 de noviembre de 1999, y con copia a la Oficina Municipal de Información al Consumidor de Dos Hermanas (Sevilla).

B) A SOL ANDALUZ se le solicitó que acreditase suficientemente los hechos alegados en su solicitud de intervención en relación con las supuesta denegación reiterada, por parte de TELEFÓNICA, de la instalación de la línea telefónica en el domicilio de Don Antonio Castro Domingo y de Doña Amparo



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Fernández Rodríguez, sito en la Urbanización “La Viña Chica”, calle B, nº 37, de Dos Hermanas, provincia de Sevilla, y que se aporte copia de cualquier documento, si existiera, en el que constase la solicitud de instalación de la línea telefónica, así como la alegada denegación por parte de TELEFÓNICA.

SOL ANDALUZ no contestó en plazo a dicho escrito de esta Comisión

Cuarto.- La Dirección de Mercados de la CMT emitió un informe preliminar sobre el asunto de referencia, fechado el día 14 de enero de 2000, en el que se concluía que TELEFÓNICA, como operador transitoriamente obligado a la prestación del servicio universal de telecomunicaciones en todo el territorio nacional, debería atender la petición de Don Antonio Castro Domingo y de Doña Amparo Fernández Rodríguez, pudiendo hacer uso de la solución técnica que estimase más conveniente, siempre y cuando la misma garantizase los niveles de calidad y disponibilidad establecidos en la normativa sectorial vigente.

Quinto.- Una vez instruido el expediente, esta Comisión procedió a comunicar a TELEFÓNICA y SOL ANDALUZ, mediante sendos escritos de fecha 17 de enero de 2000 (cuya salida fue registrada el día 18 de enero de 2000), la apertura del trámite de audiencia, previo a la resolución definitiva del expediente.

TELEFÓNICA presentó escrito de alegaciones de fecha 4 de febrero de 2000 (cuya entrada fue registrada el día 7 de febrero de 2000), en el cual manifestaba lo siguiente:

- Que se reiteraba en sus anteriores alegaciones referentes a la imposibilidad de poder acometer los trabajos de instalación de la línea telefónica al solicitante *“... por haber sido denegados, por parte del Ayuntamiento de Dos Hermanas, los correspondientes permisos para realizar las obras necesarias. El mencionado Ayuntamiento basa dicha denegación (según escrito de fecha 03-07-95 dirigido a Telefónica de España...) en que la urbanización, denominada “La Viña Chica” (...) se encuentra en suelo calificado como NO URBANIZABLE.”*

- *“Que en relación con tal calificación urbanística, Telefónica de España solicitó al Ayuntamiento de Dos Hermanas de forma verbal y en varias ocasiones, la última el pasado mes de octubre de 1999, información sobre si la calificación del suelo de la mencionada urbanización había sido modificada, habiendo sido la respuesta en todos los casos afirmativa en el sentido de que se mantiene el estado de no urbanizable del mismo. Telefónica de España ha vuelto a reiterar de nuevo su petición de información al Ayuntamiento de Dos Hermanas, esta vez por carta de fecha*



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

27 de enero de 2000 (...), no disponiéndose aún de respuesta por parte del Ayuntamiento de Dos Hermanas.”

- “Que no obstante lo anterior, Telefónica, en aras de procurar la máxima atención a los usuarios de telecomunicaciones, y de cumplir con sus responsabilidades en lo referente al Servicio Universal, ha realizado las inversiones pertinentes para crear la cobertura de red necesaria para atender esta solicitud, a falta sólo de instalar la acometida necesaria al hogar de los reclamantes, algo que, por las características de dicha acometida, no se puede llevar a cabo hasta que el Ayuntamiento de Dos Hermanas no conceda los permisos necesarios.”

Por su parte, SOL ANDALUZ no presentó en plazo alegaciones al respecto.

Sexto.- Esta Comisión, en ejercicio de sus competencias y para la resolución del presente procedimiento, estimó necesario acreditar la certeza de todos los extremos mencionados por las partes, y en particular por TELEFÓNICA, en relación a la conducta del Ayuntamiento de Dos Hermanas (Sevilla), por lo que en el desarrollo de la tramitación del mismo, y al amparo de lo dispuesto por la citada LRJPAC, en su artículo 4, Puntos 1 y 2, en relación con la cooperación entre Administraciones Públicas, así como en los artículos 78.1 y 82.1, en relación con la instrucción del procedimiento, solicitó de la citada Corporación Municipal, mediante escrito de fecha 25 de febrero de 2000 (cuya salida fue registrada el día 1 de marzo de 2000), que le informase de los siguientes extremos:

- Que manifestase si eran ciertas las alegaciones efectuadas por TELEFÓNICA en el sentido de su imposibilidad de poder acometer los trabajos de instalación de la línea telefónica en el domicilio de Don Antonio Castro Domingo y de Doña Amparo Fernández Rodríguez, sito en la Urbanización “La Viña Chica”, calle B, nº 37, de Dos Hermanas (Sevilla) debido la falta de los preceptivos permisos municipales por parte del Ayuntamiento de Dos Hermanas.

- Que, en caso de ser ciertas dichas afirmaciones, que se manifestasen las razones de esa Corporación Municipal para denegar a TELEFÓNICA dicha autorización para poder realizar los trabajos de instalación de la línea telefónica en cuestión.

El Ayuntamiento de Dos Hermanas (Sevilla) contestó a dicha solicitud mediante escrito de fecha 17 de marzo de 2000 (cuya entrada en esta Comisión fue registrada el día 22 de marzo de 2000), en el cual se manifestaba que:



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

“(…) ...la zona denominada “Villa Chica” está clasificada como “suelo no urbanizable”, existiendo una parcelación ilegal que, por tal motivo, carece de los servicios urbanísticos reglamentarios, por lo que este Ayuntamiento no puede otorgar licencia de ocupación a los ilegales constructores de parcelas, lo que determina que la Compañía Telefónica tampoco pueda prestar el servicio, para el cual la referida licencia es absolutamente imprescindible.”.

Séptimo.- Asimismo, mediante escrito de fecha 27 de marzo de 2000 (cuya salida fue registrada el día 28 de marzo de 2000) esta Comisión solicitó del Ministerio de Fomento (hoy Ministerio de Ciencia y Tecnología) que levantase Acta acreditativa de si era o no posible la prestación por parte de TELEFÓNICA del servicio telefónico en el domicilio considerado utilizando las infraestructuras ya existentes en la zona y sin necesidad de efectuar nueva obra civil.

Los Servicios de Inspección de Telecomunicaciones del Ministerio de Fomento (hoy Ministerio de Ciencia y Tecnología) realizaron las actuaciones necesarias al efecto y emitieron un Acta fechada el día 26 de abril de 2000 (la cual ha sido recibida en el Registro de esta Comisión el día 22 de junio de 2000) en la que se exponen los resultados de la mencionada inspección realizada, acreditando que en la urbanización de referencia existen acometidas de abonado al servicio telefónico, y que en concreto en la fachada de la parcela de referencia existe un poste que soporta un cable de acometida telefónica.

Octavo.- La Dirección de Asesoría Jurídica emitió informe sobre el asunto de referencia, fechado el día 15 de junio de 2000.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

II.1.- EN LO REFERENTE A LA HABILITACIÓN COMPETENCIAL DE ESTA COMISIÓN PARA INTERVENIR EN EL PRESENTE PROCEDIMIENTO.

A) Las competencias de la CMT para intervenir en relación con el asunto de referencia derivan de la legislación sectorial de aplicación, y en concreto de los dispuesto en el artículo 1.Dos.2, letra d), de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones (en adelante Ley 12/97), que encomienda a esta Comisión: *“El control del cumplimiento de las obligaciones de servicio público que se impongan a los titulares de los servicios a los que se refiere el número 1 del apartado dos de este artículo –se refiere a los operadores de redes y servicios de telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos-, y de los medios para su financiación, dictando al efecto las resoluciones que procedan.”.*



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En este mismo sentido se expresa la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones (en adelante LGT), cuyo artículo 35.2 dice que: “(...) *Corresponde a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones el control del cumplimiento de las obligaciones que se imponen en el presente artículo (las de servicio público).*”. En desarrollo de esta norma legal, el Reglamento por el que se desarrolla el Título III de la LGT en lo relativo al Servicio Universal de Telecomunicaciones..., aprobado por el Real Decreto 1736/1998, de 31 de julio (en adelante RSU), en su artículo 2, establece igualmente que “(...), *corresponde a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones el control del cumplimiento de las obligaciones de servicio público establecidas en el presente Reglamento*”.

Por tanto, la CMT es competente para el control de las obligaciones de servicio público que se impongan a los titulares de redes y servicios de telecomunicaciones con título habilitante para su explotación, y puede, en el caso concreto que nos ocupa, controlar el cumplimiento de las obligaciones de servicio público que recaen en TELEFÓNICA en lo que se refiere a la prestación del servicio universal de telecomunicaciones en la localidad de Dos Hermanas (Sevilla), y en concreto en lo que se refiere a la atención prestada a la solicitud de prestación del servicio telefónico efectuada por la solicitud de Don Antonio Castro Domingo y de Doña Amparo Fernández Rodríguez, y en caso de verificar el incumplimiento de las mismas, emitir una Resolución instando a su cumplimiento.

B) Por otra parte, las actuaciones de la CMT se regirán conforme a lo previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero (en adelante LRJPAC). Este texto legal regula, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1 de la citada Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones y en el artículo 2 del citado Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, el ejercicio de las funciones públicas que la CMT tiene encomendadas.

II.2.- RESPECTO A LA PROVISIÓN DEL SERVICIO DE TELEFONÍA FIJA DISPONIBLE AL PÚBLICO POR PARTE DE TELEFÓNICA EN EL DOMICILIO DE DON ANTONIO CASTRO DOMINGO Y DE DOÑA AMPARO FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, SITO EN LA URBANIZACIÓN “LA VIÑA CHICA”, CALLE B, Nº 37, DEL MUNICIPIO DE DOS HERMANAS (SEVILLA).

II.2.1.- En relación con la prestación del servicio telefónico fijo disponible al público, como parte del servicio universal de telecomunicaciones.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Primero.- El artículo 36, letra a), de la LGT configura el servicio universal de telecomunicaciones como categoría de servicio público. Se significa, en este sentido, que a tenor del artículo 7 del RSU, en la prestación de los servicios que lleven aparejados obligaciones de servicio público los operadores habrán de cumplir las siguientes obligaciones:

“ a) Garantizar el acceso a los servicios de todos los usuarios que lo soliciten del grupo o territorio al que afecte el título habilitante correspondiente.

b) Ofrecer el servicio a todos los usuarios a un precio razonable, (...).

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

d) Dar continuidad y permanencia a la oferta.

e) Respetar las condiciones de calidad de los servicios establecidas en los términos del presente Reglamento.”

Es decir, que TELEFÓNICA, cuyo título abarca todo el territorio nacional, ha de ofrecer el servicio a todos los potenciales usuarios que lo soliciten a un precio razonable, y otorgando igual trato y permitir idénticas condiciones de acceso, uso y estándares mínimos de calidad.

Segundo.- Respecto a la delimitación del servicio universal de telecomunicaciones, la LGT establece el concepto del mismo en su artículo 37.1, párrafo primero:

“Artículo 37.1. Se entiende por servicio universal de telecomunicaciones el conjunto definido de servicios de telecomunicaciones con una calidad determinada, accesibles a todos los usuarios con independencia de su localización geográfica, y a un precio asequible. (...).”

A continuación la LGT, en este mismo artículo 37.1, letra a), delimita el conjunto definido de servicios que conforman el servicio universal de telecomunicaciones, entre los cuales está el derecho de todos los ciudadanos a recibir conexión a la red telefónica pública fija y a acceder a la prestación del servicio telefónico fijo disponible al público en todo el territorio nacional:

“(…) Inicialmente, bajo el concepto de servicio universal de telecomunicaciones, se deberá garantizar, en los términos que reglamentariamente se determinen: a) Que todos los ciudadanos puedan recibir conexión a la red telefónica pública fija y acceder a la prestación del servicio telefónico fijo disponible para el público. La conexión deberá ofrecer al usuario la posibilidad de emitir y recibir llamadas nacionales e internacionales y permitir la transmisión de voz, fax y datos. (...).”



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En los mismos términos se expresan los artículos 11 y 12 del RSU:

“Artículo 11. Concepto de servicio universal.

Se entiende por servicio universal de telecomunicaciones un conjunto definido de servicios de telecomunicaciones que habrán de prestarse con una calidad determinada y ser accesibles, a un precio asequible, a todos los usuarios, con independencia de su localización geográfica. (...).”

Artículo 12. Delimitación de los servicios que se incluyen en el ámbito del servicio universal.

Para la consecución de los objetivos de cohesión económica y social y de igualdad territorial, dentro del servicio universal de telecomunicaciones y de acuerdo con el artículo 37.1 de la LGT, se deberá garantizar, inicialmente: a) Que todos los ciudadanos, en todo el territorio nacional, puedan conectarse a la red telefónica pública fija y acceder a la prestación del servicio telefónico fijo disponible al público. La conexión debe ofrecer al usuario la posibilidad de emitir y recibir servicios nacionales e internacionales de voz, fax y datos. (...).”

Tercero.- Una vez señalado que uno de los servicios que integran el servicio universal es el servicio de telefonía fija disponible al público, y tras ser definirlo el mismo genéricamente como aquél que posibilita que todos los ciudadanos puedan recibir conexión a la red telefónica pública fija y acceder a la prestación del servicio telefónico fijo disponible para el público, con capacidad para emitir y recibir llamadas nacionales e internacionales y permitir la transmisión de voz, fax y datos, el artículo 13 del Reglamento del Servicio Universal concreta las prestaciones que han de ser garantizadas (entre ellas el acceso a la red telefónica pública fija y acceder a la prestación del servicio telefónico fijo disponible para el público) y ciertas condiciones mínimas de calidad:

“Artículo 13. Acceso a la red telefónica pública fija.

Los usuarios a los que se proporcione una conexión a la red telefónica pública fija deberán tener la posibilidad de: a) Conectar y utilizar equipos terminales adecuados, de conformidad con la normativa aplicable. (...)

La conexión proporcionada deberá permitir a los usuarios efectuar y recibir llamadas nacionales e internacionales de voz, telefax grupo III, de conformidad con las recomendaciones de la serie T de la UIT-T, y datos a una velocidad, como mínimo, de 2.400 bps, con arreglo a las recomendaciones de la serie V de la UIT-T, y acceder al resto de los



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

servicios disponibles para el público que se presten por medio de la citada red.

En todo caso, los operadores con obligaciones de prestación del servicio universal deberán satisfacer las solicitudes razonables de conexión a la red telefónica pública fija y de acceso a los servicios disponibles para el público de telefonía fija, garantizando las prestaciones contempladas en los apartados anteriores. Sólo podrá denegarse la solicitud por las causas previstas en este Reglamento y demás normativa vigente en cada momento o previa autorización del Ministerio de Fomento, a petición del operador que considere que una solicitud no es razonable. Los plazos máximos para el suministro de la conexión inicial y las garantías de continuidad del servicio se fijarán en la Orden a la que se refiere el artículo 8 –referente a las condiciones y objetivos de calidad del servicio-.”

Asimismo hay que mencionar el artículo 54 del mismo Reglamento del Servicio Universal, que regula el derecho de los usuarios de acceder a la red telefónica pública (fija):

“Artículo 54. Solicitudes de acceso y conexión.

Los operadores que tengan impuestas obligaciones de servicio público y los que tengan la consideración de dominantes deberán facilitar a todos los usuarios el acceso a la red pública telefónica en el ámbito geográfico en el que actúen en condiciones de igualdad, transparencia y no discriminación, en los términos que se deriven de su título habilitante.

Las personas que soliciten el acceso al servicio telefónico disponible al público tendrán derecho a conocer la fecha prevista para satisfacer su solicitud, de acuerdo con los planes del operador. (...).”

Y como complemento a estos preceptos, el artículo 8.1 del tantas veces citado RSU prevé que las condiciones de calidad a garantizar por los operadores serán las que fije la Orden de 14 de octubre de 1999, del Ministerio de Fomento, por la que se regulan las condiciones de calidad en la prestación de los servicios de telecomunicaciones. Dicha Orden establece en su artículo 9.1, letra a), que el tiempo de suministro de la conexión inicial al servicio telefónico fijo disponible al público por parte del operador dominante será inferior a 25 días para el 95 % de los casos, o un valor medio inferior a 10 días.

Cuarto.- Del tenor de la normativa sectorial vigente anteriormente expuesta se desprende que la conexión a la red telefónica pública fija y el acceso al servicio telefónico fijo disponible al público con unos ciertos niveles de calidad (llamadas nacionales e internacionales, que permitan la transmisión de voz, fax



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

y datos), forma parte del servicio universal de telecomunicaciones, al cual tienen derecho de acceso todos los ciudadanos, con independencia de su localización geográfica, a un precio asequible, y en general en condiciones de igualdad, transparencia y no discriminación. Así lo ha declarado esta Comisión en reiteradas ocasiones³.

Por tanto, Don Antonio Castro Domingo y de Doña Amparo Fernández Rodríguez tienen derecho a disfrutar en su domicilio de Dos Hermanas (Sevilla) de conexión a la red telefónica pública fija, y asimismo del acceso mediante la misma al servicio telefónico fijo disponible al público, al menos en las condiciones mínimas de prestaciones, calidad y plazo de suministro antes expuestas.

II.2.2.- En relación con el operador obligado a prestar el servicio universal de telecomunicaciones.

Primero.- El artículo 38.1 de la LGT establece genéricamente qué entidad estará obligada a prestar el servicio universal:

“Para garantizar el servicio universal de telecomunicaciones en todo el territorio nacional, cualquier operador que tenga la consideración de dominante en una zona determinada podrá ser designado para prestar, dentro de ella, cualesquiera de los servicios incluidos en el concepto de servicio universal.”

Y la Disposición Transitoria Tercera de la LGT establece la consideración de Telefónica como operador dominante hasta el 31 de diciembre del año 2005 a efectos de prestación del servicio universal:

“A efectos de la prestación del servicio universal y de acuerdo con lo señalado en el artículo 38.1, se entenderá que el operador inicialmente dominante es Telefónica de España, S.A.. No obstante, durante el año 2005, la CMT determinará si, a partir del 1 de enero del año 2006, la citada sociedad conserva o no, en cada ámbito territorial, la consideración de operador dominante.”

En desarrollo de la LGT en este punto, el RSU establece en su Disposición Transitoria Tercera lo siguiente:

“De conformidad con lo dispuesto en la Disposición Transitoria Tercera de la LGT, el operador inicialmente designado para la prestación del servicio

³ Ver la Resoluciones del Consejo de la CMT del día 30 de septiembre de 1999 (expediente nº ME 1999/1046), y del día 2 de diciembre de 1999 (expediente nº ME 1999/622).



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

universal, hasta el 31 de diciembre de 2005, es Telefónica de España, S.A. (...).”

De estas disposiciones normativas se desprende claramente la obligación legal que recae transitoriamente (en principio hasta el 31 de diciembre de 2005) sobre TELEFÓNICA⁴ de prestar el servicio universal de telecomunicaciones en general, y en concreto la conexión a la red telefónica pública fija y el acceso al servicio telefónico fijo disponible al público, en todo el territorio nacional (sin excepciones). Igualmente esta Comisión así lo ha declarado en reiteradas ocasiones⁵.

Segundo.- Por tanto, y a resultas del asunto de referencia, TELEFÓNICA está obligada a proveer la conexión a la red telefónica pública fija y el acceso al servicio telefónico fijo disponible al público en el domicilio de Don Antonio Castro Domingo y de Doña Amparo Fernández Rodríguez en su domicilio de Dos Hermanas (Sevilla).

II.2.3.- En lo referente a las razones aducidas por TELEFÓNICA para no proceder a atender la solicitud de Don Antonio Castro Domingo y de Doña Amparo Fernández Rodríguez.

Primero.- TELEFÓNICA, en sus escritos de alegaciones fechados los días 13 de diciembre de 1999 (con la misma fecha de entrada en esta Comisión) y 4 de febrero de 2000 (cuya entrada en esta Comisión fue registrada el día 7 de febrero de 2000), manifestaba que la razón de no haber atendido la solicitud objeto de este procedimiento era la denegación sistemática, por parte del Ayuntamiento de Dos Hermanas (Sevilla), de los correspondientes permisos para poder realizar los trabajos necesarios de instalación del servicio, por estar enclavado el domicilio de los solicitantes en suelo calificado como no urbanizable.

No obstante, TELEFÓNICA manifiesta asimismo que ya habría realizado las inversiones pertinentes para crear la cobertura de red necesaria para atender la solicitud en cuestión, a falta únicamente de instalar la acometida necesaria hasta el domicilio de los reclamantes, lo cual no sería posible hasta que la citada Corporación Local conceda los citados permisos.

⁴ Salvo que, por aplicación de alguno de los procedimientos establecidos por los artículos 20 y 21 del RSU, se encomiende a otro operador la prestación de alguno o de todos los servicios que lo integran en una zona.

⁵ Ver al respecto la Resoluciones del Consejo de la CMT del día 30 de septiembre de 1999 (expediente nº ME 1999/1046), y del día 2 de diciembre de 1999 (expediente nº ME 1999/622).



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Segundo.- Por su parte, el Ayuntamiento de Dos Hermanas, en su escrito de fecha 17 de marzo de 2000 (cuya entrada en la CMT fue registrada el día 22 de marzo de 2000), confirmó que el domicilio de los solicitantes del servicio telefónico se hallaba sito en suelo calificado como no urbanizable y que, por lo tanto, no podía otorgar licencia de ocupación a los constructores ni TELEFÓNICA podía prestar servicio, pues para ello la referida licencia es imprescindible.

El escrito remitido por el Ayuntamiento de Dos Hermanas confirma, en principio, las alegaciones de TELEFÓNICA al respecto, puesto que efectivamente aquél ha denegado los permisos necesarios para ejecutar las obra necesarias para suministrar el servicio telefónico a los solicitantes, por no ajustarse a la normativa urbanística del municipio.

Tercero.- Esta Comisión ejerce sus competencias en base a la normativa sectorial de telecomunicaciones, y no puede entrar a valorar ni discutir el planeamiento urbanístico de los Entes Locales por no ser competente en dicha materia y por respecto a la autonomía municipal garantizada por el artículo 140 de la Constitución.

En consecuencia, la CMT no puede analizar las razones por las que el citado Ayuntamiento de Dos Hermanas se niega a otorgar los oportunos permisos municipales para ejecutar las obras de acometida de la red telefónica de acceso hasta el domicilio de los afectados, y únicamente resolverá conforme al Derecho Sectorial de Telecomunicaciones, y en concreto conforme a la normativa vigente en materia de servicio universal de telecomunicaciones.

Cuarto.- En relación con el caso que nos ocupa, el artículo 13 del RSU dispone que el operador dominante (en este caso TELEFÓNICA) deberá satisfacer las solicitudes razonables de conexión a la red telefónica pública fija y de acceso a los servicios disponibles para el público de telefonía fija, y que sólo podrá denegarse la solicitud por las causas previstas en el RSU y demás normativa vigente en cada momento o previa autorización del Ministerio de Fomento (hoy en día Ministerio de Ciencia y Tecnología), a petición del operador que considere que una solicitud no es razonable

Este precepto exige que, a falta de excepciones expresamente previstas por la legislación vigente para poder verse eximida de la obligación de servicio universal (como es el caso, puesto que la legislación sectorial de aplicación en materia de servicio universal no establece excepciones a la obligación general de prestación del mismo en todo el territorio nacional por parte del operador dominante designado al efecto), han de darse dos condiciones cumulativas para que TELEFÓNICA pueda denegar una solicitud de instalación y provisión del servicio de telefonía fija disponible al público: La falta de razonabilidad de la



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

solicitud en cuestión, y que la misma sea reconocida por el Ministerio de Ciencia y Tecnología previa petición del operador al respecto (este segundo elemento es indispensable para que exista el primero).

En el asunto de referencia, TELEFÓNICA en ningún momento alega contar con dicha autorización administrativa previa, ni tan siquiera haberla solicitado, por lo que no puede alegar la existencia de dicha falta de razonabilidad de la solicitud al no ser competente para determinar la misma (puesto que según el citado artículo 13 del RSU sólo puede hacerlo el Ministerio de Ciencia y Tecnología).

Además, dicho juicio acerca de si la solicitud de instalación del servicio telefónico objeto del presente procedimiento es o no razonable ha de tener en cuenta únicamente si satisfacer dicha solicitud es imposible o muy difícil, entendiendo dicha dificultad como aquélla que resulta manifiestamente desproporcionada para conseguir los fines previstos.

Como esta Comisión ha manifestado ya en otras ocasiones⁶, la categoría normativa del servicio universal de telecomunicaciones implica el reconocimiento del derecho del usuario a satisfacer lo que, en su momento y en determinado contexto, el legislador ha catalogado como necesidades “esenciales” de comunicación. Es precisamente el carácter básico y elemental de las prestaciones que integran la esfera del servicio universal lo que permite concluir una vez más que, en principio, el cumplimiento de las obligaciones impuestas en la materia por la legislación sectorial de aplicación es siempre preceptivo y no susceptible de condicionamiento alguno, y que hay que buscar todas las posibilidades existentes para hacer efectivo dicho derecho.

Puesto que acceder a la conexión a la red telefónica pública y al servicio telefónico fijo disponible al público en unas determinadas condiciones de calidad y asequibilidad constituye, de acuerdo con la normativa vigente en materia de servicio universal de telecomunicaciones, un derecho de todo usuario que lo solicite (tal y como lo proclaman el antes citado artículo 37 de la LGT y los asimismo citados artículos 11, 12, 13 y 54, del RSU), y teniendo en cuenta el hecho de que el resto de vecinos de la zona disponen del servicio telefónico, que incluso la fachada del domicilio de los solicitantes soporta un poste telefónico para atender a los demás usuarios, y que TELEFÓNICA ha manifestado haber adecuado la capacidad de la red de acceso de la zona para poder atender la nueva demanda de servicio, no puede considerarse imposible o de dificultad desproporcionada la solicitud examinada, de manera que, desde este punto de vista, no concurre causa justificada que permitiera a Telefónica solicitar la autorización para la suspensión de la obligación.

⁶ Véanse al respecto las Resoluciones adoptadas por el Consejo de esta Comisión en fechas 23 de septiembre de 1999 (expediente nº ME 1999/929) y 30 de septiembre de 1999 (expediente nº ME 1999/1046).



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Quinto.- Resta por analizar si puede constituir un obstáculo insalvable y, por tanto, determinante de una imposibilidad de prestar el servicio solicitado, la denegación de los permisos municipales para ejecutar las obras necesarias para llevar el tendido de cableado hasta el domicilio de los solicitantes.

La jurisprudencia ha recogido, como causa de exención de responsabilidad por el incumplimiento de obligación de prestar un determinado servicio, el supuesto en el que concurra una imposibilidad legal de cumplir con las condiciones pactadas. Ahora bien, tal imposibilidad debe ser total, de manera que, en el supuesto concreto en cuestión, exista una contradicción absoluta entre la normativa y la obligación a cuyo cumplimiento queda sujeto el encargado de prestar el servicio, contradicción que no pueda ser salvada por vía alguna que consista en llevar a cabo una actuación de prestación del servicio en el marco de la legalidad.

Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 1987 (RJ 1987/6602), declara en el Fundamento de Derecho segundo:

“...La obligación del contratista concesionario de cumplir con las obligaciones pactadas, la inalterabilidad del contrato, y que éste se entienda convenido a riesgo y ventura del contratista, artículos 51 y 57 del meritado Reglamento de Contratación, deviene imposible cuando por aplicación de una norma legal, en este supuesto de rango constitucional, la situación jurídica dimanante de la aplicación de esa norma se contradice con el contenido de la obligación... La no apreciación de la fuerza mayor en el incumplimiento de las obligaciones de un concesionario, según el concepto que establece el Código Civil artículo 1105; suceso que no hubiera podido preverse o que, de haberse previsto fuera inevitable, con la aplicación matizada que de esta doctrina legal se ha hecho por la Jurisprudencia, no excluye la declaración de indemnidad a favor del concesionario cuando por imperativo legal no puede cumplir con sus obligaciones...”

Pero, en el caso que nos ocupa, TELEFÓNICA no se ve necesariamente impedida, por imperativo legal, de cumplir su obligación relativa al servicio universal.

A este respecto es necesario señalar que existen alternativas tecnológicas viables para poder prestar el servicio telefónico fijo disponible al público sin necesidad de ejecutar dicha acometida de cableado⁷.

⁷ En efecto, si bien TELEFÓNICA no puede verse obligada a vulnerar la normativa urbanística vigente ni a ignorar la denegación de los pertinentes permisos municipales para poder ejecutar las obras de acometida del cableado hasta el domicilio de los solicitantes, sí que tiene la obligación de cumplir la normativa sectorial de telecomunicaciones y, en consecuencia, prestar a estos el servicio solicitado por los medios técnicos posibles y más adecuados de entre las alternativas existentes.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En efecto, como ya hemos expuesto anteriormente, lo que la normativa urbanística de la citada localidad prohíbe es la acometida de obras (para el establecimiento del cableado) que permitan la instalación de una línea telefónica en la zona en que se encuentra el domicilio de los solicitantes, pero eso no cierra las posibilidades técnicas de acceso al servicio telefónico fijo disponible al público. La opción por estas otras posibilidades técnicas de acceso le queda abierta a Telefónica de España. A este respecto, ya hemos visto que el último párrafo del artículo 12 del Reglamento de obligaciones de servicio público dispone que la imposición de obligaciones de servicio universal no deberá discriminar una tecnología determinada.

En el caso que nos ocupa, a pesar de que no sea posible, por causas administrativas y legales, efectuar las obras necesarias para instalar el citado tendido de cableado, TELEFÓNICA no puede verse eximida de cumplir sus obligaciones de servicio público (cuales son las de prestar el servicio universal), ya que puede y debe hacer uso de otras técnicas de acceso existentes como las inalámbricas que posibilitan igualmente la prestación efectiva del servicio telefónico fijo disponible al público, pues la normativa sectorial aplicable antes mencionada no imponen una solución tecnológica concreta sino que prevén la posibilidad de prestar el servicio universal de telecomunicaciones por cualquier medio técnico viable que garantice su prestación de manera adecuada: en concreto, el artículo 12, in fine, del RSU establece (tras enumerar los servicios incluidos en el ámbito del servicio universal) lo siguiente: *“La imposición de obligaciones de servicio universal no deberá discriminar una tecnología determinada.”* Igualmente, el artículo 13, letra a), párrafo primero, del RSU, y el artículo 54 de la misma norma, reconocen al usuario la posibilidad de conectar y utilizar terminales “adecuados”, es decir, válidos a los efectos de garantizar la efectividad de los derechos reconocidos por el legislador.

Es decir, que los artículos citados contienen una declaración de neutralidad y asepsia tecnológica que, interpretada a la luz de las consideraciones precedentes sobre el carácter preceptivo e incondicionado del cumplimiento de las obligaciones de servicio universal, permite concluir que, siguiendo la doctrina establecida por esta Comisión en anteriores Resoluciones⁸, deberá garantizarse la prestación del servicio universal de telecomunicaciones haciendo uso de la solución tecnológica que mejor asegure los objetivos previstos por la legislación sectorial de aplicación, puesto que la normativa vigente permite que el servicio universal sea prestado mediante cualquier modalidad técnica de acceso al servicio telefónico fijo disponible al público⁹.

⁸ Véanse al respecto las ya citadas Resoluciones adoptadas por el Consejo de esta Comisión en fechas 30 de septiembre de 1999 (expediente nº ME 1999/1046) y 2 de diciembre de 1999 (expediente nº ME 1999/622).

⁹ La citada Resolución de la CMT de fecha 2 de diciembre de 1999 (expediente nº ME 1999/622) establece en su Fundamento de Derecho nº II.C, que: *“(…), una vez en vigor el*



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Asimismo hay que señalar que las soluciones técnicas de acceso local inalámbrico han dejado de ser recursos excepcionales y de baja capacidad de servicio y están al día de hoy plenamente operativas y cumplen con los requisitos mínimos de calidad, disponibilidad y accesibilidad que exige la normativa citada en materia de servicio universal de telecomunicaciones.

Sexto.- En conclusión, esta Comisión estima que, si bien la ausencia de las correspondientes autorizaciones municipales hace imposible la necesaria extensión de la red de cableado hasta el domicilio de los solicitantes, la solicitud de éstos no ha dejado de ser razonable pues el estadio actual de la evolución tecnológica posibilita la prestación del servicio telefónico fijo disponible al público haciendo uso de soluciones tecnológicas alternativas existentes en el mercado, así las inalámbricas, cuyos estándares de calidad permiten garantizar los derechos del usuarios en los términos previstos por la normativa reguladora del servicio universal de telecomunicaciones.

Existiendo pues alternativas tecnológicamente viables y adecuadas a los efectos que aquí interesa, dado el carácter suficientemente razonable de la solicitud de conexión a la red telefónica pública que nos ocupa, y ante la falta de la autorización expresa del Ministerio de Ciencia y Tecnología para no ejecutar aquélla, no puede tenerse por objetivamente justificada la conducta de TELEFÓNICA objeto de controversia en el presente procedimiento, y en consecuencia dicha operadora no puede eludir el cumplimiento de su obligación de prestar el servicio universal sobre la base de la imposibilidad legal de acometer una de las varias soluciones técnicas que permiten la prestación del servicio, estando obligada a agotar las demás soluciones que la técnica actual y la normativa vigente le permiten.

Vistos los Antecedentes de Hecho y Fundamentos de Derecho antes expuestos, esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, acogiendo a las competencias conferidas y reseñadas en el apartado correspondiente, y en cumplimiento de lo previsto por la normativa de referencia,

RESUELVE

Reglamento de Servicio Universal, resulta indiferenciada la modalidad de acceso, si bien la operadora debe explicitar los niveles de calidad que asume, teniendo presente que debe garantizar en todo caso las condiciones mínimas de prestación del servicio universal ... (...)."



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Único.- Que TELEFÓNICA deberá atender la solicitud de Doña Amparo Fernández Rodríguez y Don Antonio Castro Domingo y, en consecuencia, suministrarles una conexión con la red telefónica pública y prestarles el servicio telefónico fijo disponible al público, haciendo uso de la solución tecnológica que, resultándole más conveniente y posibilitando la compatibilidad de su instalación con lo previsto en la normativa vigente, asegure la efectividad de las prestaciones del servicio universal de telecomunicaciones que el legislador reconoce a los solicitantes, garantizando asimismo las prestaciones, características técnicas, niveles de calidad y plazos de ejecución previstos por la normativa vigente de aplicación.

Igualmente, en el cumplimiento de esta obligación el operador habrá de respetar los principios de accesibilidad, asequibilidad, igualdad, no discriminación, permanencia y continuidad fijados por la normativa sectorial de aplicación.

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, del cual conocerá su Presidente, 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



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

José M^a Vázquez Quintana

José Giménez Cervantes