



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

D. JOSE GIMENEZ 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 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 26 de octubre de 2000, se ha adoptado el siguiente

### **ACUERDO**

Por el que se aprueba la:

**RESOLUCIÓN POR LA QUE SE RESUELVE EL RECURSO POTESTATIVO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR LA ENTIDAD TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. CONTRA LA RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE LA COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES DE FECHA 20 DE JULIO DE 2000 POR LA QUE SE RESUELVE EL CONFLICTO ENTRE MADRID 112 Y TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. EN RELACIÓN A LOS COSTES DE SUMINISTRO DE LA BASE DE DATOS A QUE SE REFIERE LA ORDEN DE 14 DE OCTUBRE DE 1999.**

En relación con el escrito presentado por el representante de la entidad Telefónica de España, S.A.U., Don Francisco Sánchez Recio, por el que se recurre en reposición la Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 20 de julio de 2000 por la que se resuelve el conflicto entre Madrid 112 y Telefónica de España, S.A.U. en relación a los costes de suministro de la base de datos a que se refiere la Orden de 14 de octubre de 1999, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha adoptado, en su sesión núm. 38/00, la siguiente Resolución:

Resolución de 26 de octubre de 2000, recaída en el expediente AJ 2000/3152.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### HECHOS

**PRIMERO.-** Con fecha 27 de marzo de 2000, se presentó en el Registro de esta Comisión escrito de la Empresa Pública MADRID 112 (en adelante, MADRID 112) por el que se solicitaba la intervención de este organismo para la resolución del conflicto surgido con la entidad TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante, TESAU o la recurrente) sobre la determinación del coste del suministro de la base de datos a que se refiere la Orden de 14 de octubre de 1999.

**SEGUNDO.-** Tras la incoación del correspondiente procedimiento administrativo (Expediente ME 2000/2415), el día 20 de julio de 2000, el Consejo de esta Comisión aprobó la "Resolución del conflicto entre MADRID 112 y TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. en relación a los costes de suministro de la base de datos a que se refiere la Orden de 14 de octubre de 1999"

En la mencionada Resolución de 20 de julio de 2000 (en adelante Resolución de referencia), se resolvió que:

*- "El coste estricto que TELEFÓNICA puede, de conformidad con la Orden de 14 de octubre de 1999, cobrar a MADRID 112 por el suministro de la Base de Datos a que la mencionada Orden se refiere, es de 174.199 pesetas por actualización".*

**TERCERO.-** El 17 de agosto de 2000, ha tenido entrada en el Registro de esta Comisión escrito de TESAU, por el que procedía a interponer Recurso de Reposición contra la Resolución de referencia, realizando diversas alegaciones que serán analizadas en concreto en el apartado relativo a los Fundamentos de Derecho de la presente Resolución.

**CUARTO.-** Por último, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 112.2 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 adelante, LRJPAC), se dio traslado de una copia del citado Recurso de Reposición a MADRID 112 para que en el plazo de diez días alegase cuanto estimase procedente en el presente procedimiento.

Dicha entidad, mediante escrito de fecha 21 de septiembre de 2000, en contestación al escrito de esta Comisión, señaló que no tenía alegaciones que realizar.

A los anteriores antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

#### A. Fundamentos jurídicos procedimentales.

##### Primero.- Admisión a trámite.

El recurso ha sido interpuesto cumpliendo con todos los requisitos de forma establecidos en el artículo 110.1 de la LRJPAC. Asimismo, se ha interpuesto dentro del plazo de un mes previsto en el artículo 117 de la misma Ley. Teniendo en cuenta lo anterior, procede admitir a trámite el recurso interpuesto.

##### Segundo.- Competencia y plazo para resolver.

La competencia para resolver el presente recurso corresponde, de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la LRJPAC, al Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por ser el órgano administrativo que dictó el acto impugnado. El presente recurso deberá ser resuelto y su resolución notificada en el plazo de un mes contado desde el día siguiente a su interposición, según lo establecido en el artículo 117.2 de la misma Ley.

#### B. Fundamentos jurídicos materiales.

##### Primero.- Respecto de la alegación de TESAU relativa a la interpretación del concepto "coste estricto" contenido en la Orden de 14 de octubre de 1999.

En su primera alegación, TESAU expone que:

*“La Resolución de la CMT interpreta que el **estricto coste** debe estar referenciado a un **coste marginal eficiente** por lo que compara los costes aportados por Telefónica de España con los que la CMT estima son los existentes en el mercado, aplicando estos últimos al ser menores que los realmente ocasionados.*

*Sin embargo, manifestamos nuestra disconformidad, ya que entendemos (que) la Orden al referirse a **estricto coste** hace alusión al **efectivamente ocasionado**”.*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Frente a la anterior alegación procede recordar que, de acuerdo con el artículo 6 de la Orden de 14 de octubre de 1999 sobre condiciones de suministro de información relevante para la prestación del servicio de atención de llamadas de urgencia a través del número 112 (en lo sucesivo, Orden de 14-10-99), *“las condiciones de suministro de la información que no hayan sido establecidas expresamente en esta Orden, serán materia de convenio entre las entidades prestatarias titulares del servicio y los operadores obligados. **La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones resolverá las controversias que puedan surgir entre las partes**”* [negrita añadida].

Es, por tanto, a esta Comisión a la que le corresponde fijar la interpretación que debe darse a la normativa aplicable. Esta normativa, con toda lógica, atribuye a la Administración, en tanto que sujeto imparcial (artículos 28 y 29 de la LJPAC), y al servicio con objetividad de los intereses generales (artículo 103 de la Constitución y 3 de la LJPAC), la función de dirimir las controversias entre las partes, función en cuyo ejercicio esta Comisión interpreta la mencionada Orden.

Por ello, y en aras de interpretar el concepto jurídico indetermido de "coste estricto", como coste que las entidades prestatarias del servicio de atención de llamadas de urgencia a través del número 112 han de abonar a los operadores obligados al suministro de la base de datos a la que se refiere la Orden de 14 de octubre de 1999, esta Comisión, en la resolución objeto del presente recurso, señaló los principios que habían de tenerse en cuenta a fin de entender dicho concepto. Así, de acuerdo con el principio de eficiencia, procedía a la comparación de los costes relacionados por TELEFÓNICA con los existentes en el mercado, aplicando éstos en caso de ser menores. En segundo lugar, de acuerdo con el principio de la carga de la prueba en el operador que alega el coste, no se admitieron costes no justificados. Por último, el principio de causalidad determinó que sólo podían admitirse aquellos costes cuyo único motivo de existencia para TELEFÓNICA fuera el suministro de la base de datos a que se refiere la Orden de 14 de octubre de 1999.

En conclusión, el estricto coste es aquél que se produce “estrictamente” en el desarrollo de la actividad de producción de la base de datos. No puede admitirse que se repercutan porcentajes sobre los costes que TELEFÓNICA tiene en sus otras y principales actividades. Los costes que el operador deba soportar al margen del suministro de la base de datos, no pueden repercutirse en el precio, sino tan sólo aquéllos que aparecen con causa en el suministro mismo de la base de datos.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Así, no cabe entender que la Orden de 14-10-99 ampare que el operador que realiza el suministro de la base de datos traslade sus ineficiencias a la entidad prestataria del servicio de emergencias 112. De haber sido tal la finalidad de la norma, hubiera sido sin duda redactada en los términos que precisamente propone TESAU, esto es, con una formulación del tipo “coste efectivamente ocasionado”, frente a la redacción actual de “estricto coste”.

Téngase en cuenta, además, que esta Comisión no ha impuesto a TESAU la sujeción a los costes más eficientes, entendiendo por tales los más bajos posibles, acordes con la formulación literal de la Orden de 14-10-99, sino que ha tomado como referencia los precios medios de mercado, en tanto que criterio objetivo intermedio.

Por todo ello, no sólo no puede estimarse el recurso de reposición en lo referente a esta alegación.

Asimismo, la recurrente, en esta primera alegación, expone que *“como se indicó en nuestro anterior escrito, es necesario repercutir los [costes] derivados de las aplicaciones informáticas que permiten mantener actualizada la información suministrada periódicamente a las empresas adjudicatarias”*, citando el principio de causalidad establecido en la Resolución de esta Comisión sobre “Principios, criterios y condiciones para el desarrollo del sistema de contabilidad de costes” de 15 de julio de 1999.

Por otro lado señala TESAU que *“En la doctrina contable, y en particular, en el sistema de contabilidad de costes de Telefónica de España aprobado por esa Comisión el 15 de junio de 2000, uno de los principales criterios para atribuir costes es el criterio de uso, criterio que no aparece recogido en el análisis y resolución de la CMT”*.

Frente a esta cuestión planteada por la recurrente, debe señalarse que ni la Resolución de 15 de julio de 1999, ni la de 15 de junio de 2000 tienen por objeto determinar los principios contables aplicables al suministro de la base de datos a que se refiere la Orden de 14-10-99, como se deduce del objeto de las Resoluciones y la fecha de la Orden. El suministro de la base de datos no está sujeta a “orientación a costes” para permitir la competencia efectiva (como lo están los precios de interconexión), sino a “estricto coste” para garantizar el acceso por parte de las entidades prestatarias del servicio de emergencias 112 a la información necesaria para cumplir su misión. La diferencia entre ambos enfoques, sus motivos y sus consecuencias, no puede ser desconocida por esta Comisión a la hora de dilucidar el conflicto entre TESAU y la entidad prestataria del servicio 112.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Por ello, aplicando el principio de causalidad contenido en la resolución recurrida, no puede admitirse que la recurrente repercuta sobre la entidad prestataria del servicio de emergencias 112 coste alguno que la recurrente tenga independientemente del suministro de la base de datos a que la Orden de 14-10-99 se refiere.

Todos aquellos gastos que, si bien de alguna manera permiten o facilitan el suministro de la base de datos referida, pero que no son en modo alguno originados con motivo de su suministro, como puedan ser los derivados de la adquisición y mantenimiento de inmovilizado, la gestión de sus recursos humanos, la limpieza o decoración de sus inmuebles, etc., no es aceptable que se financien a través de las entidades prestatarias del servicio de emergencias 112. Admitir lo contrario supondría imponer a las entidades prestatarias del servicio de emergencias un precio por la base de datos imposible de asumir, poniendo así en peligro la efectividad de un servicio prioritario y esencial de capital importancia e interés para toda la ciudadanía.

Así, la Resolución de referencia recordaba que:

*"El principio de causalidad antes expuesto impide aceptar que se repercutan sobre la entidad prestataria del servicio de emergencia 112 costes que TELEFÓNICA tiene al margen del suministro mismo de la base de datos. El examen al que esta regla obliga requiere de una única cuestión, que es: si no se tuviera que suministrar la base de datos a que se refiere la Orden de 14 de octubre de 1999, ¿seguiría igualmente TELEFÓNICA sujeta a los costes relacionados en concepto de sistemas de gestión y facturación en general? La respuesta afirmativa a esta pregunta implica negar la posibilidad de que se cobre a MADRID 112 cuantía alguna por tal concepto".*

Las anteriores consideraciones obligan a rechazar la alegación de la recurrente al ser contraria al espíritu de la Orden 14-10-99 y ser tendente a la financiación de las actividades comerciales de TESAÚ a costa de la repercusión de un porcentaje de los costes que las mismas generan, en las entidades prestatarias del servicio de emergencias 112.

**Segundo.- Respecto de la alegación de TESAÚ sobre el coste de la mano de obra necesaria para el suministro de la base de datos a que se refiere la Orden de 14 de octubre.**

Respecto a los costes relativos a la mano de obra, la recurrente expone que *"en la valoración de la mano de obra, insiste la Comisión en hacerla bajo la óptica del salario mínimo interprofesional, basándose en que los costes de importe/hora de trabajo relacionados por Telefónica de España se encuentran*





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*por encima del mercado*". En este sentido, la recurrente vuelve a aludir a su contabilidad de costes para justificar el importe/hora propuesto por ella en los escritos remitidos a esta Comisión en la tramitación del procedimiento administrativo que dio lugar a la resolución recurrida.

Frente a esta alegación, procede remitirse a lo expuesto a este respecto en el Fundamento de Derecho Primero. Esto es, no puede aceptarse que se incluyan costes como el espacio en el que trabaja la mano de obra, las herramientas utilizadas (mencionados por la recurrente en su escrito) que existen al margen de lo que es el suministro de la base de datos a que se refiere la Orden de 14-10-99. Igualmente, no puede aceptarse que se incluyan, al hacer la media para obtener el importe/hora, los costes en recursos humanos por categorías laborales que no participan en modo alguno en la actividad de suministro de la mencionada base de datos.

Esta Comisión expuso a TESAU que, aun multiplicando por diez el salario mínimo interprofesional, la cantidad resultante era considerablemente inferior a la relacionada por la operadora en importe/hora por trabajador. Así, durante la tramitación del procedimiento administrativo que dio lugar a la resolución recurrida, esta Comisión practicó diversos requerimientos de información solicitando a TESAU, de conformidad con el principio de que los costes estuvieran probados para admitir su repercusión sobre MADRID 112, que justificara la diferencia. La recurrente no realizó alegación alguna al respecto ni presentó documentación alguna sobre esta cuestión.

Por todo ello, y dado que la recurrente no procedió a justificar en modo alguno la categoría profesional de los participantes en las tareas de suministro de la base de datos, ni el coste laboral total referido a los mismos, esta Comisión, evitando criterios como acudir al salario mínimo interprofesional o al menor precio de mercado al que puede encontrarse un informático capaz de realizar las operaciones que el suministro de la base de datos conlleva, optó por utilizar una media entre las categorías profesionales que el Convenio Colectivo vigente en TESAU recoge en la materia.

### **Tercero.- Respecto a la alegación de TESAU relativa a la partida de "consumos".**

Con respecto a la partida de "consumos", la recurrente considera, en relación a los costes de los CD, que:

*"Establece la CMT que los costes de 1.000 pts./unidad, ofrecidos por Telefónica de España son costes ineficientes y por tanto deben ser comparados con el mercado valorándolo en 300 pta. la unidad de un CD de marca conocida (...) sin embargo, esta aseveración es un extremo muy*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*discutible, ya que el precio de un CD que ofrezca mínimas garantías se encuentra alrededor del precio considerado por Telefónica de España”.*

Frente a esta alegación ha de señalarse que, de nuevo, la recurrente no presenta documento alguno que avale sus afirmaciones. Así, no acredita cuál son, a su juicio, la calidad y las condiciones suficientes que los CD han de tener a fin de servir para *“garantizar el correcto tratamiento de la información utilizada”*, lo cual justificaría, según lo expuesto en el recurso, el precio de 1000 pts/unidad propuesto por la operadora. En tal caso, debería además haber aportado las características técnicas del mencionado CD, con el objeto de que por parte de esta Comisión se hubiera analizado si era posible encontrar un útil de las mismas características a menor precio en el mercado, asegurando así la eficiencia del coste repercutido sobre MADRID 112. Tal y como se ha señalado anteriormente, no puede admitirse que la recurrente repercuta sus costes ineficientes sobre la entidad prestataria del servicio de emergencias 112.

Por otro lado, si, como señala la recurrente en su escrito, cada CD le cuesta 1.000 pesetas, podría haber presentado una factura para su comprobación, tal y como se le requirió en dos ocasiones por esta Comisión, presentación que no llevó a cabo.

Añade la recurrente que, en todo caso, al precio del CD virgen habría que sumar “los costes de grabación”. En este sentido, debe señalarse que esta Comisión practicó dos requerimientos de información a TESAÚ a fin de que acreditara los costes que le suponía el suministro de la base de datos ANI/ALI, sin que en ningún caso la recurrente hiciera referencia a los “costes de grabación”, por lo que no pudieron ser tenidos en cuenta.

En todo caso, la recurrente, en esta alegación, vuelve a relacionar un coste sin cuantificar ni, menos aún, acreditar su importe. El principio de carga de la prueba le impone la acreditación del coste que relaciona, del mismo modo que éste deberá ser después contrastado con el más eficiente para evitar el traslado de las ineficiencias del operador al prestatario del servicio de emergencias 112. Por todo ello, debe desestimarse esta alegación de TESAÚ.

En relación al “transporte de mensajero”, la recurrente indica que *“al ser objeto de acuerdo entre las partes y como tal aparece contemplado en las condiciones particulares del contrato (...) forma parte del coste estricto”*.

Ante esta alegación ha de ponerse de relieve que el artículo 5 de la Orden de 14 de octubre señala que:

*“Los operadores obligados tendrán derecho a una contraprestación económica que cubra el estricto coste del suministro de la base de datos,*





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*del medio o soporte en que se suministre y, en su caso, de los programas para su manejo."*

De acuerdo con esta normativa, el "coste estricto" objeto de análisis, únicamente incluirá dicho suministro de la base de datos, el medio o soporte, y, en su caso, los programas para su manejo. No se incluye, pues, el modo en que la base de datos sea puesta a disposición de la entidad prestataria del servicio de emergencias 112. Nada impide que la entidad prestataria del 112 opte por el envío de personal propio a recoger la base de datos. Por ello, no resulta justificado, ni ajustado a derecho el que la recurrente obligue a la mencionada entidad a pagar el coste de un mensajero.

En consecuencia, el coste por transporte, siendo un coste adicional al suministro, no puede incluirse en el "coste estricto" del suministro de la base de datos, por lo que habrá de ser objeto de pacto entre las partes.

Por último, en lo atinente al "consumo de recursos informáticos" TESAU indica que *"tal como se señala en la alegación primera, que la distribución de estos costes deben entenderse siguiendo el criterio de uso de acuerdo a la filosofía que emana de la resolución de principios contables mencionada"*.

En relación a esta alegación, procede remitirse a lo expuesto en la contestación a la alegación primera de la recurrente, ya que esta Comisión estima que no puede admitirse que TESAU repercuta sobre la entidad prestataria del servicio de emergencias 112 coste alguno que TESAU tenga ajeno al suministro de la base de datos a que la Orden de 14-10-99 se refiere.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, esta Comisión

### RESUELVE

Desestimar en todas sus pretensiones el recurso de reposición interpuesto por TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. contra la Resolución del Consejo de esta Comisión de 20 de julio de 2000, y, consecuentemente, se confirmar y mantener su contenido en los términos en que se estableció en la resolución recurrida por estar plenamente ajustado a Derecho.

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.



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

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la resolución a la que se refiere el presente certificado, que resuelve un recurso potestativo de reposición, no puede interponerse de nuevo dicho recurso de reposición. No obstante, contra la misma puede interponerse 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**

José Mª Vázquez Quintana

**EL SECRETARIO**

José Giménez Cervantes