



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

DÑA. ALEJANDRA DE ITURRIAGA GANDINI, por vacante del Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (art. 7.2 de la O.M. de 9 de abril de 1997, B.O.E. de 11 de abril de 1997), 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 núm. 21/05 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 9 de junio de 2005, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

por el que se aprueba la

RESOLUCIÓN SOBRE EL CONFLICTO DE ACCESO ENTRE JAZZ TELECOM, S.A.U., Y TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., EN RELACIÓN CON EL CUMPLIMIENTO DE PLAZOS DE LA OFERTA DE ACCESO AL BUCLE DE ABONADO (OBA)

DT 2005/259

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Escrito inicial de JAZZTEL acerca de incumplimientos en tendidos internos y deficiencias en SGO

Con fecha 26 de enero de 2005, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de JAZZ TELECOM, S.A.U. (en adelante, JAZZTEL) por el que plantea conflicto de acceso con la entidad TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante, TESAU).

JAZZTEL considera que se están produciendo incumplimientos de los plazos de entrega en el servicio de tendido interno de la Oferta de acceso al Bucle de Abonado (OBA). Según JAZZTEL, TESAU habría entregado fuera de plazo 450 de las 721 solicitudes de tendido interno remitidas por JAZZTEL desde el 1 de enero de 2004. Asimismo, JAZZTEL estima que la herramienta denominada SGO presenta graves deficiencias por su información incompleta o no actualizada sobre el estado de las solicitudes.

JAZZTEL solicita que se inste a TESAU a proveer los tendidos internos cumpliendo los plazos establecidos en la OBA y actualizando el SGO debidamente. En un escrito posterior recibido con fecha 7 de febrero de 2005, JAZZTEL solicita que se proceda a la apertura de procedimiento sancionador contra TESAU por los hechos descritos.



Segundo.- Escrito adicional de JAZZTEL acerca de incumplimientos en prolongaciones de par

En un escrito adicional recibido el 9 de febrero de 2005, JAZZTEL expone que se estarían produciendo incumplimientos de los plazos de entrega del servicio de prolongación de par. Según JAZZTEL, TESAU habría entregado fuera de plazo 865 de las 2.817 solicitudes de prolongación de par en acceso completamente desagregado y 1.097 de las 7.642 solicitudes en acceso compartido remitidas por JAZZTEL desde el 1 de enero de 2004. JAZZTEL refiere seis casos concretos con retrasos respectivos de 83, 67, 50, 41, 78 y 14 días. JAZZTEL solicita que se obligue a TESAU a proveer en el plazo de dos días laborables las prolongaciones pendientes que se encuentran fuera de plazo y que se proceda a la apertura de procedimiento sancionador contra TESAU por los hechos descritos.

Tercero.- Escrito de JAZZTEL acerca de incumplimientos en ubicaciones con repartidor principal pendiente de ampliación

En un nuevo escrito recibido el 16 de febrero de 2005, JAZZTEL afirma que en una serie de ubicaciones (las centrales de Madrid-Delicias, Cerdanyola del Vallès-Riu Sec, Alcorcón-San José, Montornès del Vallès, Calella, Aranda de Duero, y Yecla) TESAU estaría retrasando o rechazando las peticiones cursadas por JAZZTEL de tendido interno o coubicación por encontrarse los respectivos repartidores principales pendientes de ampliación. JAZZTEL solicita que se obligue a TESAU a ampliar en el plazo de siete días naturales los repartidores principales de las centrales afectadas, y que se prohíba a TESAU la vinculación del servicio de coubicación con la ampliación del repartidor principal. JAZZTEL solicita asimismo que se proceda a la apertura de procedimiento sancionador contra TESAU por los hechos descritos.

Cuarto.- Escrito adicional de JAZZTEL acerca de incumplimientos en resolución de incidencias

Con fecha 21 de febrero de 2005 se recibe escrito adicional de JAZZTEL en que se expone que se estarían produciendo incumplimientos de los plazos de resolución de incidencias. Según JAZZTEL, de las 6.294 incidencias que ha comunicado desde el 1 de enero de 2004, TESAU habría resuelto 2.683 fuera de plazo: 621 de las 1.108 incidencias de GigADSL, 254 de las 686 incidencias de acceso completamente desagregado y 1.584 de las 2.628 incidencias de acceso compartido. JAZZTEL solicita que se obligue a TESAU a resolver en el plazo de dos días laborables las incidencias pendientes y que se proceda a la apertura de procedimiento sancionador contra TESAU por los hechos descritos.

Quinto.- Comunicación de inicio del procedimiento

A la vista de la solicitud presentada por JAZZTEL, esta Comisión, con arreglo a las previsiones 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, (norma a la cual se acoge esta Comisión en el ejercicio de las funciones públicas que tiene encomendadas), procede a la incoación e instrucción del correspondiente procedimiento administrativo.



Con fecha 7 de marzo de 2005 se comunica dicho trámite a los interesados, JAZZTEL y TESAU, dirigiéndoles sendos escritos, mediante los cuales se les informaba de que, en virtud de la solicitud de intervención presentada por la primera, había quedado iniciado el correspondiente procedimiento administrativo.

Sexto.- Requerimiento de información

Con fecha 3 de marzo de 2005 se requiere a TESAU la siguiente información:

1. Relación de solicitudes de coubicación o tendido interno remitidas por JAZZTEL relativas a las ubicaciones de Madrid-Delicias (Madrid), Cerdanyola del Vallès-Riu Sec (Barcelona), Alcorcón-San José (Madrid), Montornès del Vallès (Barcelona), Calella (Barcelona), Aranda de Duero (Burgos), y Yecla (Murcia).
2. Tratamiento dado a cada una de dichas solicitudes, precisando al menos: canal de comunicación utilizado, fecha de recepción de la solicitud, fecha de aceptación (o, en su caso, fecha y causa de denegación o rechazo), y fecha de entrega del servicio (o, en su caso, estado actual de la solicitud).

Con fecha 15 de marzo solicita TESAU ampliación del plazo para dar respuesta al citado requerimiento, ampliación que es concedida por esta Comisión.

Séptimo.- Escritos de JAZZTEL sobre supuestas afirmaciones de TESAU

Con fecha 4 de marzo de 2005 se recibe escrito de JAZZTEL en que sostiene haber recibido una llamada por parte de TESAU informándole de que *“a raíz de los conflictos interpuestos [...] cesan a partir de ahora toda su colaboración interactiva con JAZZTEL.”*

Con fecha 11 de marzo de 2005 se recibe escrito de JAZZTEL en que sostiene haber mantenido una reunión con TESAU en que esta entidad habría manifestado que *“tenía instrucciones de los dirigentes de TESAU de no entrar a dialogar sobre los retrasos en los servicios regulados en la OBA manifestando que, todas aquellas reclamaciones que JAZZTEL tuviera que interponer, lo hiciera ante esta Comisión, dando a entender que, a partir de ahora, TESAU no va aceptar interlocución directa con JAZZTEL para incidencias relativas a servicios regulados.”*

Octavo.- Escrito de TESAU sobre racionalización de peticiones de servicios de la OBA

Con fecha 10 de marzo de 2005, se recibe escrito de TESAU en que solicita que se reconozca el exceso de pedidos de servicios de la OBA con el fin de que no sean aplicables las penalizaciones asociadas.

Noveno.- Escrito complementario de JAZZTEL acerca de incumplimientos en tendidos internos

Con fecha 16 de marzo de 2005 se recibe escrito de JAZZTEL en que afirma que no ha notado mejora alguna en los tendidos internos solicitados desde el 26 de enero de 2005 hasta el 7 de marzo de 2005. Según JAZZTEL, de las 667 solicitudes



presentadas desde el 26 de enero de 2005, 646 solicitudes no han sido entregadas en plazo, y 580 se encuentran sin entregar. JAZZTEL señala también que ha requerido a TESAU el pago de las penalizaciones previstas en la OBA.

JAZZTEL solicita que se adopte una medida cautelar por la que se inste a TESAU a proveer en el plazo de dos días hábiles los tendidos internos solicitados y que se encuentran fuera de plazo. JAZZTEL solicita asimismo que se proceda a la apertura de procedimiento sancionador contra TESAU por los hechos descritos.

Décimo.- Escrito complementario de JAZZTEL acerca de incumplimientos en prolongaciones de par

Con fecha 16 de marzo de 2005 se recibe escrito de JAZZTEL en que afirma que no ha notado mejora alguna en las prolongaciones de par solicitadas desde el 1 de enero de 2005 hasta el 7 de marzo de 2005. Según JAZZTEL, de las 4.332 solicitudes presentadas desde el 1 de enero de 2005, 934 solicitudes han sido entregadas fuera de plazo. JAZZTEL señala también que ha requerido a TESAU el pago de las penalizaciones previstas en la OBA.

JAZZTEL solicita que se adopte una medida cautelar por la que se inste a TESAU a proveer en el plazo de dos días hábiles las prolongaciones de par solicitadas y que se encuentran fuera de plazo. JAZZTEL solicita asimismo que se proceda a la apertura de procedimiento sancionador contra TESAU por los hechos descritos.

Undécimo.- Escrito complementario de JAZZTEL acerca de incumplimientos en resolución de incidencias

Con fecha 16 de marzo de 2005 se recibe escrito de JAZZTEL en que afirma que no ha notado mejora alguna en la resolución de incidencias notificadas desde el 1 de enero de 2005 hasta el 7 de marzo de 2005. Según JAZZTEL, de las 1.274 incidencias presentadas desde el 1 de enero de 2005, 649 solicitudes no han sido resueltas en plazo. JAZZTEL señala también que ha requerido a TESAU el pago de las penalizaciones previstas en la OBA.

JAZZTEL solicita que se adopte una medida cautelar por la que se inste a TESAU a resolver en el plazo de dos días hábiles las incidencias comunicadas hasta el momento y que se encuentran fuera de plazo. JAZZTEL solicita asimismo que se proceda a la apertura de procedimiento sancionador contra TESAU por los hechos descritos.

Duodécimo.- Escrito de TESAU sobre modificación de velocidades de su oferta ADSL

Con fecha 16 de marzo de 2005, se recibe escrito de TESAU por el cual comunica su intención de incrementar las velocidades de su oferta ADSL actualmente vigente en diversas modalidades sin variar su precio, y solicita una modificación de su OBA acorde con dicha modificación de velocidades.

Con fecha 19 de mayo de 2005, esta Comisión aprueba la modificación de la OBA solicitada por TESAU en relación con la modificación de velocidades.



Decimotercero.- Respuesta de TESAU al requerimiento de información

Con fecha 22 de marzo de 2005 se recibe escrito de TESAU en respuesta al requerimiento de información de esta Comisión.

TESAU aporta una relación de trece solicitudes de coubicación de JAZZTEL en las ubicaciones de Madrid-Delicias (Madrid), Cerdanyola del Vallès-Riu Sec (Barcelona), Alcorcón-San José (Madrid), Montornès del Vallès (Barcelona), Calella (Barcelona), Aranda de Duero (Burgos) y Yecla (Murcia).

TESAU aporta una relación de 32 solicitudes de tendido interno de JAZZTEL en la ubicación de Madrid-Delicias (Madrid), indicando que ocho de ellas fueron rechazadas, seis han sido ya entregadas, y 18 se encuentran pendientes de ampliación de repartidor. TESAU señala que no se han recibido solicitudes en las ubicaciones de Cerdanyola del Vallès-Riu Sec (Barcelona), Alcorcón-San José (Madrid), Montornès del Vallès (Barcelona), Calella (Barcelona), Aranda de Duero (Burgos) y Yecla (Murcia).

TESAU señala que el canal de comunicación utilizado es un buzón de correo electrónico dispuesto al efecto.

TESAU realiza asimismo una serie de alegaciones. TESAU afirma que en ningún momento ha vinculado el servicio de coubicación a la situación del repartidor principal, sino que ha actuado de buena fe tratando de evitar a JAZZTEL costes innecesarios. TESAU señala que ofreció siempre a JAZZTEL la posibilidad de seguir adelante con el proceso de coubicación independientemente de la indisponibilidad del repartidor principal, como muestra la situación en las ubicaciones Delicias, Alcorcón-San José y Cerdanyola, donde JAZZTEL se encuentra ya coubicado y, sin embargo, el repartidor continúa saturado.

TESAU menciona la complejidad técnica que supone la ampliación de un repartidor principal, incrementada por las particularidades de cada central concreta y que en casi todas las ocasiones conlleva obras de tabiquería y albañilería, replanteo de espacios, movimiento de equipos y de personal. TESAU considera que la obligación de la ampliación se debe entender limitada por la viabilidad técnica de la obra, que por ser un suceso imprevisible e inevitable constituye un supuesto de fuerza mayor, y supone proyectos de meses de duración por su complejidad material y logística. TESAU desea hacer constar que en ningún caso se ha negado a ampliar el repartidor cuando ello es viable técnicamente.

Respecto del *“supuesto perjuicio patrimonial y de credibilidad infligido”* a JAZZTEL, TESAU resalta que en ningún caso se ha retrasado el acceso de JAZZTEL a los bucles de abonado, ya que hasta que no se amplíe el repartidor, no se pueden cursar peticiones de prolongación. TESAU señala que hace siempre sus mejores esfuerzos para ampliar los repartidores en el menor plazo posible, dado que ella misma se ve limitada en su expansión comercial por la escasez de recursos, y tampoco existe discriminación contra JAZZZTEL, ya que se trata de una situación que exacta por igual a todos los agentes interesados en acceder a bucles en las centrales saturadas. TESAU aporta mensajes intercambiados con JAZZTEL que a su juicio muestran su buena disposición y espíritu de colaboración.



En el caso de Madrid-Delicias, TESAU expone que la situación es de saturación del repartidor, con sustitución prevista a finales de abril, con lo que TESAU espera disponer de espacio vacante a finales de mayo, tratándose, por tanto, de una situación transitoria que será subsanada en el menor plazo posible. TESAU indica que ya finalizó las obras de coubicación para JAZZTEL el pasado 27 de diciembre de 2004, con lo carece de fundamento afirmar que se estén postergando las obras de coubicación.

En el caso de Cerdanyola-Riu Sec, TESAU expone que la situación es también de saturación del repartidor, aunque ya finalizó las obras de coubicación para JAZZTEL el pasado 19 de enero de 2005, a pesar de que recomendaba no proceder a dichas obras hasta que se dispusiera de fecha de ampliación del repartidor. TESAU señala que *“pese a que Jazztel asegura que no ha podido dar servicio a sus potenciales clientes hasta disponer del espacio de coubicación, ello resulta incierto pues en la práctica no podrá efectivamente prestar dichos servicio mientras no disponga de los correspondientes tendidos de cable interno, los cuales dependen de que exista capacidad libre en el RPCA para el operador. Sin los necesarios tendido de cable, no es posible desagregar bucles de abonado, por lo que Telefónica de España no es responsable de la situación actual de Jazztel en esta central, la cual, por otra parte, era perfectamente conocida por el operador antes incluso de acometer las obras de coubicación.”*

En el caso de Alcorcón-San José, TESAU expone que la situación es de saturación del repartidor por sustitución de una central tipo MORE por otra digital de mejores prestaciones, lo cual requiere del uso de espacio en el repartidor para evitar que los clientes queden sin servicio telefónico. TESAU destaca que en ese edificio JAZZTEL dispone de espacio de coubicación desde el 15 de febrero de 2005.

En los casos de Montornès del Vallès y Calella, TESAU expone que, como muestran los propios mensajes aportados por JAZZTEL, ya informó claramente a JAZZTEL de que no se dispone de espacio para coubicación, independientemente de que adicionalmente los repartidores estuvieran saturados.

En el caso de Aranda de Duero, TESAU expone que la situación es de saturación del repartidor e inexistencia de espacio físico para su ampliación hasta que se desmonte una central tipo MORE en servicio, operación técnicamente compleja que conlleva un plazo de aproximadamente tres meses.

En el caso de Yecla, TESAU expone que la situación es de saturación del repartidor e inexistencia de espacio físico para su ampliación, aportando TESAU como soporte documental un plano del edificio. Además, TESAU indica que ya informó a JAZZTEL de que no existe espacio para coubicación en SdO sino únicamente para coubicación en SdT.

TESAU concluye que la actuación de JAZZTEL *“se encuentra teñida de mala fe”* ya que JAZZTEL conocía por TESAU la situación de cada central y su finalidad es *“obtener un beneficio económico con el pago de las penalizaciones recogidas en la OBA e indemnizaciones por daños y perjuicios que no proceden.”*

En otro orden de cosas, TESAU alega que en los últimos meses ha recibido peticiones desmedidas de JAZZTEL, que superan de manera radical las capacidades racionales



de TESAU. TESAU entiende que existe una intención de acaparar espacios de coubicación y así evitar que otros operadores puedan posteriormente realizar solicitudes. TESAU advierte que ello pone en peligro el desarrollo racional de la desagregación de bucle en numerosísimas centrales.

TESAU hace referencia a las peticiones “desmedidas” de JAZZTEL de tendidos internos los días 16, 17 y 18 de marzo, materialmente imposibles de atender y que a juicio de TESAU “no es comprensible en un operador con intención de desarrollar una relación comercial fructífera para ambas partes.” TESAU destaca que no existe relación entre ellas y la planta de bucles desagregados por JAZZTEL, ya que al ritmo actual de crecimiento de su demanda probablemente hasta 2007 no alcance un número de bucles igual a la capacidad solicitada. TESAU afirma que atiende todas y cada una de las peticiones de los operadores pero “debe manifestar su estupor ante un operador de tan pequeño tamaño como JAZZTEL, que puede pedir más del doble de peticiones [...] que el resto de operadores.” TESAU considera que no puede discutir la expansión de los planes de negocio de los operadores pero solicita a la CMT una intervención racionalizadora de la situación generada por JAZZTEL. TESAU desea hacer notar el interés inusual de JAZZTEL por obtener espacio de coubicación, que TESAU valora como estrategia de acaparamiento que pudiera entorpecer el desarrollo del resto de los operadores.

TESAU solicita que se tenga en consideración su escrito de 10 de marzo de 2005 sobre racionalización de peticiones de servicios de la OBA y que se paralice la tramitación del presente expediente hasta que no se resuelva sobre las propuestas que realiza en su escrito de 10 de marzo de 2005.

Decimocuarto.- Solicitud de TESAU de modificación del plan de gestión del espectro contenido en la OBA

Con fecha 24 de marzo de 2005 se recibe escrito de TESAU en virtud del cual solicita la modificación del plan de gestión del espectro contenido en la OBA con el fin de adecuarlo al plan de despliegue de la tecnología ADSL2+ previsto por TESAU.

Decimoquinto.- Informe de los Servicios

Con fecha 5 de abril de 2005, los Servicios de la CMT emiten informe en el presente procedimiento.

Decimosexto.- Trámite de audiencia

En el trámite de audiencia concedido al efecto conforme al artículo 84 de la LRJPAC, TESAU y JAZZTEL formulan una serie de alegaciones.

Alegaciones de JAZZTEL

En un escrito recibido con fecha 11 de abril de 2005, JAZZTEL señala que en las ubicaciones de Oviedo-Pando y Santa Perpetua de Mogoda se da la situación ya comentada para otras siete ubicaciones de retrasos y rechazos de peticiones de tendido interno o coubicación por encontrarse los respectivos repartidores principales pendientes de ampliación.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Con fecha 19 de abril de 2005, se recibe escrito de JAZZTEL en que formula las siguientes alegaciones.

JAZZTEL afirma que, contrariamente a lo informado por TESAU, solicitó coubicación en Alcorcón-San José de Valderas el 29 de marzo de 2004, como muestra la documentación aportada por TESAU, ante lo que TESAU sin aceptarla o rechazarla se limitó a comunicar a JAZZTEL que el repartidor principal se encontraba saturado, situación que JAZZTEL considera que no se encuentra recogida en la OBA. JAZZTEL añade que no le ha sido comunicada la finalización de la obra correspondiente a su solicitud de ampliación de fecha 31 de enero de 2005. JAZZTEL considera que su denuncia de vinculación del servicio de coubicación no queda deslegitimada como argumenta TESAU, puesto que en la documentación aportada por TESAU queda acreditado que TESAU responde a la citada solicitud de coubicación con la observación de que el repartidor principal se encontraba saturado. JAZZTEL indica que se da la misma situación en la central de Cerdanyola del Vallès-Riu Sec.

JAZZTEL considera que la documentación aportada por TESAU demuestra que TESAU considera la saturación del repartidor como causa de rechazo del servicio de coubicación.

JAZZTEL alega que, en relación con las centrales de Aranda de Duero y Yecla, TESAU ha incumplido sus obligaciones al vincular la coubicación a la saturación del repartidor, sin entrar JAZZTEL a valorar la buena o mala fe en ese proceder.

Según JAZZTEL, en el resto de centrales afectadas no existen peticiones de tendido de cable interno, no por no estar interesada en las mismas, sino que porque la no existencia de solicitud de coubicación aceptada es causa de rechazo de las solicitudes de tendido de cable interno.

JAZZTEL juzga necesario que TESAU cumpla de forma escrupulosa los plazos de su oferta mayorista por los perjuicios que los retrasos suponen para JAZZTEL. A juicio de JAZZTEL, no puede permitirse que mientras los operadores alternativos se encuentran con múltiples inconvenientes a sus despliegues mediante acceso al bucle, TESAU continúe con su crecimiento y despliegue de forma que hace imposible el competir a nivel minorista en igualdad de condiciones. JAZZTEL considera que *“no puede existir competencia efectiva en ADSL a nivel minorista hasta que TESAU no cumpla de forma rigurosas los plazos estipulados en la OBA ya que de otra forma, nunca se podrá competir en igualdad de condiciones.”*

JAZZTEL solicita que se exija a TESAU *“atender las solicitudes de los operadores alternativos conforme al principio de no discriminación con respecto a las solicitudes del resto de los operadores,”* ya que a juicio de JAZZTEL no se puede permitir que TESAU satisfaga sus necesidades y el resto de los operadores tenga que sufrir esta cantidad de retrasos.

JAZZTEL considera que el número de incidencias que se produce implica que TESAU no está ofreciendo el nivel mínimo de calidad que propuso en su primera oferta, por lo que solicita JAZZTEL que se obligue a TESAU a enviar una valoración trimestral para comprobar si se cumplen los compromisos de calidad de la OBA y que en caso de incumplimiento la CMT inicie procedimiento sancionador, dado que el artículo 53 de la



LGTEL señala como motivo de sanción muy grave el *“incumplimiento reiterado de la obligación de mantener los niveles de calidad establecidos para la prestación de los servicios.”*

JAZZTEL manifiesta que no pretende aprovecharse de las penalizaciones ni perjudicar al resto de operadores, sino que es a TESAU a quien puede imputársele una actitud que pueda perjudicar la contratación de servicios de la OBA, por el reiterado incumplimiento de plazos y la imposibilidad ocasionada por ello a los operadores para planificar el despliegue de su red y el calendario de provisión de servicios a nivel minorista. JAZZTEL alega *“ha tenido que recurrir a la reclamación de las penalizaciones una vez que ha considerado que la situación es insostenible y que, por la vía del acuerdo, no se ha conseguido obtener la entrega de los servicios solicitados en plazo.”*

JAZZTEL afirma que la actitud de TESAU no ha cambiado lo más mínimo y a sus reclamaciones de penalizaciones por carta en un primer momento y por burofax, después, TESAU no ha respondido más que con dos comunicaciones de que procede al estudio de las mismas sin que haya obtenido ningún resultado de este estudio. JAZZTEL considera que TESAU no puede alegar que esté empleando sus mejores esfuerzos cuando no ha mostrado ningún esfuerzo por entregar en plazo, o al menos justificar los retrasos, y presenta una actitud de negativa a mantener reuniones semanales con el equipo de JAZZTEL a cualquier nivel y sin interés en mantener una reunión para solucionar de mutuo acuerdo esta situación.

JAZZTEL considera que la petición de TESAU de fecha de 10 de marzo de 2005 *“no es más que otra de sus maniobras de dilación de la entrega de los servicios solicitados y que se encuentran retrasados, ya que procedió a presentar este escrito cuando tuvo conocimiento de los conflictos interpuestos por JAZZTEL ante esta Comisión.”* JAZZTEL considera que el aumento de peticiones en los últimos tres meses reflejado por TESAU en su escrito se corresponde con una decisión estratégica de JAZZTEL de dirigirse de manera masiva al mercado residencial. JAZZTEL aporta copia de las notificaciones enviadas a TESAU desde el mes de febrero sobre previsiones de solicitudes. JAZZTEL alega que TESAU no debe entrar a valorar si las peticiones de JAZZTEL son desmedidas. JAZZTEL afirma haber diseñado una agresiva política de servicios basados en el acceso al bucle y para ello necesita el despliegue al ritmo que se está solicitando.

JAZZTEL alega que la acusación de estrategia de acaparamiento de medios en las centrales no tiene sentido, puesto que si TESAU cumpliera con lo establecido en la OBA, cada vez que se presenta una solicitud de coubicación, TESAU debería notificarlo al resto de los operadores. JAZZTEL afirma que su actitud no puede ser considerada peligrosa para el desarrollo racional del acceso al bucle como alega TESAU, sino todo lo contrario, como una actitud de dinamizar un mercado que presenta uno de los niveles más bajos de la Unión Europea.

JAZZTEL indica que TESAU no puede basar su falta de planificación y mala gestión en las peticiones de JAZZTEL. JAZZTEL pone como ejemplo que en las centrales de Calella y Montornès del Vallès TESAU comunica la saturación del repartidor sin que se haya coubicado ningún operador, y que en la central de Cerdanyola y Santa Perpetua de Mogola sólo se encuentran coubicados dos operadores.



JAZZTEL considera que TESAU debe ser sancionada por el incumplimiento reiterado de plazos, por poner trabas al despliegue del resto de los operadores e imposibilitar la competencia nivel minorista en igualdad de condiciones, y por la falta de interés mostrada ante las peticiones de JAZZTEL. A juicio de JAZZTEL, se debería incoar un procedimiento en que se estudie la posible distorsión de la competencia en este mercado y la actitud discriminatoria de TESAU frente a JAZZTEL.

En relación con las deficiencias del SGO, JAZZTEL se muestra de acuerdo con la propuesta del informe sometido a audiencia pero considera necesario también que se inste a TESAU a cumplir los plazos de respuesta establecidos y a no cometer irregularidades no previstas como cancelación improcedente o incidencias abiertas en caracterizaciones de par que no pueden ser resueltas por el operador.

JAZZTEL se muestra de acuerdo con el informe sometido a audiencia pero considera que se debe establecer un procedimiento escalonado para el suministro de los servicios pendientes, puesto que no puede esperar otros diez o veinte días laborables como propone el informe a que se proceda a la entrega de servicios solicitados hace más de un año. JAZZTEL presenta una relación de los 1.860 tendidos pendientes agrupados en tres bloques a suministrar, según propuesta de JAZZTEL, en unos plazos respectivos de 10, 15 y 20 días laborables. JAZZTEL propone un procedimiento similar para las solicitudes pendientes de prolongación de par, agrupadas en tres bloques a entregar en plazos respectivos de 3, 5 y 10 días laborables. JAZZTEL señala que de este modo podrá disponer antes de los servicios que han acumulado más retraso, y que esta propuesta beneficia a TESAU en la planificación y organización al no prever al mismo tiempo la provisión de todas las solicitudes. JAZZTEL expone que su objetivo es que TESAU cumpla los plazos estipulados de manera que JAZZTEL pueda cumplir los compromisos asumidos con sus clientes sin necesidad de demoras en el tiempo.

Respecto a las penalizaciones, JAZZTEL se muestra de acuerdo con la propuesta del informe, no para enriquecerse aprovechándose de la legislación como manifiesta TESAU, sino para que TESAU *“sea consciente de que si no cumple los plazos estipulados se le impondrá la obligación del pago de penalizaciones.”* JAZZTEL cree que se debería tener en cuenta los hechos acaecidos para incrementar la cuantía de las penalizaciones en la próxima revisión de la OBA para obligar a TESAU a realizar sus mayores esfuerzos de planificación y al cumplimiento escrupulosos de los plazos.

JAZZTEL solicita que se inste a TESAU a entregar los tendidos paralizados por saturación del repartidor principal y a abonar las penalizaciones correspondientes.

Alegaciones de TESAU

Con fecha 25 de abril de 2005, se recibe escrito de TESAU en que formula las siguientes alegaciones.

TESAU afirma que *“no puede hablarse de incumplimientos, sino de simple retraso que, considerado en media y haciendo abstracción de casos singulares, no llega al mes,”* argumentando que pese al aumento exponencial de peticiones de tendido interno a lo largo de 2004 y el primer trimestre de 2005, en el mes siguiente ya se han atendido



todas las solicitudes del mes anterior. TESAU alega que los plazos recogidos en la OBA y las penalizaciones han sido impuestos por el Regulador pese a la oposición reiterada de TESAU que los considera de imposible cumplimiento. TESAU recuerda que en sus escritos de 5 de marzo de 2004 o 31 de marzo de 2004 sobre exceso de demanda, en su recurso de reposición contra la Resolución de modificación de la OBA y en su escrito de 3 mayo de 2004 sobre exención de penalizaciones se acredita su oposición a tales plazos.

TESAU considera que la situación se ve agravada por no conocer TESAU las previsiones de los operadores, debiendo “planificar a ciegas,” mientras que la planificación resulta imprescindible, puesto que la ejecución de las solicitudes depende de empresas instaladora ajenas a TESAU y el material es suministrado por las empresas fabricantes. TESAU afirma que el conflicto se refiere a un retraso ocasionado por un comportamiento anormal de la demanda. TESAU considera que la OBA, con sus plazos y penalizaciones por incumplimientos han de ser justamente interpretados en un contexto de comportamiento normal y razonable de la demanda.

TESAU afirma haber actuado con la máxima diligencia lo cual desea acreditar aportando copia de numerosas comunicaciones con las empresas instaladoras y fabricantes. TESAU afirma que en junio de 2004 se produjo una escasez mundial del componente crítico del splitter, la ferrita, lo cual motivó gestiones directas de TESAU con el fabricante y cierto sobrecoste no trasladado a los operadores. TESAU señala que en el primer trimestre de 2005 ha realizado obras de tendido y entrega de señal por un importe superior al de todo el año 2004, lo que constituye un aumento del 400%, y añade que ha aumentado en un 250% el personal propio dedicado a supervisar dichas obras y que el número de contratistas ha aumentado también significativamente. TESAU indica que estos esfuerzos han permitido superar los 800 tendidos internos ejecutados en la semana 14 de 2005, tras haber dimensionado en 2004 sus empresas colaboradores y fabricantes para la actividad que se estaba produciendo de 125 tendidos semanales, evolución que no podía hacerse de forma inmediata. TESAU destaca que la capacidad de respuesta no puede ser ilimitada ni inmediata por la necesidad de disponibilidad de material y de empresas colaboradoras con personal cualificado, y por la imposibilidad física de trabajar varias personas a la vez en un mismo repartidor.

TESAU entiende que no puede imputársele ninguna responsabilidad por presunto incumplimiento de la OBA. TESAU señala que la relación entre JAZZTEL y TESAU se plasma en un contrato privado, cuyo hipotético incumplimiento (o más bien cumplimiento tardío, mora del deudor contemplada en el artículo 1.101 del Código Civil), en su caso, podría dar lugar como mucho, y ante la Jurisdicción competente, a un problema de responsabilidad contractual si los retrasos son causantes de daños y perjuicios. TESAU añade que ningún contrato, y menos uno regulado o impuesto como la OBA permite una petición de suministro ilimitada, por cuanto supondría una vulneración del artículo 1.258 del Código Civil, en la medida que los contratos obligan no sólo a los términos pactados sino a las obligaciones derivadas de la buena fe, y también del artículo 1.256, que no permite dejar el cumplimiento de un contrato al arbitrio de una sola de las partes.

TESAU niega que los retrasos denunciados por JAZZTEL *“hayan podido ocasionar algún daño o perjuicio, bien económico bien comercial, a JAZZTEL.”* TESAU alega



que JAZZTEL está infrautilizando las instalaciones que ya le han sido entregadas, siendo el porcentaje de ocupación de sus tendidos de los más reducidos de todos los operadores.

TESAU afirma que ha atendido las solicitudes de JAZZTEL en condiciones de igualdad respecto del resto de los agentes y que las incidencias planteadas por otros operadores son las mismas que JAZZTEL, al igual que es la misma la proactividad de TESAU en su resolución. A juicio de TESAU, *“la única diferencia, desgraciadamente, es la diferente percepción del problema entre los operadores que aceptan el status quo existente frente a JAZZTEL que lo denuncia al Regulador.”*

TESAU informa de que la evolución de peticiones de JAZZTEL es muy superior a la de sus competidores y se le han entregado más servicios que a cualquier otro operador, pese a realizar peticiones de forma acumulada y sin planificación conocida por parte de TESAU. A juicio de TESAU, JAZZTEL pretende un acaparamiento de recursos que causa un perjuicio a sus competidores.

TESAU precisa que ha aceptado 3.625 solicitudes de tendido interno remitidas por JAZZTEL, más del 46% de las cuales concentradas en marzo de 2005. TESAU considera que el ritmo de solicitudes de JAZZTEL ha sido anormal si se compara con el ritmo más racional y proporcional a la evolución de la planta, además de que se ha concentrado el 76% de sus solicitudes en once días puntuales, y el 65% se ha concentrado en Navidades o Semana Santa.

TESAU señala que no puede imputársele conducta discriminatoria alguna y que se puede demostrar que los recursos empleados por TESAU puestos a disposición de sus competidores son exactamente los mismos que para sus propias necesidades minoristas, con lo que la acumulación de peticiones de JAZZTEL está perjudicando a TESAU y a los operadores que utilizan servicios mayoristas como GigADSL o ADSL-IP. Según TESAU, el ritmo actual de 100.000 altas mensuales de servicios ADSL, minoristas o mayoristas, le obliga a operar con un margen del 15-20% sobre la planta existente, mientras que las peticiones de JAZZTEL dado su nivel de demanda suponen una capacidad vacante de 25 ó 30 veces la planta instalada, lo cual no tiene sentido económico a juicio de TESAU. TESAU estima que la actividad desarrollada de instalación de tendidos internos, que ha alcanzado un pico de 853 ejecuciones semanales y una media para 2005 de 1.729 mensuales, supone el doble de actividad que la provisión de líneas ADSL. TESAU destaca que esa proporción refleja el esfuerzo realizado, mayor aún si se tiene en cuenta que para las líneas ADSL dispone de una planificación a tres meses vista, el plazo por contrato es de 28 días naturales, y las instalaciones se encuentran dispersas geográficamente frente a la concentración del acceso al bucle.

TESAU alega que las expectativas de negocio de JAZZTEL que están provocando peticiones desproporcionadas y exorbitantes no parecen haber tenido favorable acogida por los analistas del mercado, algunos de cuyos informes aporta TESAU al expediente.

TESAU aporta también sendos grupos documentales de sus comunicaciones con los operadores AUNA, ALBURA y UNI2 sobre aspectos operativos del acceso al bucle. En ellos se acredita, a juicio de TESAU, que las instalaciones son técnicamente



complejas, que la problemática existente es común y que para la resolución de las incidencias es precisa la colaboración de los operadores. Según TESAU, *“es importante tener en cuenta que lógicamente JAZZTEL carece de la experiencia suficiente y ello dificulta la interlocución [...]”* TESAU aporta copia de comunicaciones con JAZZTEL que muestran, según TESAU, que afectan a JAZZTEL las mismas incidencias que a otros operadores y que la mayor parte de supuestos provienen de errores de JAZZTEL, además de evidenciar la conducta general de JAZZTEL.

TESAU indica que la prestación del servicio de tendido de cable interno reviste una gran complejidad que se manifiesta en la necesidad de disponer de material específico, contratas de personal altamente cualificado, y desarrollos informáticos avanzados.

TESAU alega que para la prestación de sus propios servicios tanto mayoristas como minoristas se sirve de los recursos puestos a disposición de todos los operadores a través de la OBA, por lo que la saturación de los repartidores de pares de cobre le afecta de igual manera que a todos los operadores.

TESAU expone que nada tiene que ver la actividad de tirada de cable interno con la modificación de velocidades ADSL aludida en el informe sometido a audiencia.

TESAU comunica que todas las solicitudes de tendidos de JAZZTEL remitidas en 2004 están entregadas, quedando únicamente tres pendientes. Según TESAU, la situación a fecha 22 de abril es la siguiente: 284 tendidos se encuentran pendientes de que esté disponible el espacio de coubicación; 68 se encuentran pendientes por causas varias imputables a JAZZTEL, como la imposibilidad de instalar el repartidor de operador en la posición solicitada; 77 se encuentran pendientes de la ampliación del repartidor principal correspondiente.

Respecto al servicio de prolongación de par, cree TESAU que se dan incidencias imputables a JAZZTEL que distorsionan los valores medios de plazos de entrega. TESAU expone que el porcentaje de cumplimiento de plazos en prolongación de par es del 80% entre enero de 2004 y febrero de 2005 según los datos del SGO, y es superior al 90% si no se consideran las solicitudes que han sufrido incidencias imputables al cliente. TESAU señala que según sus datos en el segundo semestre de 2004 el plazo medio de entrega para JAZZTEL es de 17,67 días en acceso completamente desagregado y de 12,01 en acceso compartido, que se convierten respectivamente en 11,73 y 10,86 al descontar el efecto de los tiempos de incidencia por causa del cliente.

TESAU considera que ante avalanchas de peticiones resulta imposible atender debidamente incluso las necesidades de la propia TESAU, puesto que resulta imposible incrementar las contratas de la noche a la mañana. Como muestra de la no discriminación respecto la actividad minorista, TESAU comenta que el 12,56% de las altas de servicio telefónico y el 34,10% de las altas de línea ADSL han requerido más de 16 días naturales.

Respecto a la resolución de incidencias, TESAU considera que es la actuación de JAZZTEL lo que impide que puedan solucionarse de forma satisfactoria, ya sea por tratarse de averías improcedentes, producirse problemas de contacto para pruebas



conjuntas o no disponer de mano de obra los fines de semana). Según TESAU, JAZZTEL comunica el 45,8% de las incidencias por procedimientos distintos al SGO y suponen una carga de trabajo adicional a TESAU por averías que no le son imputables, siendo muchas de ellas reabiertas. TESAU señala que el 51% de las incidencias del año 2004 no eran imputables a TESAU, porcentaje que alcanzaría el 60% para las incidencias reabiertas por JAZZTEL.

TESAU solicita que se proceda al archivo del expediente al no existir responsabilidad alguna de TESAU en el conflicto planteado por JAZZTEL.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Objeto del procedimiento

El presente procedimiento tiene por objeto el análisis del conflicto planteado por JAZZTEL en relación con los supuestos incumplimientos de plazos de suministro de servicios solicitados o de resolución de incidencias notificadas por esta entidad a TESAU.

Asimismo, en relación con lo solicitado por JAZZTEL, en este procedimiento se examina si está justificada la apertura de un procedimiento sancionador.

Segundo.- Habilitación competencial

La Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), en su artículo 48.2, indica que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tendrá por objeto, entre otras cuestiones, el establecimiento y supervisión de las obligaciones específicas que hayan de cumplir los operadores en los mercados de telecomunicaciones y la resolución de los conflictos entre operadores. Dichas competencias generales se concretan en la habilitación competencial de esta Comisión para actuar en esta materia, recogida en el apartado 3, letra d) del mismo artículo, que establece que es función de esta Comisión la resolución vinculante de los conflictos que se susciten entre operadores en materia de acceso o interconexión.

La LGTel, en su artículo 11 apartado 4, establece que *“la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá intervenir en las relaciones entre operadores, a petición de cualquiera de las partes implicadas, o de oficio cuando esté justificado, con objeto de fomentar y, en su caso, garantizar la adecuación del acceso, la interconexión y la interoperabilidad de los servicios, así como la consecución de los objetivos establecidos en el artículo 3.”* La letra a) del mencionado artículo 3 establece como objetivo de esta Ley, fomentar la competencia efectiva en los mercados de telecomunicaciones y, en particular, en la explotación de las redes y en la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas y en el suministro de los recursos asociados a ellos.

A tal efecto, el artículo 14 de la LGTel señala que *“de los conflictos en materia de obligaciones de interconexión y acceso derivadas de esta ley y de sus normas de desarrollo conocerá la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Ésta, previa audiencia de las partes, dictará resolución vinculante sobre los extremos objeto del*



conflicto, en el plazo máximo de cuatro meses a partir del momento en que se pida su intervención, sin perjuicio de que puedan adoptarse medidas provisionales hasta el momento en que se dicte la resolución definitiva.”

De conformidad con lo anterior, esta Comisión tiene habilitación competencial suficiente para resolver el conflicto suscitado entre JAZZTEL y TESAU.

Tercero.- Vigencia de las obligaciones de TESAU en materia de acceso al bucle

La Disposición transitoria primera de la LGTel y la Disposición transitoria primera del Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración, aprobado por Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre, disponen que, en los mercados de referencia actualmente existentes, los operadores dominantes en dichos mercados y las obligaciones que tienen impuestas dichos operadores continuarán en vigor hasta que se fijen los nuevos mercados de referencia, las empresas con poder significativo en dichos mercados y sus obligaciones.

Por ello las obligaciones en materia de acceso al bucle impuestas a TESAU como operador dominante permanecen en vigor actualmente hasta que se definan, en los términos establecidos por la LGTel y su desarrollo reglamentario, los nuevos mercados de referencia y las obligaciones que resultaran de aplicación a los operadores que sean designados con poder significativo en dichos mercados.

Así pues, mantienen plena vigencia las obligaciones de TESAU derivadas del ya derogado Reglamento que establece las condiciones para el acceso al bucle de abonado de la red pública telefónica fija de los operadores dominantes (Reglamento de acceso al bucle de abonado), aprobado por el Real Decreto 3456/2000, de 22 de diciembre. No se mantienen en vigor, por el contrario, otras disposiciones del citado Reglamento, como el requisito de petición escrita del abonado, según señaló ya la CMT¹, o el derecho de TESAU de reserva del 25% del espacio contemplado en el artículo 9.6. Por otro lado, sigue en vigor el Reglamento (CE) nº 2887/2000, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, sobre el acceso desagregado al bucle local (Reglamento comunitario sobre acceso al bucle).

Dada la obligación que estableció el artículo 11.1 del Reglamento de acceso al bucle de abonado y de conformidad con el artículo 3.1 del Reglamento comunitario sobre acceso al bucle, los operadores dominantes de redes fijas deben publicar una oferta de referencia de acceso al bucle. Conforme a lo anterior TESAU dispone de su Oferta de acceso al Bucle de Abonado (OBA), oferta de referencia que le vincula constituyendo un conjunto de prestaciones mínimas que TESAU está obligada ofrecer.

En particular, es pertinente recordar lo dispuesto en la OBA en relación con los eventuales incumplimientos de plazos, donde en consonancia con lo previsto por el Reglamento comunitario de acceso al bucle, se establece la obligación de TESAU de abonar las correspondientes penalizaciones por todo incumplimiento que le sea imputable y para el cual se haya previsto una penalización. En efecto, conforme al Reglamento comunitario de acceso al bucle los incumplimientos en los plazos

¹ Resolución, de 3 de marzo de 2005, por la que se pone fin al período de información previa iniciado como consecuencia de determinadas denuncias presentadas contra AUNA TELECOMUNICACIONES, S.A. por presuntas altas de acceso al bucle sin consentimiento del respectivo abonado.



estipulados deben dar lugar a penalizaciones, tal como se indica en el punto D.2 de su anexo sobre contenido mínimo de la oferta de referencia: *"2. Condiciones contractuales estándar, incluida, cuando proceda, la compensación por incumplimiento de los plazos."* De hecho, el Reglamento comunitario se refiere textualmente a los supuestos de incumplimiento de plazos en su considerando número 10: *"El incumplimiento de los plazos de ejecución por parte del operador notificado debe dar lugar a una indemnización en favor del beneficiario."* Ante un literal tan claro, no hay lugar a dudas sobre la voluntad del legislador de que en el marco del acceso al bucle se apliquen penalizaciones destinadas a incentivar que se respeten los plazos que se establezcan. Dichas penalizaciones no constituyen indemnizaciones por daños y perjuicios, sino que están destinadas a incentivar a TESAU, en tanto que operador responsable del suministro de los servicios de acceso al bucle, a disponer los recursos necesarios para que no se produzcan incumplimientos de los plazos previstos. Por ello se han previsto en la OBA las correspondientes penalizaciones para los diversos servicios, incluidos los relevantes a efectos del presente conflicto. Así pues, todo incumplimiento de plazos debe dar lugar de forma automática al abono de la correspondiente penalización, calculada conforme a lo previsto en la OBA y considerando únicamente los retrasos imputables a TESAU.

Cuarto.- Las obligaciones de acceso al bucle como elemento decisivo para el fomento de la competencia en el acceso de banda ancha

Las obligaciones de acceso al bucle citadas se justifican por el objetivo, compartido por las más diversas instancias, de fomento de la competencia en el acceso de banda ancha.

En efecto, en las Conclusiones del Consejo Europeo de Lisboa, de 23 y 24 de marzo de 2000, la banda ancha se constituyó, dentro de la estrategia de la Unión Europea, en herramienta crítica para el desarrollo de la Sociedad de la Información, y se daba la indicación a los Estados miembros y a la Comisión de iniciar el proceso de la apertura del bucle de abonado, que se convirtió en una prioridad a corto plazo. La Comisión Europea aprobó una Recomendación al efecto, de fecha 25 de mayo de 2000, y posteriormente las iniciativas a nivel europeo dieron lugar a un Reglamento comunitario, ya citado anteriormente, que refleja la relevancia de la cuestión. Estas iniciativas no han perdido vigencia como muestra la estrategia *"i2010: European Information Society"* adoptada por la Comisión Europea con fecha 1 de junio de 2005.

En España se consideró que debía regularse con urgencia, por lo que las obligaciones de acceso al bucle se introdujeron ya por medio del Real Decreto-Ley 7/2000, de 23 de junio de 2000, de Medidas Urgentes en el Sector de las Telecomunicaciones, y fueron desarrolladas por el ya mencionado Reglamento nacional de acceso al bucle.

La citada imposición de obligaciones de acceso al bucle parte del carácter fundamental del despliegue de tecnologías xDSL sobre las redes existentes de pares:

- La red de acceso de pares de cobre controlada por TESAU constituye, en virtud de su ubicuidad alcanzada en un despliegue a lo largo de varias décadas y gracias al desarrollo de las tecnologías xDSL, un elemento central para la difusión de los servicios de banda ancha. A finales de 2004 las conexiones de banda ancha que hacen uso de la red de pares de cobre de TESAU suponen más del 75% del total



de 3,4 millones de conexiones, con lo que sólo el 25% restante se basa en tecnologías alternativas.

- Las redes de acceso alternativas de los operadores que despliegan sus propias infraestructuras no pueden alcanzar en el futuro inmediato una cobertura geográfica similar a la de la red de pares de cobre. Los operadores de redes de cable disponen únicamente de 5,5 millones de accesos instalados frente a los cerca de 17,6 millones de accesos de par de cobre instalados por TESAU (informe anual de la CMT de 2003).
- Soluciones como la reventa de los servicios de TESAU o el acceso indirecto al bucle de abonado no permiten una diferenciación suficiente de los servicios de los operadores entrantes, y las empresas del grupo Telefónica controlan el 70% del total de conexiones de tecnologías xDSL y, por ende, el 50% del total de conexiones de banda ancha (datos de finales de 2004). Sólo si se permite a los operadores alternativos implantar en la red de acceso de TESAU las tecnologías xDSL que juzguen más adecuadas estarán en condiciones de configurar una oferta de servicios de banda ancha totalmente independiente de la de TESAU. Ello les permitirá competir tanto mediante la diferenciación de sus servicios como en el nivel de precios de servicio comparables.

Así pues, con el fin de que la generalidad de los usuarios puedan disponer de una oferta suficientemente variada de soluciones de banda ancha y beneficiarse de la competencia de diversos agentes en el mercado, es necesaria la imposición de obligaciones de acceso al bucle y a los denominados recursos asociados. Las obligaciones impuestas a TESAU son totalmente equivalentes a las impuestas a los operadores dominantes de los países de nuestro entorno.

Sobre TESAU recae por consiguiente la especial responsabilidad de suministrar los servicios de acceso al bucle, y no solamente los recogidos en la oferta de referencia. La OBA incluye las condiciones de prestación de los servicios y TESAU no puede degradarla a mera referencia indicativa, sino que debe ponerla en práctica sobre la base de su carácter vinculante, suministrando en tiempo y forma los servicios solicitados por los operadores interesados. En efecto, no puede admitirse que pretenda ser TESAU quien marque el ritmo de avance de los despliegues sus competidores; no es ése su papel y, precisamente porque compite con el resto de los operadores en el mercado minorista, debe ceñirse a suministrar oportunamente los servicios mayoristas que le son requeridos. En caso contrario, sería la propia TESAU quien controlase el mercado minorista a través de una insatisfactoria provisión de los servicios mayoristas que necesitan sus competidores. Para garantizar una competencia en condiciones equitativas, el primer requisito aplicable a TESAU es el cumplimiento de las obligaciones que le han sido impuestas. El efecto de una provisión de servicios OBA deficiente en plazos y volumen impediría el desarrollo de la necesaria competencia en el mercado del acceso en un momento particularmente clave, cuando se está produciendo una renovación tecnológica profunda hacia las tecnologías basadas en protocolo IP y donde los acceso de banda ancha serán vitales para permitir el ofrecimiento a los usuarios de servicios innovadores y de la sociedad de la información, precisamente cuando la propia TESAU está haciendo también grandes esfuerzos hacia la actualización tecnológica continua de su red.



En consecuencia, con el fin de garantizar el citado desarrollo plural del mercado en beneficio del interés general, esta Comisión debe velar por el cumplimiento escrupuloso de dichas obligaciones, especialmente en este momento en que diversos agentes apuestan por despliegues masivos que afectan a cientos de ubicaciones. Corresponde a esta Comisión, en el ejercicio de sus competencias, utilizar todas las medidas de que se le ha dotado legalmente para garantizar el cumplimiento de sus resoluciones y cumplir con su función de fomento de la competencia.

Quinto.- Incumplimientos de plazos de entrega de tendidos internos

JAZZTEL comunica en su escrito inicial que desde el 1 de enero de 2004 ha remitido a TESAU 721 solicitudes de tendido interno, de las cuales 450 no se habrían entregado en plazo. En un escrito complementario, JAZZTEL señala que, de las 667 solicitudes presentadas posteriormente hasta el 7 de marzo, 646 solicitudes no han sido entregadas en plazo. Así pues, a partir de los datos suministrados por JAZZTEL, se observa que de un total de $721+667=1.388$ solicitudes remitidas entre el 1 de enero de 2004 y el 7 de marzo de 2005, en $450+646=1.096$ casos no se han cumplido los plazos previstos, es decir, en el 79% de las solicitudes.

A su vez, TESAU suministra mensualmente a esta Comisión información sobre los servicios de acceso al bucle de abonado, conforme a lo establecido por la resolución de modificación de la OBA. Según los datos suministrados por TESAU, entre el 1 de enero de 2004 y el 30 de abril de 2005 TESAU ha entregado a JAZZTEL 2.845 tendidos de cable interno, y en 1.589 casos no se ha cumplido el plazo previsto, es decir en el 56% de los casos. Otros 1.585 tendidos se encuentran pendientes de entrega a fecha 30 de abril.

Incluso si se consideran únicamente las solicitudes entregadas no más allá del 10 de marzo de 2005, fecha en la que TESAU se dirige a esta Comisión para comunicar un presunto volumen excesivo de solicitudes (escrito analizado en el procedimiento DT 2005/511), los datos remitidos mensualmente por TESAU confirman lo denunciado por JAZZTEL: se observa que entre el 1 de enero de 2004 y el 10 de marzo de 2005 TESAU entregó 723 solicitudes fuera de plazo de un total de 1.121 solicitudes ejecutadas, es decir en el 64% de los casos no se cumplió el plazo correspondiente.

Únicamente en 309 casos de los 1.589 citados da cuenta TESAU de algún tipo de observación que cabe interpretar como incidencia. De todos modos, aun considerando que se hubieran dado todas las incidencias indicadas y que todas ellas fueran imputables a TESAU, resultaría que en $1.589-309=1.280$ solicitudes de 2.845, es decir en al menos un 45% de los casos, se produjo un incumplimiento de plazos injustificado, y ello sobre la base de la información suministrada por TESAU, con independencia incluso de la información remitida por JAZZTEL. En el anexo I confidencial se indican las 1.280 solicitudes citadas.

Alegaciones de TESAU

TESAU alega:

- que los plazos de continua referencia le han sido impuestos pese a su reiterada oposición.



- que han concurrido una extensa serie de circunstancias (gran volumen general de solicitudes por parte de los diversos operadores implicados, falta de previsiones, escasez mundial de un componente crítico de los splitters, peticiones desproporcionadas de JAZZTEL, dificultades operativas por acumulación de personal en ciertos repartidores principales) que justificarían los retrasos producidos.
- TESAU asegura haber actuado diligentemente para atender las solicitudes y considera que la situación no es grave puesto que los retrasos son inferiores a un mes, y que también son achacables a la falta de experiencia de JAZZTEL.
- TESAU acusa a JAZZTEL en términos imprecisos de perseguir una estrategia de “*acaparamiento*”. En este sentido argumenta también que las solicitudes de JAZZTEL son “*desmedidas*,” de más de 4.000 tendidos de cable interno en cinco meses o, sobre todo, de más de 1.600 en un mismo mes.
- Solicita TESAU que se obligue a los operadores a comunicar sus previsiones.

Respuesta de esta Comisión

Según se acaba de señalar, los datos anteriores, al igual que las propias alegaciones de TESAU confirman que se han venido produciendo gran cantidad de retrasos en la entrega a JAZZTEL de los tendidos de cable interno. En efecto, debe ponerse de relieve que TESAU no pone en duda la existencia de retrasos e incumplimientos de plazos de entrega, lo cual es coherente con lo denunciado por JAZZTEL y con los datos que TESAU ha venido suministrando periódicamente a esta Comisión. En su descargo, TESAU aduce que los retrasos son inferiores a un mes, pero no niega lo denunciado por JAZZTEL respecto a que un porcentaje elevadísimo de las solicitudes se entregan una vez vencido el plazo límite.

El servicio de tendido interno consiste en la instalación de un cableado entre el repartidor principal de pares de cobre y los equipos coubicados, donde un elemento denominado repartidor de operador delimita las responsabilidades al marcar el punto donde finaliza la red gestionada por TESAU y empieza la red del operador alternativo. Una vez instalado el tendido interno, cuando se solicita por medio del procedimiento de prolongación de par la conexión de un bucle concreto a la red del operador coubicado, basta ejecutar una serie de operaciones en el repartidor principal para conectar ese abonado concreto a los equipos coubicados y por ende a la red del operador alternativo.

Así pues, para un operador que al amparo del servicio de coubicación ha instalado sus equipos en un edificio de TESAU resulta imprescindible disponer de la instalación denominada tendido interno para poder ofrecer servicios a los abonados conectados al repartidor principal sito en dicho edificio. Asimismo es una instalación que puede ser necesario ampliar a medida que los abonados que capta el operador coubicado van ocupando los pares del tendido o en previsión para campañas comerciales futuras.

Los retrasos en el suministro de tendido interno afectan directamente al despliegue del operador solicitante, puesto que no podrá ofrecer servicios dentro del área de cobertura de la central correspondiente hasta que esté finalizada la correspondiente instalación o ampliación, y ello pese a las inversiones realizadas con carácter previo



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

en ese edificio específico en el servicio de colocación, en el de entrega de la señal, o en los equipos del operador a instalar en el edificio de TESAU.

Ahora bien, TESAU no puede negar que los retrasos se han producido y han sido generalizados, como reflejan los datos que la propia TESAU suministra a esta Comisión. Y los retrasos son numerosísimos incluso con anterioridad al escrito de TESAU de fecha 10 de marzo que ha dado lugar al procedimiento DT 2005/511 seguido en esta Comisión, escrito en que TESAU daba cuenta del, a su entender, exceso de peticiones que justificaba la no aplicación de las penalizaciones por incumplimientos previstas en la OBA. Por ello es innegable el efecto pernicioso sobre el despliegue de JAZZTEL que se ha venido produciendo a lo largo de varios meses.

Resulta claro que no puede hablarse de retrasos puntuales y aislados, sino de un incumplimiento generalizado de plazos de un servicio crucial de la OBA que tiende a dejar vacías de contenido las revisiones de la oferta de referencia aprobadas por esta Comisión. Es indudable que esta Comisión debe velar por que TESAU cumpla escrupulosamente con las condiciones comprometidas en su oferta de acceso al bucle, oferta de referencia que le vincula. Debe tenerse muy en cuenta que las obligaciones de acceso al bucle de abonado a que está sometida TESAU están destinadas a hacer posible la competencia en el nivel minorista por medio de la regulación a nivel mayorista, pero ello sólo puede hacerse realidad partiendo de una puesta en práctica impecable de lo especificado en la OBA, que debe plasmarse en un cumplimiento escrupuloso de sus condiciones de prestación de servicios.

En este punto es preciso recordar que los plazos de cuyo cumplimiento se trata están fijados en 15 días, de modo que los retrasos producidos equivalen, como mínimo, al doble del plazo de provisión establecido en la OBA.

La alegación de TESAU respecto a la fijación de los plazos de OBA a pesar de su oposición debe ser contestada señalando por una parte, que de acuerdo con lo indicado en la Resolución de 29 de abril de 2002, por la que se aprueba la OBA de TESAU, el plazo de 15 días resulta suficiente para la provisión del servicio de TCI en virtud de los razonamientos allí expuestos, y, por otro, que desde ese momento TESAU debió proveer los medios necesarios para su cumplimiento. Basta, a este respecto, por otro lado, señalar que la evolución misma del número de solicitudes atendidas por TESAU en los últimos meses, pone de manifiesto cómo los plazos establecidos eran perfectamente observables siempre que los medios necesarios hubieran sido preparados a tiempo, para su cumplimiento.

Por lo que se refiere a las incidencias que se hubieran producido, es preciso destacar que, sin embargo no se tiene noticia de que esa serie de circunstancias hayan afectado al servicio GigADSL o los servicios minoristas de TESAU, pese a que dichos servicios hacen uso de infraestructuras análogas como señala la propia TESAU. Adicionalmente, a pesar de que según TESAU esos hechos podían afectar de forma tan crítica a los servicios de la OBA y se remontan a muchos meses atrás, tampoco los consideró TESAU de relevancia suficiente como para comunicarlos a esta Comisión. TESAU no ha juzgado de interés poner de manifiesto estas serias dificultades por las que pasaba el suministro de los servicios de la OBA hasta que ha llegado el trámite de audiencia del presente procedimiento, iniciado a raíz del escrito de JAZZTEL por el que se planteaba el correspondiente conflicto.



Por último, TESAU parece considerar que JAZZTEL debería realizar un despliegue más modesto y limitado solicitando menos espacio de coubicación, pero la propia TESAU ha instalado sus equipos ADSL en un número mucho mayor de ubicaciones que las solicitadas por JAZZTEL. TESAU argumenta también que las solicitudes de JAZZTEL son “*desmedidas*,” y ciertamente podría llamar la atención la solicitud por parte de JAZZTEL de más de 4.000 tendidos de cable interno en cinco meses o, sobre todo, de más de 1.600 en un mismo mes.

Pues bien, todas estas alegaciones deben situarse en su adecuado contexto.

En efecto, estas cifras deben ponerse en relación con el volumen de actividad de los servicios ADSL minoristas y mayoristas de TESAU, servicios que han superado en el último trimestre de 2004 las 332.308 altas netas, presentando una media mensual superior a 110.000 mensuales en dicho periodo. A la vista de ese nivel de altas netas, que implica incluso un volumen mayor de altas instaladas (puesto que las altas netas no reflejan el número total de altas, dado el considerable número de bajas o migraciones), difícilmente pueden calificarse de excesivas las peticiones de JAZZTEL. Muy al contrario, debe destacarse el importante volumen de la actividad que TESAU se muestra capaz de absorber cuando se trata de sus propios servicios ADSL.

Los datos que respaldan lo anterior son los siguientes:

	<i>Tendidos internos solicitados por JAZZTEL</i>	<i>Altas netas servicios ADSL de TESAU</i>
oct-04	7	108.742
nov-04	30	113.530
dic-04	221	110.039
ene-05	187	79.615
feb-05	573	107.402
mar-05	1.610	92.727
abr-05	1.459	61.430
dic 2004 a abr 2005	4.050	451.213

Comparadas estas magnitudes con las de bucles efectivos desagregados, resulta nuevamente evidente la importancia del escrupuloso cumplimiento por TESAU de su OBA.

	PARES EN SERVICIO	
	<i>completamente desagregado</i>	<i>compartido</i>
final 2003	16.011	5
ene-04	17.674	10
feb-04	19.765	32
mar-04	23.170	133
abr-04	28.157	469
may-04	33.411	1.261
jun-04	40.302	2.142
jul-04	45.727	4.391



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

ago-04	49.650	8.645
sep-04	56.411	13.923
oct-04	62.949	19.877
nov-04	70.836	24.331
dic-04	77.418	36.536
ene-05	85.013	41.799
feb-05	92.499	52.626
mar-05	98.863	80.985
abr-05	105.130	124.647

También debe hacerse hincapié en lo inapropiadas que resultan ciertas manifestaciones de TESAU que no parece suficientemente consciente de la especial responsabilidad que le incumbe en tanto que suministradora de los servicios de acceso al bucle. El suministro de servicios mayoristas no puede estar condicionado por la opinión que le merezcan a TESAU los planes de negocio de los operadores solicitantes, y tampoco corresponde a TESAU la valoración de la mayor o menor experiencia de los operadores que le solicitan servicios mayoristas.

Por lo que se refiere a la eventual imposición de la obligación de comunicación previa de las previsiones de los operadores, dos son las consideraciones que deben hacerse: por una parte, que, por el momento no es un requisito vigente y por ello no puede justificar los plazos como pretende TESAU. Por otra, TESAU no menciona que sí recibió comunicaciones de JAZZTEL de fechas 15 de febrero de 2005 y 6 de abril de 2005 sobre sus previsiones de solicitud de servicios de acceso al bucle, por lo que no parece dar mucho valor a las previsiones que exige que se hagan obligatorias.

A la vista de lo anterior, debe concluirse que ha quedado acreditado que existen solicitudes fuera de plazo y pendientes de entrega, por lo que debe instarse a su entrega inmediata y una vez entregadas les es de aplicación la correspondiente penalización prevista en la OBA. Sin embargo, debe tenerse en cuenta, por un lado, que no deben considerarse fuera de plazo las solicitudes vinculadas a trabajos de cubrición en curso; por otra parte, no debería imponerse una obligación de imposible cumplimiento en relación con las solicitudes afectadas por saturación de repartidor principal, sin perjuicio de que la situación generada sea responsabilidad de TESAU como se comenta más adelante. A este respecto, en lugar de instar a la entrega inmediata de dichas solicitudes, y sin perjuicio de las responsabilidades en que haya incurrido TESAU, resulta conveniente requerir información sobre la situación en que se encuentran con el fin de que esta Comisión pueda adoptar las medidas que se consideren oportunas.

Además, dado que se ha producido la entrega fuera de plazo de numerosas peticiones, conforme a lo dispuesto en la OBA en consonancia con lo previsto por el Reglamento comunitario de acceso al bucle, TESAU debe abonar las penalizaciones debidas a JAZZTEL conforme a lo dispuesto en la OBA, ya que todo incumplimiento de plazo de entrega imputable a TESAU debe dar lugar a la correspondiente penalización. Además, a la vista de que TESAU no está respondiendo adecuadamente a los reiterados requerimientos de JAZZTEL de abono de penalizaciones, es preciso establecer un plazo límite razonable para su pago.



Adicionalmente, a la vista de que los mecanismos de penalización previstos en la OBA no han conseguido evitar que se produjeran un elevado número de retrasos, debe instarse a TESAU a dotarse de los medios necesarios para que ello no suceda en un futuro, aun cuando eventualmente ello pudiese suponer el empleo de un número de recursos superior al que se aplicaría a sí misma y a sus propios servicios en condiciones normales, ya que, de otra manera, sería la propia TESAU, y no las condiciones aprobadas en la OBA, las que marcarían el ritmo de crecimiento del mercado del acceso desagregado al bucle de abonado, clave para la innovación, la competencia en los mercados de acceso y el desarrollo global de la sociedad de la información. Además, es preciso recordar a TESAU su obligación de proceder a abonar las penalizaciones de forma automática.

Respecto a la petición de JAZZTEL, de que se habilite un procedimiento escalonado agrupando en tres bloques los servicios pendientes, a suministrar en unos plazos respectivos de 10, 15 y 20 días laborables, debe responderse que ello complicaría innecesariamente a TESAU el cumplimiento de la presente resolución en lo que se refiere a la entrega de los tendidos pendientes. Ciertamente, como propone JAZZTEL, tiene sentido agrupar las solicitudes pendientes en bloques pero es preferible imponer a TESAU únicamente la obligación de atender todas las solicitudes en el plazo máximo señalado, de manera que sea la propia TESAU quien agrupe las solicitudes en los bloques que le resulten adecuados para proceder progresivamente a su ejecución y así cumplir con el requisito de que queden todas finalizadas en el plazo exigido.

En sus alegaciones TESAU comunica la situación de las solicitudes a fecha 22 de abril, pero en la información más reciente de que se dispone, la suministrada por TESAU dentro de su envío mensual con la situación a fecha 30 de abril, se muestra que en 441 casos de los 1.585 tendidos en ejecución se había superado ya el plazo de entrega correspondiente, lo cual justifica la adopción de las correspondientes medidas. También debe reconocerse, en relación con las solicitudes que se encuentran pendientes por no estar finalizado el correspondiente espacio de coubicación (154 de las 441 citadas), puede no ser siempre posible la instalación de los tendidos antes de que el espacio de coubicación esté totalmente acondicionado, con lo que es aceptable que las solicitudes afectadas no se entreguen hasta la finalización de los trabajos de coubicación. En cambio, no es aceptable que TESAU argumente que ciertas solicitudes se encuentran pendientes por incidencias diversas, incidencias que la propia TESAU señala que necesitan de la cooperación entre operadores, y todo ello sin acreditar que está cooperando activamente con JAZZTEL en la resolución de dichas incidencias, especialmente dado que TESAU no desmiente en sus extensas alegaciones la afirmación de JAZZTEL recogida en el expediente de que TESAU no acepta *“interlocución directa con JAZZTEL para incidencias relativas a servicios regulados.”*

Sexto.- Deficiencias del SGO

La solicitud de alta, ampliación o baja de los servicios de la OBA, el seguimiento de las solicitudes en trámite, la gestión de incidencias, así como cualesquiera otras operaciones necesarias deben poder realizarse, según se ha previsto en la OBA, a través de una interfaz tipo web. TESAU ha implementado dicho sistema web bajo la denominación de Sistema de Gestión de Operadores (SGO).



JAZZTEL estima que la herramienta llamada SGO presenta graves deficiencias por su información incompleta o no actualizada sobre el estado de las solicitudes. TESAU no ha formulado alegaciones que pongan en duda dicha afirmación de JAZZTEL. De hecho, de la documentación aportada por TESAU se desprende que los operadores, no únicamente JAZZTEL que según TESAU “*carece de la experiencia suficiente*”, deben recurrir en ocasiones al correo electrónico para conocer el estado real de sus solicitudes, con lo que el SGO no está sirviendo a su fin por no estar la información que presenta suficientemente actualizada. TESAU no desmiente en ningún momento en sus alegaciones las deficiencias del SGO y, muy al contrario, TESAU ha aportado documentación que tiende a corroborar las deficiencias denunciadas.

A la vista de lo denunciado por JAZZTEL, conviene recordar que el SGO, en tanto que sistema web utilizado como interfaz para las gestiones de los servicios de acceso al bucle y su posterior seguimiento y registro de hitos, es una parte fundamental de la puesta en práctica de lo recogido en la OBA y debe caracterizarse por un nivel de calidad acorde con su importancia. De hecho, es tal su importancia que en el capítulo de valores mínimos de calidad o acuerdos de nivel de servicio de la OBA (anexo 1 de la oferta) se han previsto unos requisitos mínimos de calidad en cuanto a disponibilidad o tiempo de respuesta, entre otros. Sin embargo, resulta evidente que de nada sirven unas cifras óptimas de disponibilidad o tiempo de respuesta si se produce un problema de fiabilidad de la información suministrada.

En efecto, las deficiencias denunciadas por JAZZTEL suponen vaciar de contenido práctico y hacer inservible el sistema web definido en la OBA, por lo que es necesario tomar medidas que obliguen a TESAU a subsanar dichas deficiencias.

Por lo anterior, debe instarse a TESAU a garantizar que su sistema web para los servicios de acceso al bucle suministre información veraz y debidamente actualizada que muestre de forma inmediata la situación real de una determinada solicitud.

Séptimo.- Incumplimientos de plazos de entrega de prolongación de par

El servicio de prolongación de par de la OBA es el servicio que permite conectar a la red del operador solicitante un determinado bucle correspondiente a un abonado concreto. Se trata pues del servicio en virtud del cual, una vez que se dispone de ciertas infraestructuras como el tendido de cable entre el repartidor principal y los equipos del operador alternativo, se materializa el acceso a bucles de la red de TESAU, y se alcanza el fin último de la OBA, esto es, que los abonados puedan recibir la prestación de servicios de operadores alternativos haciendo uso de la red de acceso de TESAU.

Los retrasos en una solicitud del servicio de prolongación de par son de una gran relevancia porque afectan directamente al abonado en cuestión, perjudicando además a la reputación del operador alternativo frente a dicho abonado. Además, si este tipo de retrasos se generalizan, impiden a los operadores de acceso al bucle ofrecer la conexión a su red con un mínimo de garantías sobre los plazos de suministro, desprestigiando a los servicios basados en el acceso al bucle y al propio operador alternativo. El plazo de suministro y los eventuales retrasos que percibe el abonado en el servicio minorista que desea contratar son función directa del plazo de entrega y los



eventuales retrasos del servicio mayorista de prolongación de par de la OBA que suministra TESAU a sus competidores. Por ello debe exigirse a TESAU un cumplimiento especialmente escrupuloso de lo establecido en la OBA en esta materia, y los eventuales incumplimientos deben dar lugar a penalizaciones, que a su vez están destinadas a incentivar a TESAU a disponer todos los recursos necesarios para que no se produzcan incumplimientos.

Según JAZZTEL, TESAU habría entregado fuera de plazo 1.962 de las 10.459 solicitudes de prolongación de par remitidas por JAZZTEL desde el 1 de enero de 2004 hasta el 31 de diciembre de 2004. En un escrito complementario, JAZZTEL afirma que de las 4.332 solicitudes presentadas desde el 1 de enero de 2005, 934 solicitudes no han sido entregadas en plazo. Así pues, a partir de los datos suministrados por JAZZTEL, se observa que de un total de $10.459 + 4.332 = 14.791$ solicitudes remitidas entre el 1 de enero de 2004 y el 7 de marzo de 2005, en $1.962 + 934 = 2.896$ casos se ha producido una entrega fuera de plazo, es decir en un 20% de los casos.

Según los datos suministrados por TESAU a esta Comisión, recogidos en el cuadro del anexo II confidencial, TESAU ha ejecutado 16.888 solicitudes de prolongación de par del 1 de enero de 2004 al 31 de marzo de 2005, habiendo entregado 15.599 de ellas fuera de plazo según la propia TESAU. Llama poderosamente la atención que la totalidad de las 11.080 solicitudes de alta en acceso compartido fueron entregadas fuera de plazo según los datos de TESAU, así como 1.606 de las 2.817 de alta en acceso completamente desagregado, o en 2.913 de las 2.991 solicitudes de cambio de acceso indirecto, siempre según los datos de los envíos mensuales de TESAU.

TESAU alega que se dan incidencias imputables a JAZZTEL que distorsionan los valores medios de plazos de entrega, y que el porcentaje de cumplimiento de plazos entre enero de 2004 y febrero de 2005 es superior al 90% si no se consideran las solicitudes que han sufrido incidencias imputables al cliente.

Sí es cierto que las solicitudes en la modalidad completamente desagregado suelen incluir una cita con el cliente que puede dar lugar a retrasos no imputables a TESAU. Pero ello no es así en el caso del acceso compartido, donde los operadores no suelen solicitar servicios que requieran la visita al domicilio del abonado. En cualquier caso, TESAU no explica cómo puede aportar en el marco del presente expediente datos diametralmente opuestos a los que aporta en su envío mensual periódico. Según dichos datos aportados por la propia TESAU, el porcentaje de cumplimiento de plazos es sólo del 8%. No es aceptable que TESAU para defender su postura se limite a aportar, sin justificación adicional, datos que contradicen no sólo los remitidos por JAZZTEL sino los que la misma TESAU ha venido aportando previamente. Antes de aportar al presente expediente de resolución de conflicto nuevos datos que le son más favorables, TESAU debería aclarar por qué razón ha venido suministrando mensualmente a esta Comisión datos que, a la hora de formular sus alegaciones, considera que no deberían utilizarse como referencia en la resolución del presente conflicto. Además, TESAU aporta únicamente unos valores mensuales mientras que JAZZTEL remite una relación detallada de solicitudes entregadas fuera de plazo que no ha sido deslegitimada por TESAU con similar grado de detalle.



Por lo demás, las alusiones de TESAU a supuestas avalanchas de peticiones carecen totalmente de base en lo que se refiere a las solicitudes prolongación de par de JAZZTEL, dado que su magnitud se sitúa a una enorme distancia del ritmo actual de 100.000 altas mensuales de servicios ADSL minoristas y mayoristas en la red de TESAU.

Por todo lo anterior, con independencia de que en determinadas solicitudes puedan haberse dado determinadas incidencias no imputables a TESAU, se debe concluir que se han producido incumplimientos de plazos y que se deben adoptar las medidas correctoras más apropiadas a fin de que TESAU cumpla las condiciones contempladas de la OBA, su oferta de referencia de acceso al bucle que le vincula.

En primer lugar, si existieran solicitudes pendientes de entrega que se encuentran fuera de plazo, resulta claro que debe instarse a TESAU a proceder a su entrega inmediata en un plazo razonable de diez días laborables, y una vez entregadas les debe ser de aplicación correspondiente penalización prevista en la OBA.

En segundo lugar, dado que se ha producido la entrega fuera de plazo de numerosas peticiones, conforme a lo dispuesto en la OBA en consonancia con lo previsto por el Reglamento comunitario de acceso al bucle, TESAU debe abonar las penalizaciones debidas a JAZZTEL conforme a lo dispuesto en la OBA.

En tercer lugar, a la vista de que los mecanismos de penalización previstos en la OBA no han conseguido evitar que se produjeran retrasos, debe instarse a TESAU a dotarse de los medios necesarios para que ello no suceda en un futuro.

Octavo.- Incumplimientos de plazos de resolución de incidencias

Las obligaciones de acceso al bucle de abonado impuestas a TESAU hacen posible la prestación de servicios por parte de otros agentes haciendo uso de la red de acceso de TESAU, es decir utilizando una infraestructura cuya operación y mantenimiento corresponden a TESAU. Por ello compete a TESAU la resolución de las incidencias o averías que se puedan producir en el ámbito de su red, incluso si éstas están afectando, no a sus propios clientes, sino únicamente a clientes de los operadores que se acogen a los servicios de la OBA.

En este sentido la OBA, así como las ofertas de referencia de los operadores de los países de nuestro entorno, recoge los correspondientes plazos máximos garantizados de resolución de incidencias y las penalizaciones aplicables en caso de incumplimiento. Ello no puede ser de otro modo, porque debe incentivarse al operador que explota la infraestructura a un máximo de diligencia en la resolución de las incidencias, dado que la calidad de servicio, entendida aquí como la celeridad en la resolución de averías, que van a percibir los clientes de los operadores coubicados, está directamente en función de la calidad de servicio ofrecida por TESAU en el ámbito mayorista de la OBA a dichos operadores.

De lo anterior se deduce la gravedad de los incumplimientos en los plazos máximos de resolución de averías, por su efecto directo en la calidad de servicio percibida por los clientes de los operadores que desean prestar servicios por medio de las facilidades de acceso al bucle de la OBA, que merma gravemente sus posibilidades de competir.



Según JAZZTEL, de las 6.294 incidencias que ha comunicado desde el 1 de enero de 2004 al 31 de diciembre de 2005, TESAU habría resuelto 2.683 fuera de plazo: 621 de las 1.108 incidencias de GigADSL, 254 de las 686 incidencias de acceso completamente desagregado y 1.584 de las 2.628 incidencias de acceso compartido. En un escrito complementario señala que de las 1.274 incidencias presentadas desde el 1 de enero de 2005 hasta el 7 de marzo de 2005, 649 solicitudes no han sido resueltas en plazo.

TESAU considera que es la actuación de JAZZTEL lo que impide que puedan solucionarse de forma satisfactoria, ya sea por tratarse de averías improcedentes, producirse problemas de contacto para pruebas conjuntas o no disponer de mano de obra los fines de semana). Según TESAU, JAZZTEL comunica el 45,8% de las incidencias por procedimientos distintos al SGO y el 51% de las incidencias del año 2004 no eran imputables a TESAU, porcentaje que alcanzaría el 60% para las incidencias reabiertas.

A la vista de la información remitida por TESAU sobre incidencias que no le son imputables, debe concluirse que no se dispone de elementos de juicio suficientes que respalden lo denunciado por JAZZTEL, ya que TESAU ha aportado cifras que ponen seriamente en duda que los incumplimientos de plazos sean predominantemente responsabilidad de TESAU. Sin embargo, dada la enorme importancia que posee la gestión de incidencias para las posibilidades de competir de operadores como JAZZTEL que apuestan por el acceso al bucle, esta Comisión deberá adoptar medidas correctoras en un futuro si se confirma la situación denunciada por JAZZTEL.

En cualquier caso, la resolución fuera de plazo de cualquier incidencia por causas imputables a TESAU debe dar lugar, conforme a lo dispuesto en la OBA, a la correspondiente penalización, por lo que debe instarse a TESAU a abonar las correspondientes penalizaciones.

En otro orden de cosas, es también digno de mención el propio número de incidencias, que alcanzan la cifra de 2.628 para el acceso compartido. Ese total representa un valor de número de incidencias por cada 100 bucles y trimestre que supera, aun si sólo la mitad de las incidencias son imputables a TESAU, el valor máximo garantizado según el anexo de acuerdos de nivel de servicio de la OBA (0,06 incidencias por bucle y trimestre para el acceso compartido). Ello implica que TESAU no estaría ofreciendo en el acceso al bucle el nivel mínimo de calidad que la misma TESAU propuso en su primera OBA de enero de 2001, tendencia que de confirmarse deberá dar lugar a la adopción de medidas por parte de esta Comisión. Como señala JAZZTEL, el eventual incumplimiento de los niveles de calidad exigibles es motivo de sanción.

Noveno.- Ubicaciones con repartidor principal pendiente de ampliación

JAZZTEL afirma que en una serie de ubicaciones (las centrales de Madrid-Delicias, Cerdanyola del Vallès-Riu Sec, Alcorcón-San José, Montornès del Vallès, Calella, Aranda de Duero, Yecla, Oviedo-Pando y Santa Perpetua de Mogoda) TESAU estaría retrasando o rechazando las peticiones cursadas por JAZZTEL de tendido interno o coubicación por encontrarse los respectivos repartidores principales pendientes de ampliación.



Como punto de partida del análisis, debe tenerse en cuenta que esta Comisión en una de sus resoluciones² ya se pronunció en contra la posibilidad de rechazar las peticiones del servicio de tendido interno por la falta de espacio en el repartidor principal. Se señalaba en dicha resolución: *“La CMT considera inaceptable dicha situación, es decir, que se hayan habilitado los espacios de coubicación sin que sea posible posteriormente solicitar el servicio de tendido de cable interno por no existir capacidad suficiente en el repartidor principal.”* Así pues, queda clara la postura de la CMT respecto a que incumbe a TESAU la responsabilidad de ampliar los repartidores principales de su propiedad, de forma que esté en condiciones de suministrar los servicios de su oferta de referencia de acceso al bucle en los plazos en ella estipulados.

TESAU formula una serie de alegaciones que parecen no tener en cuenta el citado precedente. TESAU expone con naturalidad que el acceso al bucle se encuentra paralizado en las ubicaciones señaladas por JAZZTEL debido a la situación del repartidor principal de pares de cobre de abonado. Matizando lo denunciado por JAZZTEL, TESAU alega que no ha tenido inconveniente en suministrar espacio de coubicación en dichos edificios siempre que ha sido posible, y simplemente hace constar que el acceso a bucles en dichas ubicaciones no es viable por imposibilidad técnica. TESAU no oculta que en las nueve ubicaciones objeto de análisis *“hasta que no se amplíe el RPCA, no se pueden cursar peticiones de prolongación de bucles.”* Es más, en su último escrito de alegaciones, TESAU pone de relieve cuatro ubicaciones adicionales (Castelldefels, Jerez-Judería, San Juan de Aznalfarache y Zaragoza-Miralbueno) donde no ha entregado a JAZZTEL los tendidos solicitados debido a la situación del repartidor. Adicionalmente, de la información remitida por TESAU en su envío mensual referido al mes de abril se deduce que la misma situación se da en otras once ubicaciones (Córdoba-Gondomar, Granada-Triunfo, Torremolinos-Casablanca, Alhaurín de la Torre, Benalmádena-Costa, Rincón de la Victoria, Fuengirola-Suel, Chiclana-Álamo, Sevilla-Aeropuerto, Esparreguera y Terrassa-Amat), con lo que podrían ser 24 las ubicaciones afectadas.

Pues bien, como ya se ha señalado, esta Comisión ya dejó meridianamente claro que no puede bloquearse el acceso al bucle por una deficiente o discriminatoria gestión de los recursos de red, sino que compete a TESAU estar en condiciones de proveer los servicios de su oferta de referencia. Cabría incluso añadir, como ya se ha puesto anteriormente de relieve y de forma reiterada, que TESAU no puede paralizar o retardar el desarrollo de servicios basados en el acceso al bucle de abonado arguyendo que el proceso de desagregación ha de ir acompasado con el de sus propias planificaciones internas ya que, como se pone de relieve en el presente expediente, ello lleva inevitablemente a la paralización o retraso de inversiones claves de los operadores alternativos, al ser en cada caso las decisiones internas de la propia TESAU, y no las condiciones aprobadas incluidas en la OBA, las que están marcando el ritmo de crecimiento del acceso al bucle y, en consecuencia, de las posibilidades de innovación y de competencia en servicios de banda ancha, algo que queda claramente constatado cuando el número de bucles desagregados de la red de TESAU no alcanza

² Resolución, de 1 de julio de 2004, por la que se rechaza la solicitud presentada por TESAU para modificar las condiciones de prestación del servicio de tendido de cable interno contenido en su Oferta de acceso al Bucle de Abonado (DT 2004/671).



ni el 1% de sus pares activos a 28 de febrero de 2005, tras más de cuatro años de existencia de la OBA y un creciente interés por esta forma alternativa de competencia.

TESAU sostiene que en la mayoría de los casos la saturación del repartidor es un suceso *“imprevisible e inevitable”* que constituye un *“supuesto de fuerza mayor”* (sic). Muy al contrario, se hace necesario hablar de una planificación totalmente insatisfactoria de los recursos de red que TESAU está obligada a poner a disposición de los operadores interesados. No se discute aquí la complejidad de la operación de ampliación de un elemento sensible como es el repartidor principal, pero no puede aceptarse que TESAU descubra con sorpresa, una vez tramitada una solicitud de tendido interno, que su ejecución no es posible ni lo será en varios meses.

Esta Comisión ya dio a TESAU el pasado mes de julio la indicación inequívoca de que no puede rechazar peticiones de tendido por causas no recogidas en la OBA, y por tanto tampoco con motivo de la saturación del repartidor, por lo que desde principios de julio TESAU era consciente de que tenía la obligación de planificar la disponibilidad de recursos en los repartidores principales de las centrales por las que los operadores se interesaban. Una vez pasados cerca de once meses desde la resolución sobre la cuestión, no puede aceptarse que el acceso al bucle se encuentre paralizado en diversas ubicaciones por el motivo entonces aducido por TESAU y ya deslegitimado por esta Comisión.

A mayor abundamiento, no se tienen noticias de que la saturación esté frenando el despliegue de servicios de banda ancha por parte de TESAU o las sociedades de su grupo, por lo que puede hablarse de indicios de una situación discriminatoria en toda regla, si se tiene en cuenta que las limitaciones comentadas de la red de acceso de TESAU, están afectando únicamente a los operadores de acceso al bucle, ya sea ello de forma fortuita o intencionada. TESAU alega que la saturación de los repartidores de pares de cobre le afecta de igual manera que a todos los operadores, pero no aporta ninguna información que lo acredite, mientras que es claro el perjuicio causado a JAZZTEL que no puede solicitar acceso al bucle en una serie de ubicaciones precisas.

No debe olvidarse que mientras JAZZTEL encuentra múltiples inconvenientes a sus despliegues mediante el acceso al bucle, TESAU no parece encontrar dificultades impedimentos en su despliegue de líneas ADSL, con un crecimiento muy destacado de más de un millón de líneas en el periodo de referencia de 1 de enero de 2004 a 28 de febrero de 2005 y el despliegue previsto de las nuevas tecnologías ADSL2+, además de una nueva modificación de velocidades según los escritos de TESAU recibidos en esta Comisión. Independientemente de que, como señala TESAU, esta última operación no involucra al mismo personal que la instalación de tendidos, lo que se concluye es que no parece que se estén garantizando unas condiciones equitativas a la hora de ofrecer servicios de banda ancha sobre la red de acceso.

Por todo lo anterior, deben adoptarse medidas correctoras para que no se produzcan rechazos por causas no recogidas en la OBA y para que TESAU esté en condiciones de suministrar con normalidad los servicios de tendido interno y de tendido externo.

Sólo debe matizarse que en las ubicaciones donde JAZZTEL ya dispone de espacio de coubicación o donde TESAU puede ofrecérselo, TESAU debe estar en condiciones de suministrar los servicios de tendido interno y de tendido externo de acuerdo con lo



estipulado en la OBA. Sin embargo, en las ubicaciones donde no dispone de espacio, TESAU no estaría obligada a suministrar espacio de coubicación, sino solamente el servicio de tendido externo, que TESAU debe suministrar en cualquier ubicación, con independencia de la disponibilidad de espacio en el edificio). Lo anterior debe entenderse sin perjuicio del derecho de JAZZTEL de visitar dichos edificios por medio del procedimiento específico correspondiente de la OBA, si deseara constatar la indisponibilidad de espacio aducida por TESAU.

Décimo.- Indicios de hechos sancionables

JAZZTEL solicita que se proceda a la apertura de procedimiento sancionador contra TESAU por los hechos descritos. Ciertamente en el presente procedimiento se han puesto de manifiesto una serie de indicios de hechos sancionables.

En primer lugar, TESAU no permite el acceso al bucle en una serie de ubicaciones citadas en el apartado anterior. TESAU no suministra tendidos de cable interno a JAZZTEL en las ubicaciones citadas basándose en la saturación del repartidor principal. TESAU justifica la negativa de acceso por medio de una circunstancia que no constituye una causa de denegación recogida en la OBA y cuya inclusión en la OBA esta Comisión ha rechazado explícitamente. TESAU incumple, por tanto, lo previsto por las resoluciones de esta Comisión de revisión de la OBA, que prevén literalmente en la redacción que dan a la OBA que la solicitud de tendido de cable interno sólo podrá ser denegada por una serie de causas entre las que no se encuentra la aducida por TESAU.

De hecho, previamente esta Comisión había ya rechazado de forma explícita dicha causa de denegación. TESAU era pues doblemente conocedora de que no le estaba permitido la denegación por esa circunstancia: primeramente porque no se encontraba recogida en la OBA, y adicionalmente porque esta Comisión la había rechazado mediante resolución. Así pues, existen serios indicios de incumplimiento de las decisiones de esta Comisión.

En segundo lugar, los incumplimientos generalizados de plazos, en este caso en el servicio de tendido interno, son también un incumplimiento de la oferta de referencia, ya que suponen desvirtuar completamente el plazo de referencia establecido por esta Comisión en sus resoluciones de revisión de la OBA. En dichas resoluciones, esta Comisión establece las que deben ser las condiciones de referencia de suministro de los servicios de acceso al bucle, y a menos que se recoja lo contrario contravienen lo decidido por esta Comisión. Las obligaciones de TESAU no se limitan a hacer público un documento denominado oferta de referencia, sino que se concretan en llevar a la práctica las condiciones recogidas en dicha oferta. Según, TESAU, sólo cabe hablar de una relación privada entre esta entidad y JAZZTEL, pero ello no es así en el ámbito de los servicios regulados por esta Comisión. Ciertamente JAZZTEL está en su derecho de acudir a la instancia competente y solicitar indemnizaciones por los perjuicios que le han sido causados, pero TESAU incumple no sólo los términos contractuales plasmados en el acuerdo formalizado con JAZZTEL, sino también lo resuelto por esta Comisión respecto a cuáles deben ser las condiciones de prestación de los servicios contemplados en la oferta de referencia.



Así pues, esta Comisión considera necesario trasladar los comportamientos observados para su consideración en un procedimiento previo a un eventual procedimiento sancionador.

Undécimo.- Imposición de multas coercitivas y requerimiento de información.

Atendiendo a las circunstancias concretas concurrentes en el presente conflicto, esta Comisión considera necesario apercibir a TESAU de la imposición de multas coercitivas como medio de ejecución forzosa de la presente Resolución en caso de que, transcurrido un lapso de tiempo suficiente para cumplir con lo ordenado, el operador no lo hubiese hecho.

Al respecto, la disposición adicional sexta de la LGTel dispone que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá imponer multas coercitivas por importe diario de 100 hasta 10.000 euros para asegurar el cumplimiento de sus resoluciones, en los términos previstos en la LRJPAC.

En el presente caso, la obligación impuesta a TESAU por el resuelve primero de la presente Resolución constituye una obligación personalísima en la que no procede la compulsión directa sobre la persona del obligado, por cuanto sólo a TESAU le resulta factible su cumplimiento, tratándose de una obligación de hacer.

En relación con el plazo considerado suficiente para cumplir lo ordenado, la obligación afecta únicamente a solicitudes de tendido que ya se encuentran fuera de plazo por haber transcurrido ya el plazo aplicable. Es suficiente por ello un plazo de quince días laborables, que resulta adicional al plazo establecido y ya vencido.

Atendiendo al principio de proporcionalidad señalado en el artículo 96.1 de la LRJPAC, se hace necesaria una justificación de la cuantía concreta de la multa coercitiva. Conforme a lo dispuesto en la LGTel, el importe diario de las multas debe ser de entre 100 y 10.000 euros. Para evaluar la proporcionalidad en este caso concreto, pueden tenerse en cuenta los ingresos por cliente que el operador no va a obtener por el hecho de verse frenado en su despliegue, debido a la demora en la entrega de los servicios mayoristas solicitados que se traduce en una imposibilidad de proveer en plazos los servicios comprometidos ante los clientes. Así pues, puede relacionarse dicho efecto que se desea cuantificar con los ingresos mensuales medios por cliente o ARPU (*Average Revenue per User*).

A tal fin, podría tomarse como referencia la cuota mensual de 39,07 euros de la modalidad más difundida de la cartera de servicios de TESAU, o el servicio de JAZZTEL mencionado por esta entidad en sus alegaciones, cuyo precio es de 32,95 euros mensuales. En los cálculos que siguen se toma la menor de ambas cantidades.

Si se considera que la multa afecta a la entrega de tendidos destinados cada uno de ellos a conectar a 100 abonados a la red de JAZZTEL, pueden estimarse los ingresos no percibidos por JAZZTEL al no disponer de un tendido. La cantidad que se obtiene y que refleja el impacto mensual de los retrasos en las solicitudes citadas es de $100 \times 32,95 = 3.295$ euros mensuales por tendido. Dicha cantidad puede dividirse por el número total de días mensuales (30) o un número aproximado de los días



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

laborables (22) para evaluar su incidencia diaria: 109,83 euros aplicando 30 días, o 149,77 euros, si se toman 22 días mensuales.

Por ello, se estima proporcional que la cuantía de la multa coercitiva en el presente caso sea por el mínimo legal de 100 euros por tendido. En consecuencia, al amparo de lo dispuesto en la disposición adicional sexta de la LGTel y conforme lo establecido en el Capítulo V del Título VI de la LRJPAC, se apercibe a TELEFÓNICA de la imposición de las multas coercitivas que constan, en la forma y cuantía que se señalan, con el fin de proceder a la ejecución forzosa de la obligación impuesta por la presente Resolución, si fuera el caso.

Asimismo, se estima necesario que TELEFÓNICA remita a esta Comisión, en el plazo de veinte días laborables desde la notificación de la presente Resolución, sendas relaciones de las solicitudes afectadas por su punto primero, indicando al menos la central, la modalidad (acceso compartido o acceso completamente desagregado), la fecha de solicitud y la fecha de entrega o situación en la que se encuentra la solicitud. Este requerimiento se hace extensivo a JAZZTEL, con el fin de llevar a cabo las verificaciones oportunas sobre el cumplimiento de la obligación contenida en la Resolución. Todo ello, al amparo de lo dispuesto en el artículo 10 de la LGTel en cuanto a obligaciones de suministro de información por las personas físicas o jurídicas que exploten redes o presten servicios de comunicaciones electrónicas.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, esta Comisión, en uso de las competencias que tiene atribuidas,

RESUELVE

Primero.- Instar a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., a suministrar en el plazo de quince días laborables desde la notificación de la presente resolución los tendidos de cable interno pendientes de entrega que se encuentran fuera de plazo en la fecha de notificación de la presente resolución.

Se consideran excluidos de lo anterior los tendidos pendientes de entrega con motivo de la saturación del repartidor principal, así como los tendidos vinculados a solicitudes de cubicación en ejecución en que no haya vencido el plazo de entrega de la solicitud de cubicación correspondiente.

Segundo.- Si transcurridos quince días laborables desde la notificación de la presente resolución TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., no hubiese cumplido con lo dispuesto en el apartado primero de esta resolución, se impondrá a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. una multa coercitiva de 100 euros diarios por cada tendido de cable interno para asegurar el cumplimiento de la obligación impuesta en dicho apartado.

Tercero.- Requerir a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., a remitir en el plazo de diez días hábiles la siguiente información relativa a cada ubicación afectada por saturación del repartidor principal:

- descripción de las condiciones particulares del repartidor



- descripción de la obra o solución alternativa de necesaria realización para la ampliación del repartidor
- número de solicitudes de tendido afectadas de cada operador y fecha de la primera solicitud afectada
- fecha prevista de disponibilidad operativa del repartidor

Cuarto.- Instar a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., a suministrar en el plazo de diez días laborables las prolongaciones de par pendientes de entrega que se encuentran fuera de plazo en la fecha de notificación de la presente resolución.

Quinto.- Instar a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., a abonar en el plazo de diez días laborables las penalizaciones debidas a JAZZ TELECOM, S.A.U., conforme a lo dispuesto en la OBA por los siguientes conceptos:

- a) incumplimientos de plazo de entrega de solicitudes de tendido interno desde el 1 de enero de 2004 hasta la fecha de notificación de la presente resolución;
- b) incumplimientos de plazo de entrega de solicitudes de prolongación de par desde el 1 de enero de 2004 hasta la fecha de notificación de presente resolución;
- c) incumplimientos de plazo de resolución de incidencias desde el 1 de enero de 2004 hasta la fecha de notificación de la presente resolución.

Sexto.- Requerir a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., S.A.U., a remitir, en el plazo de veinte días laborables desde la notificación de la presente resolución, relación de las solicitudes de tendido afectadas por el punto primero, indicando al menos la central, la modalidad (acceso compartido o acceso completamente desagregado), la fecha de solicitud y la fecha de entrega o situación en la que se encuentra la solicitud.

Séptimo.- Instar a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., a disponer todos los medios necesarios para cumplir los plazos previstos en la OBA, en particular los plazos de entrega de solicitudes de tendido interno, y los plazos de entrega de solicitudes de prolongación de par.

Octavo.- Instar a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., a garantizar que su sistema web para los servicios de acceso al bucle suministre información veraz y debidamente actualizada que muestre de forma inmediata la situación real de una determinada solicitud.

Noveno.- Instar a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., a no rechazar solicitudes de los servicios de tendido interno y de tendido externo por causas no recogidas en la OBA, como en particular la saturación del repartidor principal, y a adoptar las medidas que sean necesarias para estar en condiciones de suministrar con normalidad conforme a lo previsto en la OBA los servicios de tendido de cable interno y de tendido de cable externo, a los que serán de aplicación las penalizaciones previstas.

Décimo.- Se recuerda a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., su obligación de abonar automáticamente las penalizaciones previstas en la OBA.

Undécimo.- Trasladar los comportamientos observados durante la tramitación de este expediente para su consideración en el marco del periodo de información previa



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

expediente RO 2004/1811 en relación con el posible incumplimiento por parte de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., de su Oferta de Acceso al Bucle de Abonado.

Duodécimo.- El presente expediente se mantiene abierto a fin de que esta Comisión, teniendo en cuenta la información suministrada conforme a lo dispuesto en el resuelve tercero, adopte resolución definitiva relativa a los tendidos pendientes de entrega con motivo de la saturación del repartidor principal y a los tendidos vinculados a solicitudes de coubicación en ejecución en que no haya vencido el plazo de entrega de la solicitud de coubicación correspondiente.

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 48.17 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de 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.

LA DIRECTORA DE LA
ASESORÍA JURÍDICA

Vº Bº EL PRESIDENTE

Alejandra de Iturriaga Gandini
P.V. art. 7.2 O.M. de 9 de abril de 1997
(B.O.E. de 11 de abril de 1997)

Reinaldo Rodríguez Illera